Leslei Lester dos Anjos Magalhães

O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E O DIREITO À VIDA

Série idp
INSTITUTO BRASILIENSE DE DIREITO PÚBLICO
Linha PESQUISA ACADÊMICA
Editora Saraiva

Rua Henrique Schaumann, 270, Cerqueira César — São Paulo — SP

CEP 05413-909

PABX: (11) 3613 3000

SACJUR: 0800 055 7688

De 2ª a 6ª, das 8:30 às 19:30

saraivajur@editorasaraiva.com.br

Acesse: www.saraivajur.com.br

Filiais

AMAZONAS/RONDÔNIA/RORAIMA/ACRE
Rua Costa Azevedo, 56 – Centro
Fone: (92) 3633-4227 – Fax: (92) 3633-4782 – Manaus

BAHIA/SERGIPE
Rua Agripino Dórea, 23 – Brotas
Fone: (71) 3381-5854 / 3381-5895
Fax: (71) 3381-0959 – Salvador

BAURU (SÃO PAULO)
Rua Monsenhor Claro, 2-55/2-57 – Centro
Fone: (14) 3234-5643 – Fax: (14) 3234-7401 – Bauru

CEARÁ/PIAUÍ/MARANHÃO
Av. Filomeno Gomes, 670 – Jacarecanga
Fone: (85) 3238-2323 / 3238-1384
Fax: (85) 3238-1331 – Fortaleza

DISTRITO FEDERAL
SIA/SUL Trecho 2 Lote 850 – Setor de Indústria e Abastecimento
Fone: (61) 3344-2920 / 3344-2951
Fax: (61) 3344-1709 – Brasília

GOIÁS/TOCANTINS
Av. Independência, 5330 – Setor Aeroporto
Fone: (62) 3225-2882 / 3212-2806
Fax: (62) 3224-3016 – Goiânia

MATO GROSSO DO SUL/MATO GROSSO
Rua 14 de Julho, 3148 – Centro
Fone: (67) 3382-3682 – Fax: (67) 3382-0112 – Campo Grande

MINAS GERAIS
Rua Além Paraíba, 449 – Lagoinha
Fone: (31) 3429-8300 – Fax: (31) 3429-8310 – Belo Horizonte

PARÁ/AMAPÁ
Travessa Apinagés, 186 – Batista Campos
Fone: (91) 3222-9034 / 3224-9038
Fax: (91) 3241-0499 – Belém

PARANÁ/SANTA CATARINA
Rua Conselheiro Laurindo, 2895 – Prado Velho
Fone/Fax: (41) 3332-4894 – Curitiba

PERNAMBUCO/PARAÍBA/R. G. DO NORTE/ALAGOAS
Rua Corredor do Bispo, 185 – Boa Vista
Fone: (81) 3421-4246 – Fax: (81) 3421-4510 – Recife

RIBEIRÃO PRETO (SÃO PAULO)
Av. Francisco Junqueira, 1255 – Centro
Fone: (16) 3610-5843 – Fax: (16) 3610-8284 – Ribeirão Preto

RIO DE JANEIRO/ESPÍRITO SANTO
Rua Visconde de Santa Isabel, 113 a 119 – Vila Isabel
Fone: (21) 2577-9494 – Fax: (21) 2577-8867 / 2577-9565
Rio de Janeiro

RIO GRANDE DO SUL
Av. A. J. Renner, 231 – Farrapos
Fone/Fax: (51) 3371-4001 / 3371-1467 / 3371-1567
Porto Alegre

SÃO PAULO
Av. Antártica, 92 – Barra Funda
Fone: PABX (11) 3616-3666 – São Paulo

ISBN 978-85-02-14319-7

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
(Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)

Magalhães, Leslei Lester dos Anjos
O princípio da dignidade da pessoa humana e o
direito à vida / Leslei Lester dos Anjos Magalhães.
– São Paulo : Saraiva, 2012. – (Série IDP)
1. Dignidade humana 2. Direito à vida 3.
Direitos fundamentais 4. Ética 5. Valores (Ética) I.
Título. II. Série.

11-09357 CDU-342.721

Índices para catálogo sistemático:
1. Dignidade da pessoa humana e o direito à vida :
Direito 342.721

Diretor editorial Luiz Roberto Curia

Gerente de produção editorial Lígia Alves

Editor Jônatas Junqueira de Mello

Assitente editorial Sirlene Miranda de Sales

Produtora editorial Clarissa Boraschi Maria

Preparação de originais Ana Cristina Garcia, Maria Izabel Barreiros Bitencourt Bressan e Cíntia da Silva Leitão

Arte e diagramação Cristina Aparecida Agudo de Freitas e Edson Colobone

Revisão de provas Rita de Cássia Queiroz Gorgati e Sandra Garcia Cortés

Serviços editoriais Elaine Cristina da Silva e Vinicius Asevedo Vieira

Capa Fonte Design

Produção digital Estúdio Editores.com & CPC Informática

Data de fechamento da edição: 9-1-2012

Dúvidas?

Acesse www.saraivajur.com.br

Nenhuma parte desta publicação poderá ser reproduzida por qualquer meio ou forma sem a prévia autorização da Editora Saraiva. A violação dos direitos autorais é crime estabelecido na Lei n. 9.610/98 e punido pelo artigo 184 do Código Penal.

130.100.001.001

“Ag. Pois bem, coragem! Envereda pelos caminhos da razão, confiando-te na piedade. Na verdade, nada existe que seja tão árduo e difícil que não se torne, com a ajuda divina, bem simples e fácil. E assim, orientados para Deus e implorando-lhe auxílio, havemos de investigar o tema que nos propusemos” (Santo Agostinho, *O livre-arbítrio*, I, 6,14).

Ofereço esta obra a Deus — Pai, Filho e Espírito Santo —, a Quem tudo devo, por interseção de Nossa Senhora Aparecida;

à minha terna esposa, Daniela, e às minhas filhas Maria Regina e Maria Teresa;

aos meus pais, pelo *dom da vida*;

ao caro Professor Scott Randall Paine pela oportunidade de cursar a sua disciplina do Mestrado de Filosofia da UnB;

e aos amigos André Heráclio do Rêgo e Sergio Consolmagno pela gentil revisão do texto.

SUMÁRIO

Introdução

1. A ética das virtudes e os direitos humanos
    1.1 O fracasso do projeto iluminista de fundamentar a moral
        1.1.1 A teoria aristotélica das virtudes
        1.1.2 A crítica à teoria aristotélica e a solução do autor
    1.2 A liberdade humana
    1.3 A felicidade humana e a ética das virtudes

2. As virtudes cardeais: a base da ética
    2.1 A prudência
    2.2 A justiça e a paz social
    2.3 As leis injustas e a objeção de consciência
    2.4 As virtudes e a lei natural
    2.5 O conteúdo da lei natural
    2.6 O conhecimento da lei natural
    2.7 Os atributos da lei natural
        2.7.1 A universalidade do direito natural
        2.7.2 A imutabilidade do direito natural
        2.7.3 A unidade da lei natural
    2.8 O direito natural e o direito positivo
    2.9 Dos atos humanos e dos atentados contra a vida
    2.10 A legítima defesa, a pena de morte e a guerra justa

2.11 A fortaleza
2.12 A temperança

3. A ética das virtudes e a antropologia
3.1 A ética e a antropologia filosófica
3.2 A vida humana
3.3 O início da vida humana
3.4 O caráter humano do embrião
3.5 O término natural da vida humana: a morte natural
3.6 Antropologia filosófica e pessoa humana
3.7 A dignidade da pessoa humana

4. Bioética: o aborto e a eutanásia
4.1 O aborto
4.1.1 Aborto provocado
4.1.2 Aborto por motivos socioeconômicos
a) O perigo da superpopulação
b) O combate ao aborto clandestino. A questão da saúde pública
c) A igualdade entre as classes
4.1.3 Aborto por doença ou má formação do feto
4.1.4 Aborto por estupro
4.1.5 Aborto por risco de vida para a mãe
4.1.6 O caso da anencefalia
4.1.7 Aborto por motivo de comprometimento da saúde física ou psíquica da mãe
4.1.8 Aborto por gravidez indesejada
4.1.9 Anticoncepcionais e aborto
4.1.10 As formas escondidas de aborto
4.2 A procriação artificial e a vida do embrião
4.3 A eutanásia

5. O direito constitucional e a bioética

5.1 O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana: o princípio dos princípios

5.2 A inviolabilidade do direito à vida

5.3 O art. 227 da CF e o estatuto constitucional do embrião humano

6. Os meios de comunicação e a bioética

6.1 Relações entre a fé, a filosofia e a ciência

6.2 A filosofia perene e o avanço científico

6.3 O dever de informação dos meios de comunicação: a liberdade para a verdade

Conclusão

Referências bibliográficas

INTRODUÇÃO

A defesa do direito à vida desde a concepção até a morte natural será o fio condutor desta obra. O referido direito será sustentado com base na ética, na bioética e no direito constitucional e internacional hordierno, no quadro da promoção dos direitos humanos.

Justifica-se a presente obra pela incomensurabilidade dos conceitos morais utilizados no debate sobre o aborto e a eutanásia. As discussões são intermináveis e não se obtém uma conclusão satisfatória. O pluralismo moderno tem gerado um relativismo moral de tamanha ordem que as questões morais fundamentais são tidas como mera adesão a opiniões pessoais. A falta de embasamento filosófico para determinar os direitos humanos tem gerado este tipo de disjuntivas, bem como a falta de um consenso sobre os padrões éticos e a sua prática efetiva na sociedade moderna.

O aborto, contudo, é uma realidade que ceifa a vida de no mínimo 59 milhões de pessoas por ano1, sem contar os embriões que são eliminados nos processos de reprodução humana artificial de fertilização *in vitro.*

A exposição que segue está dividida em seis capítulos. Principia-se com o estudo da ética na visão de Alasdair MacIntyre, que pugna pela retomada da ética das virtudes como fator de uniformização do discurso moral moderno, este, por sua vez, marcado pela divergência e a incomensurabilidade entre diversas posições, como se verifica no debate bioético. O fracasso do projeto iluminista de fundamentar a moral foi o mote para a galopante atitude emotivista que

configura o debate moral moderno.

A análise do referido autor confere o pano de fundo e a teoria ética para deslindar as questões bioéticas aqui discutidas: a pesquisa com células-tronco, o aborto e a eutanásia, bem como questões relativas à família e aos meios de comunicação relacionadas com o tema do direito à vida. Retomar-se-á a ética das virtudes da tradição clássica expondo-a com base nos principais representantes: Aristóteles, Platão, Santo Agostinho e São Tomás de Aquino e nos seus continuadores mais autorizados. A esta introdução à ética das virtudes são dedicados os três primeiros capítulos.

O Capítulo 4 é dedicado ao estudo da bioética, no que tange ao aborto e à eutanásia, analisando os argumentos favoráveis a sua legalização e demonstrando a sua incompatibilidade com o direito à vida.

No Capítulo 5 estudam-se os direitos humanos reconhecidos pelo Direito Constitucional brasileiro e incorporado no ordenamento jurídico peloTratados Internacionais sobre Direitos Humanos. Demonstrar-se-á que a Constituição brasileira e os tratados internacionais, especialmente o Pacto de São José da Costa Rica e a Convenção dos Direitos da Criança, garantem o direito à vida desde a concepção até a morte natural, sendo incompatível com o ordenamento jurídico brasileiro a legalização do aborto e da eutanásia.

Apresenta-se uma visão personalista da teoria constitucional, voltada para explicar o princípio da dignidade da pessoa humana como o eixo central de interpretação dos direitos humanos e de toda a Constituição brasileira, assim como fundamentar o direito dos embriões humanos e das pessoas em fase terminal quanto ao seu inalienável direito à vida. Neste ponto, também discutiremos o papel central da família natural na promoção dos direitos humanos e na sustentação da ordem social fundada na dignidade da pessoa humana.

O Capítulo 6 é dedicado ao papel dos meios de comunicação no debate bioético e na busca da verdade e do consenso sobre a ética social. Aí se mostrará

como o rechaço da metafísica e da moralidade tradicional, baseada no pensamento grego e cristão, levaram à dissociação entre o *ethos* científico e a conduta moral. O alto desenvolvimento científico e tecnológico da ciência e da sociedade não foi acompanhado de um correlato desenvolvimento moral. Argumenta-se, neste derradeiro capítulo, que os preconceitos advindos da falta de formação dos operadores dos meios de comunicação a respeito dos temas filosóficos, científicos e religiosos causam confusão no debate público e geram desinformação da opinião pública ou informação tendenciosa e pouco comprometida com a verdade.

1. A ética das virtudes e os direitos humanos

> “Ama alguém a justiça? As virtudes são seus frutos; ela ensina a temperança e a prudência, a justiça e a fortaleza, que são, na vida, os bens mais úteis aos homens” (Sb. 8,7).

1.1. O fracasso do projeto iluminista de fundamentar a moral

Alasdair MacIntyre, na sua obra mais celébre, *Depois da virtude*, inicia o seu pensamento com uma imagem de um mundo no qual as ciências naturais teriam sido culpadas por uma catástrofe, o que teria feito com que a opinião pública denunciasse os cientistas pela série de calamidades ambientais provocadas. Como consequência, as universidades e os centros de pesquisa teriam sido destruídos e os cientistas teriam sido mortos. Uma contrarrevolução tentaria restaurar a ciência natural; contudo, só seria possível o resgate parcial do patrimônio científico destruído, que, por consequência, havia perdido sua sequência lógica plausível.

Este desconcerto imaginado na ciência natural é, para o autor, a imagem da filosofia moral contemporânea, na qual os conceitos morais estão desvinculados de sua origem histórica e são usados em contextos outros, desconexos em sua aplicação pelos moralistas modernos e no próprio corpo social.

A causa desse desconcerto é explicada por Alasdair como o fracasso do projeto iluminista de fundamentar racionalmente a moralidade rejeitando a concepção clássica aristotélica de natureza, isto é, de uma natureza que tem um determinado fim. Para Aristóteles, esse fim seria alcançado pelo exercício das

virtudes, que elevariam o homem de seu estado puro ao estado do verdadeiro homem.

A teoria emotivista, contudo, contesta tal afirmação ao declarar que todo o discurso moral, por ser valorativo, tem um caráter de incomensurabilidade e de discordância intrínseca. As afirmações morais são apenas sentenças que expressam opiniões e sentimentos, dirigidas aos interlocutores para conseguir a sua adesão, mas não são baseadas em um fundamento racional válido para todos. Essa teoria ganhou corpo exatamente na brecha aberta pelo fracasso iluminista. Eis, por exemplo, uma afirmação que os emotivistas – em especial, G. E. Moore – sustentam a respeito da bondade dos atos. Diz Moore que "bom" é uma propriedade não natural, expressão apenas de intuições que não podem ser refutadas ou provadas; o "bom" seria tão somente um juízo estético de percepção visual da realidade.

Tal falácia é refutada por Alasdair, que apresenta as consequências da proliferação desse "eu" emotivista. Primeiramente, esse "eu" não se dá conta de que, ao emitir juízos sobre toda e qualquer situação, passa a ser sujeito de uma sociedade. A emissão de juízos morais como simples preferências morais torna o "eu" emotivista um personagem do mundo, personagem que só é capaz de ver a sociedade como uma arena na qual há a possibilidade de satisfazer os seus desejos e que interpreta a realidade como uma série de oportunidades para o seu próprio prazer. Se não há valores e fins universais, somente expressões de preferência, então o debate moral sempre se descortina como um combate de rivais numa arena de luta.

Essa teria sido, exatamente, para o autor, a grande intuição de Nietzsche ao perceber o desconcerto ético moderno. Mas, como o "eu" emotivista teve tanta liberdade? Tal fato se deve ao fracasso da justificação racional da moralidade iluminista. As teorias fracassaram porque implicariam uma concepção de natureza humana e de preceitos morais que eram incompatíveis com o discurso moral das quais eram guardiãs, a começar por Kant, passando por Kierkergaard,

Hume, Diderot e Adam Smith, cada qual centrado num conceito de natureza da qual decorreria uma moralidade, sem, contudo, haver um consenso sobre tal natureza. Cada um desses filósofos rejeita o fundamento do anterior e tenta fundar a moralidade em um novo padrão. Nesse sentido, a rejeição do conceito aristotélico levaria irremediavelmente os iluministas ao fracasso. Assim resume o autor:

> Assim como Hume procura fundamentar a moralidade nas paixões, porque seus argumentos excluíram a possibilidade de fundamentá-los na razão, Kant a fundamenta na razão, porque seus argumentos excluíram a possibilidade de fundamentá-los nas paixões, e Kierkergaard a fundamenta na escolha fundamental sem critérios devido ao que acredita ser a natureza inapelável das ponderações que excluem tanto razão quanto as paixões.
>
> Assim, a justificação de cada postura foi feita para se apoiar, em partes fundamentais, no fracasso das outras duas, e o total da soma da crítica de cada postura pelos outros demonstrou ser o fracasso de todas**[1]**.

Ademais, as ciências sociais, que pensavam poder determinar o comportamento humano ou prevê-lo com boa dose de precisão, também fracassaram nesse propósito. Suas pretensões estavam baseadas em falsas premissas e o poder de prever os comportamentos humanos tornou-se claramente diminuto pela própria natureza contingente da vida humana**[2]**.

O ambiente da moral clássica é bem outro, pois neste a ética é a ciência que capacitaria o homem a entender como se dá a passagem de um determinado “estado de homem como ele é” para “o homem como ele deveria ser”, o homem virtuoso. A ética plasma nessa visão o conceito de ato e potência, e explica que o homem, enquanto animal racional, tem um fim determinado.

Alasdair MacIntyre, contudo, demonstra que a moralidade aristotélica é herança de um processo histórico grego, no qual os papéis sociais designavam o homem na sociedade. Atrelada a seu papel estaria a sua moralidade; isto é, estaria tudo aquilo que poderia maximizar o cumprimento de seu papel social. A

retomada de Aristóteles para fundar a moralidade está vinculada a uma análise da sociedade grega e de sua moralidade, primeiramente explicitada nos poemas homéricos (que Aristóteles denomina moralidade da sociedade heroica), que depois evolui para a concepção de moral das Cidades-Estados para, por fim, terminar com a análise de Aristóteles da moralidade: a partir daí se propõe uma reformulação da moralidade no ambiente moderno.

Como dito, a ética aristotélica seria herdeira do tipo de moral presente nos poemas épicos de Homero, nos quais as pessoas tinham um papel social determinado e aceito. Não havia crises de consciência quanto ao papel a ser exercido, mas somente a aceitação do destino da vida tal como é. Contudo, ali a moral tinha um papel bem específico, pois eram bastante distintas as funções de chefe do clã ou da tribo, ou da personagem central das sociedades antigas tribais e rurais. Era muito específico, por exemplo, o papel de ser um permanente guerreiro que deve defender a sua comunidade e os seus iguais: nessa sociedade a virtude fundamental era a coragem, a esperteza para vencer o inimigo, virtudes louváveis nos heróis gregos antigos**[3]**.

As relações de parentesco e de amizade eram os papéis fundamentais e, portanto, a fidelidade dos parentes e amigos era essencial para compreender as funções de cada qual nessa sociedade. O homem sabia quem era, pelo papel que exercia nessa estrutura, e os seus deveres estavam unidos e determinados por esse papel social. Em tais sociedades não fazia sentido a afirmação da moralidade moderna de independência total das condicionantes sociais. Toda a moralidade estava em certa medida vinculada ao local e ao *ethos* de uma tradição moral. Assim, o catálogo das virtudes que chegou à atualidade é parte da herança cultural à qual se está unido, quer se queira, quer não.

Também no espaço homérico as opções morais estavam definidas pelo papel social, e a morte era um destino inexorável com o qual o indivíduo não podeira deixar de se deparar, mas para o qual tendia a cada segundo. A defesa do clã exigia alianças que geravam compromissos de fidelidade, ou seja, pactos de

guerra, assim, a morte era bem presente ao herói homérico ou mesmo de qualquer outra tradição histórica, segundo MacIntyre. A vida era interpretada como vitoriosa ou derrotada. Não existia uma análise da ação fora da estrutura social na qual o personagem estava inserido. Havia um realismo absoluto na medida em que o fazer e o pensar estavam umbilicalmente unidos. A sociedade ocidental é, em parte, herdeira destas sociedades heroicas, sejam elas a grega, a cristã ou as nórdicas**[4]**.

Esta tradição tem seu prosseguimento na sociedade ateniense, que seria ao mesmo tempo receptora e crítica dessa moral. Tal sociedade deixou de ser uma sociedade parental para ser uma *polis*: a imagem da bondade deixa de ser a de um bom guerreiro para ser a de um bom cidadão e, mais profundamente, de um homem bom. As virtudes competitivas homéricas passaram a disputar espaço com as virtudes cooperativas da democracia ateniense. Havia nesse ambiente da cidade um questionamento dos próprios papéis sociais e, portanto, dos deveres correlatos. A justiça nessa sociedade significa a ordem do universo, e o homem justo é aquele que não transgride essa ordem. Havia então uma moral grega, ou melhor, ateniense, na qual elementos de visões discordantes da ordem universal e das virtudes estavam engendrados.

O autor enumera quatro catálogos de virtudes na cidade grega antiga: o dos sofistas, o de Platão, o dos dramaturgos e o de Aristóteles. Os sofistas viam o sucesso como o fim da vida, o êxito em determinada cidade. As virtudes são concebidas como aquelas que são importantes para cada cidade: o conceito de justiça para os atenienses será diferente do mesmo conceito para os espartanos, que será diferente dos tebanos. Esse relativismo, unido à definição de virtudes como aquela que leva ao sucesso individual, tem vários inconvenientes. A mesma virtude chamada de justiça aparecerá no cenário para justificar a opressão do mais forte sobre o mais fraco, já que o importante é vencer na vida, ter sucesso, seja à custa do que for.

Sócrates desorientou os argumentos de muitos dos seus adversários

mostrando a incoerência do seu discurso; assim o faz com o discurso de Górgias. Cálicles, contudo, quis demonstrar que a felicidade é a satisfação de nossos desejos, e o que se deseja por excelência é ser um tirano de uma Cidade-Estado. Platão foi o grande oponente desse tipo de sofisma, concebendo a sua resposta no livro *A República*, no qual ressaltou que a satisfação dos desejos se daria não numa sociedade tirânica, mas, sim, numa sociedade ideal. Existe um bem ao qual a alma aspira que não pode ser confundido com a vida real da Cidade-Estado. Assim, o que é satisfatório é realizado pela filosofia e não pela política. Para Platão, a felicidade é ser um homem virtuoso, o que se traduz em ser um cidadão virtuoso. Tal bem, porém, não é realizável nas cidades existentes, pois nenhuma delas seria governada pela razão. Na Cidade-Estado ideal, cada parte da alma realiza o seu fim específico. Os apetites do corpo devem ser regulados pela razão, enquanto a razão deve ser exercitada pela dialética e pela matemática a fim de distinguir a justiça, a beleza e o Bem.

A sabedoria é, portanto, a virtude específica da razão**[5]**. A justiça em Platão é a virtude que reserva a cada parte da alma a sua devida função. As virtudes, portanto, não estão em guerra, pois derivam da mesma alma e, portanto, o conflito não faz parte da análise platônica. A superação do relativismo sofista se dá numa visão complexa e mais completa da alma e da realidade**[6]**.

Os dramaturgos, por outro lado, têm o conflito como a base do drama social. Sófocles explora bem estas concepções principalmente em *Antígona* e *Filocteto*. Ali as virtudes foram mostradas como rivais e até antagônicas, ao contrário do que constou no catálogo de Homero e daquelas exigidas na vida da *polis*.

1.1.1. A teoria aristotélica das virtudes

Nesse trecho, MacIntyre descreve a teoria aristotélica dentro do processo histórico no qual foi engendrada e com as devidas particularizações que o próprio Aristóteles não admitia, na medida em que teria uma relação direta com a tradição grega clássica da qual é o maior representante. A *Ética a Nicômaco* é a

obra de referência da tradição clássica da ética das virtudes.

Dedicado ao seu filho Nicômaco, o livro é uma compilação de anotações de aulas na qual expressaria a teoria implícita no pensamento dos atenienses instruídos. Seria Aristóteles a voz dos melhores cidadãos da melhor Cidade-Estado, local onde seria possível o genuíno desenvolvimento das virtudes humanas.

Aristóteles explica que, como toda a atividade tem algum bem como finalidade, o bem seria aquilo a que os seres humanos aspiram. Os homens têm uma natureza específica e, dessa forma, possuem certos objetivos e metas específicas que os motivam rumo a um *telos* específico relativo à sua natureza. O bem é aquilo que se adequa a uma natureza específica, que MacIntyre batiza de biologia metafísica aristotélica, ou comumente denominada antropologia filosófica. Aristóteles pretende então compor uma ética que seja universal, ainda que localizada na *polis*, pois o seu objeto de estudo do comportamento moral é o homem em si.

O bem para o homem não seria o dinheiro, a honra ou o prazer, eis que estes não saciariam a sua sede de felicidade, esta, sim, o verdadeiro bem para o homem. A felicidade seria o "estado de estar bem e fazer bem ao estar bem, do homem estar bem favorecido em relação a si mesmo e em relação ao divino"**[7]**. As virtudes seriam as qualidades cuja posse possibilitaria ao indivíduo atingir a felicidade (*eudaimonia*), ao passo que a sua falta frustraria o progresso do ser humano rumo a essa finalidade. As virtudes são, ao mesmo tempo, o meio e o objeto da felicidade, pois o exercício das virtudes já é parte integrante dessa vida virtuosa e também o meio para alcançá-la. Desse modo, a posse das virtudes é meio e fim ao mesmo tempo.

Esse é o núcleo da teoria aristotélica quanto às virtudes e sua ética. Aliada a essa teoria, o filósofo também analisa a necessidade de leis nos Estados, que prestigiam as virtudes e combatem os vícios. Ademais, existiriam condutas que seriam injustas em todos os povos e, portanto, as leis deveriam proscrevê-las. As

leis seriam justas se estivessem de acordo com esse esquema conceitual de virtude, e estariam obrigados os cidadãos a segui-las se fossem boas, isto é, justas. Na teoria aristotélica há certos tipos de atos que são sempre proibidos, ou obrigatórios, independentemente das circunstâncias ou consequências. O exercício das virtudes, por outro lado, deve se ater, em primeiro lugar, a um discernimento quanto ao lugar, à hora e a maneira certa de agir. Por isso, a lei é pouco mencionada no texto, mas deve atender aos casos gerais previstos.

Nesse âmbito, delitos graves, tais como homicídio, perjúrio, roubo e traição, tornariam o convívio social difícil, pois destruiriam os laços sociais fundamentais, dificultando o alcance dos bens próprios à natureza humana por um determinado período. Tais condutas deveriam ser sempre penalizadas, conforme normas de justiça universal. A reação a tais delitos deveria ocasionar a exclusão do indivíduo da sociedade, seja temporária, caso houvesse uma violação dos laços sociais mais comezinhos, seja perpétua. Na verdade, o próprio infrator se autoexcluiria, na medida em que atrairia para si a exclusão social. A pena seria graduada de acordo com a gravidade do delito. A comunidade deveria estabelecer uma escala de gravidade dos delitos, bem como um acordo sobre a natureza e a importância das diversas virtudes.

Tal esboço deveria constar da lei fundamental de uma determinada sociedade, pois os seus membros poderiam falhar em seu papel de dois modos distintos: pela prática deficiente das virtudes e, portanto, não contribuindo eficazmente com o bem comum, sem, contudo, praticar os delitos sociais proscritos nas leis da comunidade; ou pela prática dos delitos proscritos, falha que atentaria contra a própria finalidade da comunidade. Homens virtuosos estariam menos propensos a cometer tais delitos graves, mas, uma vez praticados, teriam a mesma gravidade dos delitos cometidos pelos homens não virtuosos.

Ambas as falhas são privações do bem, tanto a falta da virtude como o cometimento de delitos, por isso o catálogo delas seria essencial para a

comunidade, apesar de elas terem natureza diversa. Como se percebe, há um elo fundamental entre a ética das virtudes e o direito, a proibição das práticas absolutamente proibidas, o que os juristas chamam hoje de direito penal**[8]**.

Haveria, contudo, outro elo importante entre as virtudes e o direito: a aplicação justa das leis somente pode ser feita por um homem justo. Aplicar a justiça, isto é, ser justo é dar a cada um aquilo que merece. A comunidade deve estabelecer, então, os critérios racionais de mérito expressos em um pacto social, as leis, que possibilitem a distribuição dos bens e das penas segundo os méritos de cada um. Como se vê, o direito e a moralidade não são campos distintos como hoje se entende. Todavia, a aplicação das regras aos casos concretos, diretamente, nem sempre é possível, por exemplo, nas situações em que as hipóteses legais não alcançam o dado real. Nesses casos, deverá o juiz aplicá-las conforme a reta razão. Julgar bem seria julgar bem em casos específicos. *Phornêsis* (prudência) é a virtude intelectual que julga bem o caso específico e é, portanto, a virtude mestra, pois é pressuposto do exercício das demais virtudes. A inteligência tem importância fundamental na transformação das disposições naturais em virtudes de caráter, o que se faz pelo seu exercício conforme *a reta razão (kata ton orthon logon)**[9]***.

As demais virtudes de caráter (fortaleza, temperança, justiça, humildade) são fundamentais para o exercício da inteligência prática, caso contrário, ela poderia degenerar em “mera capacidade engenhosa de ligar meios a qualquer fim, em vez de ligá-los a fins que sejam genuínos bens para o homem”**[10]**.

Para Kant seria possível ser bom e ignorante, no sentido de não saber aplicar as regras gerais ao caso concreto, o que, como explica Aristóteles, é falso. O exercício das virtudes exige certa inteligência e certa bondade, pois a inteligência prática exige certo conhecimento do bem. Na teoria aristotélica o homem só poderia exercer a inteligência prática se fosse um homem bom. Aristóteles ressalta que, para se chegar a um desenvolvimento completo de uma virtude, exige-se o desenvolvimento de todas as outras, pois para ser justo é

preciso ser prudente, e para ser prudente exige-se um mínino de justiça, e para ser ambos é necessário ser corajoso, e a coragem sem as demais virtudes provocaria a injustiça.

A aferição da medida de um determinado homem, portanto, requer critérios complexos que somente podem ser definidos na sociedade por meio da virtude da amizade, pela qual os acordos dessa natureza são realizados. A amizade parece ser realmente a virtude constitutiva da sociedade. A amizade fica aqui entendida como compartilhamento de projetos comuns no âmbito de uma sociedade, inseridos nos pequenos grupos de amigos do corpo social. A comunidade política para Aristóteles é um projeto comum compartilhado pelos membros de cada sociedade em relações de amizade. A amizade para a modernidade, contudo, foi relegada à vida privada, o que dificulta o pacto social comum. O afeto, para Aristóteles, nasce na amizade pela aliança comum na busca de fins comuns, sendo, portanto, secundário. Na sociedade moderna o afeto é a característica principal da amizade, e a posse de uma amizade passou a ser um tipo de estado emocional e não um tipo de relacionamento social e político. A sociedade moderna para Aristóteles teria como base “aquela forma inferior de amizade que se fundamenta na vantagem mútua”, na melhor das hipóteses, afirma MacIntyre**[11]**.

Os conflitos na sociedade são resultado das falhas do caráter dos indivíduos ou dos acordos políticos irracionais. A harmonia das virtudes em cada pessoa se refletiria na harmonia social, sendo a guerra civil o pior dos males. Tanto para Platão como para Aristóteles a vida boa é singular e unitária, composta por uma hierarquia de bens que harmoniza o convívio social. No estudo da alma humana se vê que Aristóteles apresenta uma coerente análise da antropologia humana e dos seus apetites, os quais, segundo o filósofo, são regulados pela virtude de modo a garantir ao homem o domínio da razão.

Como afirma o autor, o conflito ou a tragédia para Aristóteles não são constitutivos da natureza humana, mas consequência da falta de virtude, e,

portanto, da falha da natureza. É por isso que Aristóteles critica os dramaturgos, bem como a intervenção dos deuses no destino dos conflitos humanos. A divindade de que fala Aristóteles é pessoal e imutável, e a sua contemplação metafísica proporcionaria ao homem o seu fim específico e supremo. Contudo no aristotelismo "[a divindade] não pode interessar-se pelo meramente humano, muito menos pelo dilemático, nada mais é que o pensamento eternamente pensando a si mesmo e consciente de nada além de si mesmo"**[12]**.

Como essa contemplação é o supremo *telos* humano, os bens naturais proporcionados pela sociedade e pela família estão subordinados, do ponto de vista metafísico, ao bem supremo. O autor resume essa essencial constatação deste modo:

> Assim, a autossuficiência final alcançada pelo homem bom em sua contemplação da razão eterna não implica que ele não precise de amigos, assim como não implica que ele não precise de certo grau de prosperidade material. De maneira correspondente, a cidade fundada na justiça e na amizade só pode ser o melhor tipo de cidade se permitir que seus cidadãos desfrutem a vida da contemplação metafísica**[13]**.

A liberdade no conceito aristotélico é uma liberdade política, entendida como capacidade de ser súdito e soberano político na *polis*. A liberdade é o pressuposto do exercício das virtudes, e estariam excluídos da vida social aqueles que estão submetidos incondicionalmente como os escravos, a dizer os bárbaros.

A cegueira de Aristóteles nesse ponto, contudo, não inviabiliza o seu esquema geral das virtudes na comunidade e outras descobertas particulares, como argumenta o autor.

1.1.2. A crítica à teoria aristotélica e a solução do autor

MacIntyre rejeita em parte, por força das conclusões sobre a escravidão, a biologia metafísica aristotélica e, portanto, a teleologia aristotélica necessitaria

de outra explicação. Rejeita também a exclusão do conflito da sociedade e seu caráter antinatural, pois para MacIntyre, com base em John Anderson, filósofo australiano, o conflito é um meio para descobrirmos quais são os nossos fins e propósitos, como teria intuído Sófocles, para quem o conflito de bens distintos é independente das falhas individuais como o é das virtudes. A outra crítica diz respeito à aplicação de tal teoria numa sociedade diferente da *polis* grega.

O autor pretende solucionar tais problemas com o conceito de prática, unidade narrativa, responsabilidade e tradição moral. O seu conceito de virtude pode esclarecer esses pontos:

> As virtudes, portanto, devem ser compreendidas como as disposições que, além de nos sustentar e capacitar para alcançar os bens internos às práticas, também nos sustenta no devido tipo de busca pelo bem, capacitando-nos a superar os males, os riscos as tentações e as tensões com que nos deparamos e que nos fornecerão um autoconhecimento cada vez maior**[14]**.

Essa busca do bem, dentro das práticas sociais, tais como os jogos e as ciências, que têm padrões técnicos determinados, deve ser tal que nos ofereça uma resposta responsável à unidade de uma vida humana pensada como um todo. Contudo, essa busca nunca será individual, mas consistirá sempre num conjunto de práticas e num conjunto de virtudes expressas em um meio social, que dependem, portanto, de uma tradição moral ao qual o indivíduo se agrega. O autor pontua então:

> Dentro da tradição, a procura dos bens atravessa gerações, às vezes muitas gerações. Portanto, a procura do próprio bem é, em geral e caracteristicamente, realizada dentro de um contexto definido de tradições, das quais a vida do indivíduo faz parte**[15]**.

Para MacIntyre, a rejeição iluminista da ética das virtudes foi o próprio mote para a falta absoluta de consenso moral na sociedade moderna, e o fracasso de seu projeto de dar uma fundamentação dita “racional” à moralidade levou ao

relativismo moral reinante. De outra sorte também é produto da rejeição do conceito de natureza e de pessoa na sua acepção clássica, o que impede o debate racional das questões fundamentais como aquelas relativas à bioética e aos direitos humanos**[16]**.

Nas palavras de Alasdair MacIntyre, a própria jurisdição constitucional é mais um palco do "ringue de luta":

> Seguem-se conclusões importantes para a teoria constitucional. Autores liberais, como Ronald Dworkin, convidam-nos a interpretar a função da Suprema Corte como a de invocar um conjunto de princípios coerentes, a maioria e talvez todos de importância moral, à luz dos quais se devem avaliar determinadas leis e determinadas decisões. (...)
>
> Porém, se a minha argumentação estiver correta, uma das funções da Suprema Corte deve ser manter a paz entre grupos sociais rivais que aderem a princípios rivais e incompatíveis de justiça, exibindo uma equidade que consiste em imparcialidade em suas adjudicações"**[17]**.

O mesmo se diga da política, que não é uma questão de genuíno consenso moral. A política moderna seria uma guerra civil realizada por outros meios. E acrescenta o autor no que tange às consequências sobre o espírito patriótico que decai quando os cidadãos percebem que o governo não expressa a comunidade moral dessa mesma comunidade, mas um conjunto de acordos institucionais burocratizados que pretendem se impor numa sociedade que já não possui um genuíno consenso moral**[18]**.

E conclui o diagnóstico pela retomada da tradição das virtudes como forma de implementar uma nova política:

> A política sistemática moderna, seja liberal, conservadora, radical ou socialista, simplesmente precisa ser rejeitada de um ponto de vista que deve lealdade genuína à tradição das virtudes; pois a própria política moderna expressa em suas formas institucionais uma rejeição sistemática dessa tradição**[19]**.

A crítica que o autor estabelece demonstra o desacordo moral atual, e esclarece a sua origem na rejeição iluminista da filosofia moral clássica. A proposição da retomada da ética das virtudes é apresentada de forma plausível e constitui uma excelente resposta ao problema da fundamentação da ordem moral numa sociedade pluralista, tanto para se viabilizar a aplicação do direito como para permitir o consenso político na formulação das leis.

A perda da qualidade do debate político e a falta de uma base moral comum e sólida para a discussão dos temas públicos gerou uma judicialização das questões públicas mais sintomáticas. A **judicialização da política** é uma das facetas da crise do Constitucionalismo Moderno e da Teoria da Tripartição dos Poderes**[20]**.

Ora, a rejeição da teoria aristotélica das virtudes e sua antropologia provocaram o fracasso atual no debate do mínimo moral que possa viabilizar uma vida pacífica numa sociedade pluralista que se tornou pluralista exatamente pelas concepções discordantes de moralidade e de filosofias apresentados pelo projeto iluminista. A leitura de MacIntyre é uma excelente ferramenta para a análise do papel das cortes constitucionais e dos direitos humanos, eis que podem apresentar a fundamentação teórica necessária para a teoria dos direitos humanos e da dignidade da pessoa humana.

Assim se estabelece que as virtudes sejam forças naturais presentes em todos os seres humanos, que podem, se devidamente estudadas e exercitadas, engendrar o homem novo do qual a nossa época se faz necessitada. A partir de então será possível a construção de uma nova sociedade, realizada na busca do bem da pessoa humana, onde se compartilhem novamente as virtudes fundamentais.

Essas virtudes irão fundamentar a solução das questões da legalização do aborto, utilização de células-tronco em pesquisas científicas e do casamento entre homossexuais, por exemplo, que se apresentam como casos típicos de desacordo moral moderno, aos quais se aplica a imagem da “guerra civil” de que

fala o autor.

Adiante, será exposta a ética das virtudes com base na tradição clássica[21], especialmente, na formulação de Platão, Aristóteles, Santo Agostinho e São Tomás de Aquino[22].

1.2. A liberdade humana

Qual é a concepção de liberdade da ética das virtudes? Para iniciar esse estudo é apropriado tomarmos como ponto de referência *O livre-arbítrio*, de Santo Agostinho[23], obra clássica sobre o tema, que inaugurou um novo capítulo na história da filosofia moral, pois os gregos não percebiam com clareza a existência e a operação da vontade humana e, portanto, do livre-arbítrio. Para os gregos, não poderia o homem conhecer uma coisa como boa e não querer realizar a ação correspondente; a má ação derivaria de uma ignorância quanto ao bem devido. Contudo, Santo Agostinho trouxe para o debate a má vontade como a causa das más ações, indo além da falsa percepção do bem, como definida pelos gregos. Como afirma Giovani Reale,

> já indicamos o papel que a vontade desempenha em Agostinho. Aliás, há tempo que os estudiosos já destacaram que foi exatamente com Agostinho que a vontade se impôs à reflexão filosófica, subvertendo a antropologia dos gregos e superando definitivamente o antigo intelectualismo moral, seus pressupostos e corolários. (...) A liberdade é própria da vontade, não da razão, no sentido em que a entendiam os gregos. E assim se resolve o antigo paradoxo socrático de que é impossível conhecer o bem e fazer o mal. A razão pode conhecer o bem e a vontade pode rejeitá-lo, porque, embora pertencendo ao espírito humano, a vontade é uma faculdade diferente da razão, tendo uma autonomia própria em relação com a razão, embora seja a ela ligada. A razão conhece e a vontade escolhe, podendo escolher inclusive o irracional, ou seja, o que não está em conformidade com a reta razão. E desse modo se explica a possibilidade da *aversio a Deo* e

da *conversio ad creaturam*.**[24]**

Reproduzo a seguir passagem de *O livre-arbítrio*, que fala sobre a origem do mal, uma das grandes contribuições filosóficas de Santo Agostinho ao distinguir que o verdadeiro mal é o mal moral. O texto é escrito na forma de um diálogo entre o autor e o seu amigo Evódio:

> Ag. Tu me perguntas: Qual a causa de procedermos mal? É preciso examinar primeiramente o que seja proceder mal. Dize-me o que pensas a este respeito. Ou, se não podes resumir o teu pensamento em poucas palavras, pelo menos, dá-me a conhecer tua opinião, mencionando algumas más ações, em especial.
>
> Ev. Os adultérios, os homicídios, os sacrilégios, sem falar de outros maus procedimentos, os quais não posso enumerar, por me faltar tempo e memória. Quem não considera aquelas ações como más?
>
> Ag. Dize-me, primeiro, por que consideras o adultério como má ação? Não será porque a lei o proíbe de ser cometido?
>
> ***Ev. Por certo que não. Ele não é um mal precisamente por ser proibido pela lei, mas, ao contrário, é proibido pela lei por ser mal*****[25]**.

Este é o ponto de partida da reflexão da filosofia moral e do direito. As más ações são condenadas pela lei por serem más ações e não ao contrário, isto é, por serem condenadas pela lei é que são más. Como bem afirma Santo Agostinho, na continuação do diálogo, podem os bons ser perseguidos por leis injustas e a sua condenação não torna a lei melhor, nem a sua conduta se torna maléfica, a exemplo das perseguições religiosas contra os primeiros cristãos narradas nos *Atos dos Apóstolos*.

A liberdade para Santo Agostinho não é nada mais que a escolha da vida conforme as virtudes, dominando as paixões da alma que cegam a razão e possibilitando agir conforme a justiça nas relações com o próximo. O mal é a ausência do bem devido, e neste ponto é que se encontra o conceito de liberdade – esta não consiste em escolher entre o bem e o mal, mas trata-se de escolher o

melhor. Como afirma n'*A Cidade de Deus*:

> Quando a vontade, abandonando o superior, se converte às coisas inferiores, torna-se má, não por ser mau o objeto a que se converte, mas por ser má a própria conversão. Portanto, não é causa da vontade má o ser inferior; ela é que é sua própria causa, por haver apetecido mal e desordenadamente o ser inferior**[26]**.
>
> Ninguém busque, pois, a causa eficiente da má vontade. Tal causa não é eficiente, mas deficiente, porque a má vontade não é "efecção", mas "defecção". Declinar do que é em sumo grau ao que é menos é começar a ter má vontade. Empenhar-se, portanto, em buscar as causas de tais defeitos, não sendo eficientes, mas, como já dissemos deficientes, é igual a pretender ver as trevas ou ouvir o silêncio**[27]**.

E exemplifica à frente estabelecendo a tábua das paixões e dos vícios a serem evitados e as virtudes a serem praticadas:

> Assim, a avareza não é vício do ouro, mas do homem, que ama desordenadamente o ouro, por ele abandonando a justiça, que deve ser infinitamente preferida a esse metal. E a luxúria não é vício da beleza e graça do corpo, mas da alma, que ama perversamente os prazeres corporais, desprezando a temperança, que nos une a coisas espiritualmente mais belas e incorruptivelmente mais cheias de graça. E a jactância não é vício do louvor humano, mas da alma que ama desordenadamente ser louvada pelos homens, desdenhando o testemunho da própria consciência. E a soberba não é vício de quem dá o poder ou do poder mesmo, mas da alma que ama desordenadamente seu próprio poder, desprezando o poder mais justo e poderoso. Por isso, quem ama desordenadamente o bem, seja de que natureza for, mesmo conseguindo-o, se torna miserável e mau no bem, ao privar-se do melhor**[28]**.

Essa é a liberdade de qualidade, aquela que escolhe o melhor, o bem moral, livremente, sem coação; mas peca ao escolher o pior, tornando-se má. A liberdade interior, portanto, tem esse papel na ação moral. A liberdade social, num âmbito maior, é a capacidade do homem de não ser constrangido ao exercer

as suas faculdades mentais e corporais no ambiente sociais, capacidade de ir e vir e de poder exercer funções políticas, científicas e sociais, junto ao bem comum. As liberdades de expressão e religiosa são maximamente as verdadeiras liberdades, eis que é no pensar e na contemplação que o homem exerce suas faculdades espirituais, que são as mais excelentes.

Para Santo Agostinho, é a má vontade dos homens a causa de todos os males, ao escolherem seguir as suas paixões ao invés de seguir a razão iluminada pela verdade e agir virtuosamente, atitude que garantiria a posse da felicidade terrena e da eterna.

Como se percebe, não se trata nem de uma ética legalista, da obediência cega à lei, eis que a lei não determina o mal das ações, mas é em virtude do mal ou do bem das ações que a lei vem a reprimir ou aprovar. A lei é um fator exterior ao homem, que o ajuda a cumprir a sua vocação e a manter a paz social. A ética da obrigação, estranha a essa visão, é a ética kantiana, que privou o direito de sua razão moral**[29]**. Também não se está no contexto da ética utilitarista de Stuart Mills, onde os prazeres devem ser maximizados e as dores minimizadas ao máximo, o que gera uma sociedade hedonista, eis que o bem moral exige esforço para dominar as paixões humanas e a dor é uma realidade conatural ao homem que nunca poderá ser totalmente banida**[30]**.

1.3. A felicidade humana e a ética das virtudes

A felicidade é aquilo que todos os homens buscam, sendo assim um imperativo da vontade; por outra via, a vontade busca o bem, e o bem por excelência é a felicidade. Contudo, qual é o bem que pode trazer a felicidade para a alma? Somente aquele que a sacie de forma completa, sendo certo que todos os bens de ordem material, tais como as riquezas, as honras, a fama e o poder, não podem trazer a felicidade, eis que são coisas passageiras e passíveis de serem tiradas do homem**[31]**. Ora, aquilo que pode ser tirado não pode manter

a pessoa feliz, mas sim angustiada pela possível perda da posse: logo, a felicidade não pode estar nas coisas materiais. Ademais, a alma humana é imaterial e, portanto, somente algo que seja imaterial poderia fazê-lo. Santo Agostinho bem apresenta esse ponto inicial para o estudo da ética:

> Havendo um só desejo de alcançar e conservar a felicidade por parte de todos, é de se admirar a variedade e diversidade de desejos acerca da mesma felicidade. Não porque alguém não a queira, mas porque nem todos a conhecem. Se todos a conhecessem, uns não a situariam na força da alma; outros, nos prazeres do corpo; estes em ambos: aqueles e mais alguns nisso ou naquilo. Nas coisas que mais os deleitam, nelas fizeram consistir a vida feliz.
>
> Como podem amar todos apaixonadamente o que nem todos conhecem? Quem pode amar o que não conhece, como já discorri nos livros anteriores? Como podem todos amar a felicidade se nem todos a conhecem? Será porque todos conhecem, mas nem todos sabem onde se encontra, e daí nasce a diversidade de opiniões?**[32]**.

Santo Agostinho aponta em seguida uma distinção entre os desejos. Uns querem se saciar nos desejos do corpo, nos prazeres, e outros nos bens da alma, nas virtudes. Ora, ser feliz para Santo Agostinho é desejar ser feliz vivendo uma vida justa, “portanto não é feliz senão aquele que possui tudo o que quer e nada que quer seja mal”**[33]**.

Aqui Santo Agostinho demonstra que a vida feliz somente se encontra no desejo da imortalidade, eis que aquele que aqui tem certa felicidade deseja tê-la para sempre, e quem não a tem, portanto, não é plenamente feliz. Do mesmo modo, também aquele que na presente vida não quer ser feliz para sempre, pela vida da alma imortal, não possui felicidade na terra, já que não a considera o melhor bem, pois que não quer tê-la para sempre. E Santo Agostinho então conclui:

> Todas as pessoas desejam ser felizes. Se o desejam de fato, consequentemente devem desejar também ser imortais, pois de outro

> modo não poderiam ser felizes. Aliás, interrogados sobre a imortalidade, tal como sobre a felicidade, todas responderão que desejam a imortalidade**[34]**.

Boécio, na esteira de Santo Agostinho, apresenta a felicidade como o sumo bem, que é Deus. Ora, somente Deus pode fazer feliz a alma imortal, eis que é também imortal e o cume de todas as perfeições. Em Deus, sumo bem, encontramos a felicidade. Esclarece o autor que tudo que é tido por imperfeito o é por uma degradação da perfeição, logo se algo parece ser imperfeito é porque existe necessariamente aquilo que é perfeito. Esse algo perfeito deve ser Deus, pois não há nada melhor do que Ele. E assim o autor conclui:

> Agora, se queres saber onde ela se encontra, eis como deves raciocinar. Todos os homens concordam em afirmar que Deus, princípio de todas as coisas, é bom. E, como não podemos conceber nada melhor do que Deus, quem poderia duvidar de que aquilo que é o melhor que todo o resto seja bom? (...)
>
> Eis por que, para evitar prolongar o raciocínio infinitamente, é preciso admitir que o Deus soberano contém o perfeito e soberano bem. Mas nós tínhamos estabelecido que o perfeito bem é a verdadeira felicidade, portanto a verdadeira felicidade reside necessariamente no Deus soberano**[35]**.

Em Tomás de Aquino a possibilidade da felicidade em Deus é descrita pela via da finalidade dos atos humanos**[36]**. A natureza das coisas se conhece pelo seu modo de agir.

Uma vez que o homem age em vista de um bem que visa alcançar, pois toda a ação do homem é finalística, pode-se afirmar que o homem tem um fim último, que deve ser completo e bastante por si mesmo, de modo que sacie o apetite da vontade.

Todos os nossos atos têm em mira algum bem que desejamos conseguir. Uma pessoa pode responder facilmente à pergunta do tipo: por que estuda? E com facilidade, geralmente, responderá que deseja ser um bom profissional. E

tornaríamos a perguntar qual o motivo de ser um bom profissional. Sustentar-se e à sua família, provavelmente assim responderia. E assim poderíamos proceder até sabermos aquilo que ele quereria de modo absoluto, com a pergunta: e para que tudo isso? Não podemos derivar a série infinitamente. Necessariamente existe um bem e um fim último de nossas ações, caso contrário, nada faríamos, porque nada desejaríamos.

De modo análogo não podemos derivar o movimento dos entes a outro movimento infinitamente, sem que exista algo absoluto, isto é, que move sem ser movido, pois uma vez removida a causa primeira, nas coisas que procedem de uma ordem mútua, removidas estarão todas as demais. Aristóteles chamava este algo de motor imóvel, uma das formas utilizadas pelos filósofos para comprovar a existência de Deus. O movimento para Aristóteles é a passagem da potência ao ato, e como uma coisa não pode estar ao mesmo tempo, sob o mesmo aspecto, em ato e potência, a potência para se atualizar necessita de um outro elemento que esteja em ato, de modo contrário o ente daria a si mesmo algo que não possui.

Também analisando a ordem existente na natureza pode-se verificar que toda causa tem um efeito, não se podendo derivar a série de causas ao infinito, e uma vez que uma coisa não pode ser causa e efeito ao mesmo tempo, pois a causa é anterior ao efeito, por evidência racional há algo que é uma causa incausada, o que chamamos de Deus. No caso do agir humano, o homem age em última análise em busca da felicidade. A resposta derradeira de nosso interlocutor seria: faço tudo isso para ser feliz. Desse modo, não se poderia proceder ao infinito, pois sem um fim, nada seria desejado, nenhuma ação terminaria e não descasaria a intenção do agente “e se não houvesse meio primeiro, conducente ao fim, ninguém começaria a fazer”**[37]**.

O fim, portanto, é o princípio das operações do homem, e como tudo o que pertence a um gênero deriva do princípio desse gênero, logo, ao homem convém fazer tudo para um fim. Ainda que não seja o bem perfeito, mas necessariamente

há de ser tendente a ele, pois, como foi dito acima, tudo queremos tendo em vista o bem absoluto.

O fato de o homem sempre atuar tendo em vista o seu fim último deriva de a vontade tender, por si mesma, a alcançar o bem supremo e indeclinável. Esse bem deve ser aquele que corresponde à sua própria natureza, caso contrário, veria a sua tendência ao bem frustrada, e toda sua vida não passaria de um esforço inútil. Em síntese: o fim último livremente aceito e a vontade que o busca são moralmente bons quando esse fim corresponde ao que é naturalmente conveniente ao homem, e são moralmente maus quando não se dá essa correspondência.

A felicidade é a perfeição máxima do ser humano, que se alcança com o fim último, que é aquele bem que preenche o desejo ilimitado de conhecer a verdade e de ser feliz que existe no homem. Tudo o que é limitado não consegue satisfazer a sua ânsia de felicidade (riquezas, prazer, conhecimento intelectual), mas somente o Bem Infinito, que é Deus, pode fazê-lo. A felicidade do ser humano está em conhecer a Deus e amá-lo, como afirma São Tomás:

> É impossível a bem-aventurança do homem estar em um bem criado. A bem-aventurança é bem perfeito, que totalmente aquieta o desejo, pois não seria o último fim, se ficasse algo a desejar. O objeto da vontade, que é o apetite humano, é o bem universal, como o objeto do intelecto é a verdade universal. Disto fica claro que nenhuma coisa pode aquietar a vontade do homem, senão o bem universal. Mas tal não se encontra em bem criado algum, a não ser só em Deus, porque toda a criatura tem bondade participada. Por isso, só Deus pode satisfazer plenamente a vontade humana**[38]**.

Em Deus, objeto supremo de nosso amor e do amor ao próximo, o ser humano encontra a sua perfeição. Diz Santo Agostinho: “Ama e fazes o que queres”. Se Deus é o criador e sumo bem, logo o amor a Deus é um ato de justiça para o homem, e só no amor a Deus o homem torna-se justo. A virtude da religião é, portanto, parte essencial da justiça. Ora, quem não ama a Deus como

seu primeiro princípio e último fim, e não lhe presta o devido culto, não pode tornar-se um homem justo, eis que falta ao amor daquele que mais merece ser amado, seu criador e sumo bem.

Desta forma, a busca da verdade religiosa é essencial para a perfeição moral. Quem não a tem não pode ser justificado por suas ações e, portanto, não vive cabalmente as virtudes, isto é, a lei moral em seu aspecto fundamental, vivência da qual depende a sua felicidade aqui e na outra vida. A imortalidade da alma garante que a vida feliz tem que ser imperecível. Ora, a imperecibilidade é um aspecto do bem da alma. Portanto, somente um bem proporcionado ao bem que a alma requer pode saciá-la.

Ora, a alma é capaz de abarcar todas as coisas, como diz Aristóteles, e essa capacidade é infinita**[39]**. Portanto, somente um bem infinito é capaz de saciar a sede de verdade e de bondade da alma humana. Como somente Deus é um ser espiritual e infinito, e o sumo bem, perfeição de todas as coisas, conclui-se que somente Deus Criador é o fim último desejado por todo ser humano e capaz de abarcar a sede de felicidade intrínseca à pessoa humana.

O amor a Deus de todo o coração e com todas as forças é o principal preceito da lei moral, qual seja, o de cultivar as virtudes do amor e da religião. O amor ao próximo, o dever de amar de forma ordenada em Deus, é o segundo objeto do amor; a proporção desse amor é dada pela máxima “Amar o próximo como a si mesmo”. ***Portanto, a justiça em sentido lato é dar a cada um o amor devido: a Deus, o amor supremo, e ao próximo a mesma medida do amor por nós em Deus***. Santo Agostinho bem delineia esse aspecto no tratado sobre a *Trindade*:

> Por tais motivos, nesta questão sobre a Trindade e do conhecimento de Deus, o principal ponto a ser tratado será qual seja o verdadeiro amor. Pois só o verdadeiro amor merece ser chamado amor. Caso contrário, denominar-se-á concupiscência. É um abuso da linguagem dizer que os concupiscentes amam, assim como é abusivo dizer que aqueles que amam são concupiscentes. Ora, o verdadeiro amor é aderir à verdade, para viver na justiça. Desprezemos todas as coisas mortais por amor

> pelos outros, amor que nos faça desejar que eles vivam na justiça**[40]**.

E mais à frente especifica o amor que o homem deve exercer e quando fazê-lo:

> Que ninguém diga: “Não sei o que é amar”. Que ele ame o seu irmão e estará amando o próprio Amor. Pois assim conhecerá mais o amor com que ama do que o irmão a quem ama. Pode desse modo ter um conhecimento de Deus maior do que o do irmão? Sim, Deus torna-se mais conhecido, porque lhe está mais presente. Deus lhe será mais conhecido porque lhe será mais íntimo. Mais conhecido porque mais seguro. Ao abraçar a Deus que é amor, abraça a Deus por amor**[41]**.

O desamor é a causa principal de toda a injustiça. A causa principal e última de todos os crimes é um imperfeito amor a Deus e às suas criaturas. Portanto, o ateísmo é um mal que impede a perfeita união dos cidadãos, que neste caso não se faria no amor, isto é, no desejo do bem para outro sem interesse, somente para fazer o bem por amor a Deus e ao próximo. Nesse sentido se entende as palavras de Santo Agostinho:

> Dois amores fundaram duas cidades, a saber: o amor próprio, levado ao desprezo de Deus, a terrena; o amor a Deus, levado ao desprezo de si próprio, a celestial. Gloria-se a primeira em si mesma, a segunda em Deus, porque aquela busca a glória dos homens e tem esta por máxima glória de Deus, testemunha a sua consciência**[42]**.

A própria história humana é a guerra entre estas duas cidades, estando uma em germe na outra. O deficiente exercício das virtudes traz ao bem social uma defecção de perfeição, que culmina na violência e nas guerras. As ofensas entre as criaturas, tal como exposto, são então motivadas pelos vícios. Encontram-se nas virtudes cardeais o freio e o esteio da vida moral, como diz Santo Agostinho:

> Pois está mais longe da felicidade quem alcança a posse de bens culpáveis do que aquele que com vontade reta não consegue o que desejou. Aproxima-se mais do homem feliz aquele que deseja bem

> tudo o que deseja. Sua consecução torná-lo-á feliz. É evidente que não são as coisas más, e sim as boas que fazem a felicidade, no dia de elas serem obtidas. Já possui algo de bom, não pouco estimável, ou seja, a vontade reta, aquele que deseja e se alegra com os bens ao alcance da natureza humana – não sendo para com eles realizar ou alcançar o que não deve.
>
> Ora, esses bens que podem existir nesta mísera vida, a vontade os persegue *com prudência, temperança, fortaleza, e espírito de justiça interiores* e, na medida do possível, alcança-os. *E graças a esses valores, mesmo no meio dos males, poderá ser feliz e o será plenamente*, quando teminarem todos os males, e puder se saciar de todos os bens**[43]**.

A vida das virtudes é a vida que merece ser vivida, como nos demonstra a tradição clássica. Portanto, cabe apresentar no próximo capítulo as virtudes cardeais: a base da ética clássica.

2. As virtudes cardeais: a base da ética

Santo Agostinho resume a vida moral e o direito ao exercício das virtudes cardeais, descritas por Platão, com a inclusão da caridade. A caridade ou amor, para Santo Agostinho, é o motor da vida moral e que dá forma da todas as virtudes**[44]**. Também Aristóteles afirma que a aptidão para a virtude é nos homens algo natural e, por isso, a prática das virtudes é uma determinação da razão natural**[45]**.

As virtudes estão em reta conexão com as faculdades da alma e do corpo, quais sejam: a prudência aperfeiçoa a razão prática; a justiça, a vontade; a temperança, os apetites sensíveis relativos à dor e ao prazer, e por isso chamados concupiscíveis; e a fortaleza regula os apetites irascíveis frente aos bens árduos**[46]**. Portanto, a regulação das paixões como a gula, a soberba, a cobiça, a inveja, a luxúria convém à prática virtude da temperança. No que se refere ao domínio do medo e do desespero, deve-se exercer a virtude da fortaleza à prática da fortaleza, que divide em coragem e paciência.

2.1. A prudência

A prudência é a mãe de todas as virtudes, eis que determina os meios para se alcançar o bem moral. Não determina os fins para as virtudes morais, pois esses fins são as máximas morais naturalmente conhecidas pelo intelecto, isto é, essas máximas não são inatas, mas perceptíveis imediatamente como evidentes. Os princípios evidentes não podem ser demonstrados. As máximas morais – que são os fins das virtudes morais – são os conhecimentos preestabelecidos, e a partir delas se permite construir o silogismo moral. A prática do raciocínio e da

aplicação dos princípios se dá tanto no que se refere ao conhecimento científico como no conhecimento prático.

É obra da prudência o julgamento do que se deve fazer aqui e agora, como também a aplicação dos fins das virtudes morais ao caso concreto. Portanto, pertence à prudência estabelecer os meios para a aplicação dos fins preexistentes. Também se conclui que, somente através do estudo das demais virtudes, as máximas morais derivadas do primeiro princípio moral, ou sindérese, qual seja, faz o bem e evita o mal, poderão ser alcançadas.

Compete à prudência ponderar os meios para o alcance dos fins morais, que são os fins apetecidos pelas virtudes. Para ilustrar o entrelaçamento entre a virtude da prudência e as demais, tomemos o seguinte exemplo.

Sabemos que a alimentação é um bem humano que é regulado pela virtude da temperança. Não se deve comer demais, nem de menos, um princípio evidente para o agir concreto. A razão capta naturalmente que o alimento tem a função de sustentar as potências tanto do corpo como da alma, mas que, se ingerido em demasia, causará prejuízos ao próprio organismo, quer seja pela obesidade, quer pela falta de autodomínio, necessário para diversas outras atividades mais nobres, tais como o trabalho, que exige esforço e controle das ações. Ora, a prudência vai determinar o justo meio num caso concreto. Citemos a situação de uma pessoa em um *buffet* de doces e salgados. Como a quantidade e a diversidade de alimentos são grandes, deve-se procurar saciar a fome sem exagerar nos doces ou salgados. Manda a prudência que se inicie a refeição com as frutas ou com os salgados, de modo que a glicose não furte o apetite, o que viria a inibir a ingestão de alimentos com proteínas e vitaminas necessárias, deixando os doces para o final. Assim, a prudência determina o meio-termo entre a gula e a anorexia.

Nem de mais, nem de menos. Todas as ações morais têm o mesmo percurso dialético: são vislumbrados os princípios primeiros evidentes, e silogismos são construídos segundo a prudência, para se chegar a ação mais adequada, aquela

que alcança o bem moral pela prática das virtudes, e que varia para cada caso concreto e para cada agente em ação. A descrição do caminho para a boa ação é feita sempre na perspectiva do agente inserido na vida social.

Na tradição clássica, a prudência, no que tange ao governo do Estado pode ser dividida de forma quadripartite, considerando-se o objeto sobre o qual recai a ação política: prudência legislativa, política, militar e econômica. Destas, a principal é a prudência legislativa, que diz respeito ao estabelecimento das leis; em segundo lugar, a política, que para os antigos dizia respeito à participação dos cidadãos na aplicação das leis. Portanto, a prudência política dizia respeito à forma de obedecer às leis, mas não de ditá-las. As Cortes Constitucionais exercem essas duas facetas da prudência, eis que ditam a justiça das leis em obediência a uma lei maior. Os juízes constitucionais são ao mesmo tempo legisladores negativos e cumpridores da lei constitucional, exercendo a prudência legislativa em obediência aos ditames constitucionais. A prudência judicativa está inserida no exercício correto da aplicação da lei.

A própria lei maior, contudo, deve estar de acordo com os direitos humanos, que são o fundamento de sua legitimidade. Nesse passo, a Corte Constitucional deve avaliar em cada caso a correção do texto legal frente à constituição e, em casos excepcionais, a própria correção da Lei Maior em relação aos direitos humanos. Como os direitos humanos são os direitos naturais (construção que se dará no tópico seguinte sobre a justiça), pode-se dizer que os direitos humanos são expressão da virtude da justiça e se materializam no chamado direito natural. Um Estado reconhece o direito natural quando promulga leis que defendem os direitos humanos.

As partes da prudência são convenientemente descritas na *Suma teológica*, em composição com toda a tradição clássica**[47]**, enumerando-se oito partes, em consonância e compondo com maestria as listas de Cícero (memória, inteligência e providência), Macróbio (razão, intelecto, a circunspeção, a previdência, a docilidade, a precaução) e Aristóteles (*eubulia, synesis, a gnome*);

assim, seriam estas a memória, a inteligência, a docilidade, a sagacidade, a razão, a previdência, circunspeção e a precaução.

Definem-se assim:

a) Memória: argumenta o filósofo que a prudência está no campo da escolha das ações contingentes, e que essas ações não podem ser dirigidas por verdades absolutas, mas por aquilo que sucede comumente. Tal conhecimento é adquirido com a experiência. Contudo, a experiência é adquirida pela recordação de muitos casos, ou seja, através da construção da memória. Esta, por sua vez, deve passar por um processo de purificação para refletir a verdade objetiva dos fatos, e não representar uma leitura ideológica ou subjetivista do caso analisado. Para um jurista, a memória está nos repositórios de jurisprudência dos tribunais.

b) Intelecto: capta as proposições aceitas como primeiras, os princípios primeiros da ação, sendo o mais geral deles o "Faz o bem e evita o mal" já mencionado. Outro princípio primeiro é o de que a vida e os bens alheios devem ser respeitados. "Toda dedução da razão procede de proposições aceitas como primeiras"**[48]**. Os princípios primeiros universais são captados pela razão imediatamente e são os guias retos para a ação prudente.

c) Docilidade: como se disse anteriormente, a prudência concerne às ações particulares, nas quais a diversidade é quase infinita. Não é possível que um só homem seja plenamente informado de tudo o que se refere ao agir moral, nem que em um tempo curto se informe em plenitude, senão em um longo tempo. Por isso, no que se refere à prudência, em grande parte o homem tem necessidade de ser instruído por outro, sobretudo por anciãos que chegaram a formar um juízo correto a respeito dos fins das operações**[49]**. Nesse passo vê-se a suma importância da doutrina, isto é, do conselho dos jurisconsultos.

d) Sagacidade: é a conjectura fácil e rápida a respeito dos meios. A ciência prática, isto é, a sabedoria na ação, pode se dar de dois modos: primeiro, encontrando-se por si mesmo, e segundo, com a ajuda de outros. A sagacidade diz respeito à primeira forma, quando se consegue a reta avaliação por si mesmo.

A sagacidade deve ser exercitada para bem se proceder, eis que nem sempre se poderão receber conselhos nos casos concretos. Desse modo, o exercício da judicatura deve ser realizado de preferência pelos juízes sagazes e dóceis ao ensinamento dos mais velhos.

e) Razão: deliberar bem é próprio da prudência. Deliberar é partir de certos dados e alcançar outros, o que é obra da razão. Portanto, deduzir corretamente de premissas verdadeiras é parte fundamental da prudência, e assim as regras da lógica são fundamentais para o raciocínio. O desenvolvimento do raciocínio lógico, portanto, não perdeu a sua validade. Como diz o Aquinate:

> ...deve-se dizer que mesmo que o intelecto e a razão não sejam potências diferentes, no entanto tomam seu nome de atos diferentes. Com efeito, a palavra inteligência se toma da íntima penetração da verdade e o nome de razão é tomado da **pesquisa discursiva[50]**.

f) Previdência: previdência vem de *porro videns*, aquele que vê de longe. A palavra possui o mesmo radical de prudência. Prudência é o ato de comandar que tem como ação principal prever e prover e, portanto, o ato principal da prudência é a previdência. A prudência ordena os meios para determinado fim, que, no caso em questão, são os meios para a justiça. Jurisprudência é, portanto, a ciência própria do jurista que indica o caminho para a justiça. Sinaliza-se o que é o caminho que a parte deve seguir para preceder com justiça, mas não realiza o ato próprio de dar a cada o que é seu, mas de determinar que se dê, ao menos num primeiro momento. A entrega da coisa ou a prestação do serviço é executada pelas partes num processo judicial.

g) Circunspeção: define-se como a análise das circunstâncias do caso, que podem então matizar uma decisão em face dos dados contingentes. Portanto, dever-se-á “examinar o que por si convém ao fim; assim pertence à circunspeção considerar o que se convém ao fim, conforme as circunstâncias” **[51]**. Tal qualidade é a atenta análise do caso, que transparece num bom relatório que apresente os aspectos relevantes da questão e suas circunstâncias.

h) Precaução: diz respeito a escolher os bens e evitar os males extrínsecos da ação, sendo que estes poderiam impedir uma ação previdente. Devem-se considerar quais os obstáculos comuns a uma dada ação prudente, e buscar os meios de serem evitados, de modo que não impeçam o andamento da ação deliberada. Poder-se-ia exemplificar este elemento com as sentenças mandamentais que estabelecem uma multa para o descumprimento da decisão. Nesses casos, o bom juiz deve se precaver com os meios necessários para evitar o descumprimento de suas decisões, bem como um governante deve tomar as medidas em previsão dos obstáculos comuns à consecução de uma dada política pública.

As partes da prudência evidenciam um percurso normal para a tomada de decisões, que vai do conselho e da deliberação até a execução da ação conforme a virtude, no caso, conforme a justiça.

A realização da justiça exige a utilização plena de todas as faculdades humanas (inteligência, vontade e controle dos apetites irascíveis e concupiscíveis) e, portanto, o exercício de todas as virtudes. As virtudes levam ao cume da boa ação, evitando-se o excesso e a falta do bem devido. Um bom exemplo é a virtude da temperança em relação aos bens: não é temperado aquele que é avaro, que guarda os bens somente para si; nem o é o pródigo que os dissipa sem razão. Portanto, a virtude é o justo meio entre as atitudes opostas em relação aos bens morais, *virtus in medio est***[52]**.

2.2. A justiça e a paz social

A paz social é o objetivo da lei e do direito. A definição de Santo Agostinho sobre a paz nos dá o fundamento da ordem que o direito deve proteger:

> A paz da alma racional é a ordenada harmonia entre o conhecimento e a ação, a paz do corpo e da alma, a vida bem ordenada e a saúde do animal. A paz entre o homem mortal e Deus é a obediência ordenada

> pela fé sob a lei eterna. A paz dos homens entre si, sua ordenada concórdia. A paz da casa é a ordenada concórdia entre os que mandam e os que obedecem nela; a paz da cidade, a ordenada concórdia entre os governantes e governados. A paz da cidade celeste é a ordenadíssima e concordíssima união para gozar de Deus e, ao mesmo tempo, em Deus. **A paz de todas as coisas, a tranquilidade da ordem. A ordem é a disposição que às coisas diferentes e às iguais determina o lugar que lhes corresponde[53]**.

A paz da alma é, portanto, a força que move a paz social, e paz na alma e fruto da harmonia entre o conhecimento e ação, que é propiciado pela virtude. A paz é fruto do exercício das virtudes intelectuais (sabedoria, ciência e prudência) e a virtudes morais, fortaleza, temperança e justiça. O exercício habitual das virtudes dará à alma do homem a paz que tanto deseja e esta paz se projetará na sociedade. A paz social é fruto da justiça em cada círculo social, que poderá se dar pela concórdia entre governados e governantes. Vê-se que a concórdia tem um papel fundamental para Santo Agostinho.

Santo Agostinho, tomando a definição corrente entre os jurisconsultos romanos que definiam o povo como a sociedade fundada sobre direitos reconhecidos, apresenta a tese de que o povo se caracteriza pelo reconhecimento mútuo de direitos, e onde não há justiça não há reconhecimento de verdadeiros direitos. Logo, uma sociedade onde a justiça não é a base do direito e, sim, a lei do mais forte, não há povo, mas sim um amontoado de gente, o que não poderia se definir como uma república, que é a coisa do povo. Assim diz Santo Agostinho:

> E é mostrar que, segundo as definições de que Cipião se serve nos livros sobre a República de Cícero, nunca existiu a república romana. Em poucas palavras define a república dizendo que é a coisa do povo. Se é verdadeira semelhante definição, a república romana nunca existiu, por jamais ter sido coisa do povo, que é a definição de república. Define o povo, dizendo-o sociedade fundada sobre direitos reconhecidos e sobre a comunidade de interesses. Depois explica o que

> entende por direitos reconhecidos. E acrescenta que a república não pode ser governada sem justiça. Em consequência, onde não há verdadeira justiça não poderá haver verdadeiro direito. Como o que se faz com direito se faz justamente, é impossível que se faça com direito o que se faz injustamente. Com efeito, não devem ser chamadas direitos as iníquas instituições dos homens, pois eles mesmos dizem que o direito mana da fonte da justiça e é falsa a opinião de quem quer que erradamente sustente ser o direito o que é útil ao mais forte. Portanto, onde não existe verdadeira justiça não pode existir comunidade de homens fundada sobre direitos reconhecidos e, portanto, tampouco povo, segundo a definição de Cipião ou de Cícero. E se não pode existir o povo, tampouco a coisa do povo, mas a de um conjunto de seres que não merece o nome do povo. Se, por conseguinte, a república é coisa do povo e não existe povo que não esteja fundado sobre direitos reconhecidos e não há direito onde não há justiça, segue-se que onde não há justiça não há república. Pois bem, a justiça é a virtude que dá a cada qual o seu**[54]**.

A ordem da justiça, portanto, é fundamental para se estabelecer a existência a um determinado povo. Onde vige a lei do mais forte, e não a justiça, não pode haver direito e, portanto, não pode haver a comunidade jurídica que estabelece os direitos conforme a dignidade de cada cidadão. Ora, em uma República na qual os mais indefesos são descartados pelos mais fortes, esta não se pode chamar comunidade política, mas ajuntamento de pessoas. Assim entendido, o aborto é o crime mais pernicioso às bases do convívio social, eis que desagrega a base da sociedade, que é a família, e estabelece a lei do mais forte, donde deveria vigorar a lei do amor, da entrega e do sacrifício.

Na *Ética a Nicômaco* Aristóteles define a justiça, e o que nela interessa ao tema do direito constitucional, ou seja, a justiça legal ou política que visa ao bem comum:

> **A justiça política é em parte natural e em parte legal. A parte natural é aquela que tem a mesma força em todos os lugares e não existe por pensarem os homens deste ou daquele modo**. A legal é o

> que de início pode ser determinado indiferentemente, mas deixa de sê-lo depois que foi estabelecido...**[55]**.

Existe, portanto, uma medida de justiça natural e outra de justiça convencional, aquela que passa a ser o princípio da justiça quando instituído, caso não contrarie o justo natural. A lei é o ditame ou preceito da razão prática, visando o bem comum. O bem comum é o bem de todos em vista do bem da pessoa. Ora, a lei que atentar contra a justo natural, atentaria contra o bem comum. Logo, é fundamental que lei seja justa do ponto de vista natural para que seja uma lei.

A justiça, como já falado, é dar a cada um o que é seu, atribuir a cada pessoa um bem que lhe é devido por um título, seja natural, em face da natureza humana, e, portanto, pelo simples fato de ser uma pessoa, ou por uma determinação convencional, seja entre particulares (contrato), seja pela comunidade (lei positiva). Ora, o justo é a coisa atribuída pelo direito e não, precipuamente, o direito a exigir a entrega do bem em juízo. O direito subjetivo é uma faculdade que se realiza somente quando há uma violação da exigência de justiça devida. É pelo fato de a coisa ser devida é que pode ser exigida em juízo**[56]**.

Os direitos naturais, portanto, são os bens que devem ser atribuídos à pessoa, por pertencer-lhe a título natural, tal como é o direito à vida. Nesse sentido, as pessoas não nascidas são titulares de direitos naturais pelo simples fato de serem pessoas**[57]**. Dar a cada um o que é seu é uma exigência para cada caso e para cada pessoa em particular. Essa é a concepção realista do direito natural. A introdução do direito subjetivo como faculdade foi uma realização do jusnaturalismo racionalista**[58]**.

Os juízes das Cortes Constitucionais, ao julgar sobre a constitucionalidade de uma lei, estão julgando a conformidade da mesma com o pacto constitucional ou com os direitos humanos e nesse caso estarão fazendo justiça para cada interessado ou tutelado pela lei.

A ordem da justiça resume-se, pelo que até agora foi exposto, na justiça relativa a Deus (virtude da religião) e ao próximo (justiça em sentido estrito), que para Santo Agostinho é a ordem do amor a Deus e ao próximo. Entre os próximos existe também uma ordem que é devida: primeiro aos pais (piedade), aos irmãos (fraternidade) e aos demais familiares e amigos (amizade).

Como afirma Platão, a educação das crianças deve respeitar essa ordem, para o bem de toda a comunidade:

> Estes são os discursos que desde a infância, segundo meu parecer, devem escutar ou não em relação aos deuses as crianças que no futuro deverão respeitar os deuses, os seus pais e dar o devido apreço à amizade recíproca**[59]**.

Aqui se pode citar que o ensino religioso é de importância fundamental, eis que educa a criança desde cedo ao respeito a Deus, aos pais e aos amigos, deixando-as a salvo de todo tipo de imoralidades que possam macular o seu desenvolvimento sadio. As perversões morais nunca devem ser apresentadas aos filhos, para que estes possam formar um critério moral com certeza e clareza; desse modo, conclui Platão, é imperioso que, por exemplo, toda a indecência seja banida do convívio familiar e social**[60]**. Aristóteles também anota em seu tratado sobre a política a importância da moralidade pública para o reto desenvolvimento moral dos jovens:

> Dessa forma, é necessário afastar as crianças dessa idade de todas as grosserias que possam ferir os olhos e os ouvidos. Em uma palavra, o legislador deverá banir da cidade a indecência proposital como qualquer outro vício, porque não há, longe dos maus exemplos, quem ouse praticar más ações.(...)
>
> Já que condenamos as palavras indecentes, é claro que, da mesma forma, condenamos as pinturas e as representações obscenas. Os magistrados zelarão cuidadosamente para que nenhuma pintura represente ações desse gênero**[61]**.

A natureza social do ser humano exige que a família seja bem constituída, de modo que seja bem educada a prole. Tal postura é essencial para a vida da comunidade, eis que sem prole não haverá possibilidade de subsistência de uma determinada nação, e sem a educação moral dos filhos de uma nação não poderá esta ser chamada de “nação”, senão de um amontoado de homens, como afirmou Santo Agostinho.

Nesse ponto também concorda o filósofo do direito Johannes Messner:

> A natureza humana só pode agir perfeitamente num ambiente apropriado, assim como a natureza de qualquer organismo só em condições propícias pode chegar a desenvolver-se plenamente. As plantas que precisam de luz, ar e espaço livre, atrofiam-se e podem até desfigurar-se, se ficam debaixo das pedras. Com o homem acontece algo semelhante. Assim, as circunstâncias desfavoráveis estorvam o pleno desenvolvimento da razão moral do indivíduo, inclusive de povos cultos. Estão neste caso fatores como: o crescimento das crianças no seio de famílias dissolutas, a educação deficiente, um mau exemplo duradouro, a degradação da moralidade pública, a excessiva precariedade do sistema social. Em circunstâncias deste gênero, pode muito bem ser insegura a consciência moral e defeituosa a capacidade de valoração moral: nomeadamente no que se refere à aplicação dos princípios gerais nas questões de moralidade sexual, de divórcio, de limitação da natalidade, de usura, de violação da propriedade, de duelo**[62]**.

Para Messner, a desordem moral, social e jurídica, que decorre do mau estado da moralidade pública, tem sua raiz no desprezo pela educação moral da juventude, o que enseja uma desordem na própria raiz natural da sociedade. Como afirma esse autor,

> se se despreza essa educação, não se causa um prejuízo unicamente à juventude; traz-se também um infortúnio à sociedade. Porque a raiz natural da ordem social fica atrofiada quando se não desenvolve e forma o caráter moral natural da juventude. E, precisamente porque a natureza, para se dar um reto desenvolvimento de consciência, carece

> de pressupostos apropriados, esse desenvolvimento pode ser fomentado ou prejudicado essencialmente pelo estado da moralidade pública**[63]**.

O convívio com a família natural, constituída pelos pais, que têm natural amor aos filhos, é essencial para o desenvolvimento destes, sendo o papel daqueles insubstituível. As adoções de crianças são uma exceção, e o lar que adote uma criança deve recriar o ambiente natural onde as crianças são formadas, isto é, nele deve haver a presença da figura paterna e materna, sempre que possível. O desenvolvimento sadio da atitude sexual depende da presença carinhosa e firme de ambos os pais, de modo a representar um exemplo seguro da forma de agir, pelo exemplo de virilidade e de feminilidade sadios, equilibrando o desenvolvimento sexual normal**[64]**.

Também a atitude dos adultos perante o outro sexo educa a criança, atitude esta que deve ser de respeito e não de dominação ou de competição. As visões machistas e feministas da sociedade podem distorcer a forma de se relacionar com o outro sexo. Os movimentos feministas radicais, ao invés de buscar impedir as distorções que advêm de uma falsa discriminação, tentam igualar o homem e a mulher em todos os campos, sendo certo que cada qual tem a mesma dignidade, mas trazem especificidades decorrentes da sua própria natureza: querer negar essa realidade é uma alienação grotesca que nunca pode ser aceita pela sociedade**[65]**.

A educação sexual deve ser dada especialmente pelos pais, que podem dosar o conteúdo e a forma adequada a cada um dos filhos, fato que é desrespeitado quando são ministrados cursos abertos nas escolas, sem estarem de acordo com os critérios paternos e desencaixados da faixa etária da criança e das especificidades de cada pessoa. A escola deve auxiliar os pais nessa tarefa e não constituir um motivo de atabalhoamento na educação dos filhos.

Um exemplo disso é a distribuição gratuita de preservativos nas escolas públicas. O erro dessas políticas está em que em muitos casos se antecipa uma

atitude sexual, para a qual o rapaz ou a moça não estão predispostos psicologicamente e nem maduros o suficiente para entender. Os jovens que possuem um grau de imaturidade maior estão alheios às graves consequências de uma entrega a outra pessoa de tamanha intimidade e profundidade, comportamento que avilta o sexo na medida em que é tido apenas como meio de satisfação de impulsos, passatempo ou mercadoria.

A entrega do próprio corpo a outro é, de certa forma, a entrega da própria pessoalidade e comporta uma ação corporal que é expressão, ou deve ser, da união de duas almas. A unidade de corpo e alma no homem, elementos que formam a pessoa, tem um grau de intensidade enorme nas relações afetivas entre os sexos, eis que o corpo está feito para expressar a união de dois seres, e estes estão feitos para uma complementaridade afetiva e corporal. A personalização das relações afetivas é de fundamental importância para a constituição familiar, que deve ser sempre fundada na comunhão de duas pessoas no amor, para gerar amor e transmiti-lo aos filhos. O sexo irresponsável é sempre fruto de uma ação irrefletida e de uma falta de domínio do impulso sexual pela virtude da temperança, que no caso do domínio do apetite sexual chama-se castidade**[66]**.

Somente em sociedades bacanizadas é que o instituto sexual tem rédea solta, não sendo submetido aos imperativos da razão prática. A prudência e a temperança deve governar todos os atos humanos, inclusive os atos sexuais, e estes de forma mais intensa, já que a partir das relações entre os sexos é formada a família, a base da sociedade.

A determinação legal que contraria a ordem natural da sociedade pode ser chamada de injustiça social. A principal injustiça social é desvirtuar os fundamentos mesmos da sociedade, que são a família, a vida e a liberdade. Como foi dito acima, a família é a escola da virtude, o santuário da vida e a fortaleza da liberdade, onde os indivíduos são queridos por si mesmos. Assim, os atentados contra a vida (aborto, eutanásia, congelamento de embriões, manipulação de embriões com ou sem a anuência dos pais) são sempre crimes

perpetrados contra os filhos e a própria família. Os filhos, a própria descendência, ficam injustamente privados da vida, e os pais, os seus ascendentes naturais ou adotivos, são os assassinos dos próprios filhos. As relações de parentesco são as mais naturais e próximas, e estabelecem quem, na ordem da caridade, são os primeiros a que se deve mais amor, assistência e proteção; no que se refere ao aborto, essa ordem o torna um cruel assassinato. Estamos diante de crimes abomináveis que o debate moral moderno, através de uma linguagem duvidosa, mentirosa, quer encobrir.

A família natural, a sociedade e o Estado têm o dever de proteger os embriões, os nascituros, os idosos e os doentes em fase terminal, cada qual com a sua parcela de contribuição, na medida do princípio da subsidiariedade.

A família deve colocar todo o empenho em aceitar, assistir e proteger o novo ser e nunca tem o direito de matá-lo. A legalização do aborto estaria em desconformidade material com o art. 227 da CF, que reza que a criança deve ser protegida com a máxima prioridade nos seus direitos à vida e ao convívio familiar.

Quanto ao direito ao convívio familiar, ainda há de se recordar que a família está bem descrita na Constituição como a sociedade conjugal de um homem e uma mulher ou um dos pais com um dos seus genitores (art. 226, §§ 3º, 4º e 5º). Inúmeras menções nas cartas de direitos humanos das quais o Brasil é signatário corroboram essa ideia (tal tema será mais detalhado no Capítulo 5). Portanto, as crianças devem ser adotadas por casais heterossexuais, tal como determina a Constituição Federal e o direito natural.

Os meios de comunicação social têm o dever de respeitar os valores éticos da família e da pessoa humana e, portanto, promover a ordem familiar, tal como preceitua a Constituição brasileira (art. 221).

A formação da família na comunhão de pessoas, isto é, na comunhão dos sexos, é fundamental para a formação dos filhos. O amor dos pais é o principal acicate do amor social da fraternidade. A família é a primeira comunidade onde

se aprende o amor ao próximo na relação também com os possíveis irmãos, fraternidade que é o sustentáculo da família humana como um todo, seja a pátria, seja a comunidade internacional. A família é o protótipo da sociedade humana, por isso se pode falar de uma família mundial, como dos filhos de uma mesma pátria.

O amor fraterno, a fraternidade, tem sua forma e substância na comunidade familiar, mas eis que todos os indivíduos são também irmãos e filhos de Deus, e partícipes da família humana, da qual Deus é o Criador. Esta irmandade é uma contribuição do pensamento estóico, que entendia que a comunidade humana abrangia todos os povos. Nesse sentido, Marco Túlio Cícero:

> O que faz, principalmente, manter a união e a boa harmonia entre os homens, é que cada um se dedica particularmente a prestar serviços àqueles a que estão mais diretamente unidos. Para compreender bem quais sejam os princípios naturais da sociedade é necessário vê-los de mais alto.
>
> O primeiro abrange todo o gênero humano: é o comércio da razão e da palavra. Com efeito, instruindo uns aos outros, comunicando seus pensamentos, discutindo, apresentando juízos, os homens se aproximam, formando uma sociedade natural. Isso nos diferencia dos animais. Reconhecemos a força nos cavalos e leões; mas nunca lhes atribuímos a igualdade, a justiça, a bondade, porque eles não têm razão, nem palavra.
>
> A sociedade, que é muito ampla, e que une todos os homens, uns aos outros, exige que se deixem em comum todas as coisas que a natureza produz para o uso geral, além de que se observe o que consta das leis e do direito; isso não impede de se ater ao provérbio dos gregos: “Tudo é comum entre amigos”**[67]**.

Mas, como se pode observar, o serviço deve ser prestado à pessoa com quem se estiver mais diretamente unido, ou seja, à família, aos pais e aos irmãos, à cidade e à nação, portanto, os deveres para com os mais próximos tornar possível *manter a união e a harmonia entre os homens*. Marco Túlio Cícero

reconhece que a primeira de todas as sociedades é constituída pelo casamento, cujos laços são naturais, na medida da natureza racional humana:

> Existem muitos graus de sociedade entre os homens. Depois dessa primeira, que é universal, que é o gênero humano, vem a sociedade dos que formam um só povo, e falam a mesma língua; une de maneira mais estreita os homens. Outro círculo mais fechado é o dos que habitam a mesma cidade. Muitas coisas são comuns para esses cidadãos: fórum, templo, pórticos, ruas, leis, direitos, tribunais, sufrágios, ligações, amizades, relações de negócios e de interesse. **Enfim, os laços de sangue são os mais próximos: pois, por aí, na imensa sociedade humana, chegamos ao seu círculo mais limitado.**
>
> **Como a natureza constituiu nos animais a vontade de se reproduzir, a primeira de todas as sociedades é o casamento; os filhos as tornam mais estreitas ainda; assim, a habitação e todas as coisas em comum[68]**.

Como se pode perceber, os laços mais estreitos são o fundamento dos laços mais abrangentes e, portanto, a sociedade familiar é aquela sobre a qual se deve prestar mais serviços e zelar pelo bem de cada um. Nesse sentido, a relação de paternidade e maternidade é que solidifica todos os laços sociais, eis que solidifica a família. Os deveres para com os filhos devem ser tutelados pelo Estado, e, portanto, a criminalização das condutas abortivas é uma exigência do bem comum, pois visa garantir o primeiro dever dos pais para com os filhos: garantir-lhes a vida.

Em todos esses casos, o consentimento dos pais quanto à morte dos filhos ofende a justiça natural e nenhuma lei poderá tornar justo o que é injusto por natureza. Esta falta de solidariedade familiar é promovida pela ideologia de gênero de cunho marxista, idealizada por Marcuse, que entende que as relações fundamentais entre os pais e filhos e entre marido e mulher são relações de dominação de classe, de exploração, e não de afeto e carinho, como devem ser**[69]**. Essa visão padece do mesmo vício do marxismo em geral, que tenta explicar todas as relações sociais pela luta de classes, sob uma meramente

econômica, reduzindo o ser o humano apenas um ser material, transformando o homem em um fantoche do meio social, negando-lhe a liberdade e a sua espiritualidade, elementos essenciais da pessoa humana que estudaremos no Capítulo 3.

Tal ideologia, iniciada com a obra de Friedrich Engels e aperfeiçoada por Herbert Marcuse, foi o motor conceitual da chamada revolução sexual inflada também pelo feminismo existencialista de Simone de Beauvoir, que pretendia destronar a família do seu papel fundamental da sociedade, pregando uma facilitada desconstituição da sociedade conjugal, em nome de uma falsa liberdade e a mortandade dos filhos não nascidos**[70]**. Tais ideologias, sem fundamento fático e científico, pretendem destruir a família como se fosse uma invenção da sociedade, mais propriamente do modo de produção capitalista. As afirmações de Cícero em *De officis*, por volta do ainda ano 50 a.C., como foi aqui assinalado, demonstram a banalidade das teses marxistas, pois a família sempre foi e será o núcleo social basilar e fundante de qualquer sociedade humana**[71]**.

A crise dos direitos humanos é consequência de uma falsa perspectiva quanto à estrutura dos direitos que na verdade são garantidos pelos deveres correlatos. Os deveres paternos têm correlatos deveres filiais. Os deveres de assistência e educação são correlatos com os deveres de respeito e obediência dos filhos. Os filhos, por sua vez, devem socorrer os pais na velhice e dar-lhes a assistência necessária nas dificuldades, tal como determina a Constituição Federal no art. 229. Essas relações parentais fundamentais estão submetidas ao direito natural e ao direito constitucional, relações que estão na base dos direitos fundamentais mais vitais (vida, educação, liberdade) e, portanto, pertencem ao núcleo das cláusulas pétreas, pois delas o Estado não pode se furtar, senão com prejuízo para toda sociedade.

Ademais, pode-se verificar que a fidelidade ao vínculo matrimonial é um fator de coesão social fundamental. A família é constituída por um acordo de

vontades que adere a uma instituição social, que tem uma natureza inderrogável exigida por fatores subjetivos e objetivos relacionados ao amor conjugal e à natureza social do vínculo. As finalidades que a família deve buscar, enquanto célula básica da sociedade, estão dadas pela natureza da pessoa humana e pela natureza da sociedade conjugal.

A complementaridade entre os sexos torna os esposos como que partícipes da perfeição moral do outro, na oferta da diversidade dos modos de ser masculino e feminino**[72]**. A diversidade de sexos é o motivo da comunhão das pessoas no matrimônio, instituição da qual decorre a família. A família é o santuário do surgimento da vida humana, onde são cultivados os valores sociais mais caros para a comunidade, os laços de solidariedade mais profundos, de amor e de afeto e, portanto, os valores de ordem moral, sem os quais a vida propriamente humana não subsistiria sobre a terra**[73]**.

Os estudos sobre a família demonstram que o núcleo familiar da era industrial tornou-se mais privado, mas também mais individualista, e perdeu em termos de socialibilidade e sentimentos comunitários.

Pesquisa realizada por diversos cientistas sociais dos Estados Unidos apresentam vinte e seis constatações estatísticas e razões pelas quais o casamento é um bem humano fundamental para a promoção da vida familiar, social, econômica e da saúde dos esposos da comunidade**[74]**.

Destaca-se, nessa pesquisa, que o divórcio aumenta, consideravelmente, as taxas de suicídios, de participação em crimes, depressões e abuso das crianças dos lares desfeitos. Ademais, o divórcio gera mais divórcio, pois os filhos de casais divorciados costumam se divorciar em taxas maiores do que aqueles que os pais mantiveram o casamento. Também tem consequências no nível econômico das mães e filhos divorciados. As mulheres casadas e os filhos desses lares têm uma maior renda e possuem mais chances de alcançar o grau universitário.

É por estas razões que o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos,

Sociais e Culturais, no seu art. 10, reconhece que a família natural é o elemento fundamental para o desenvolvimento social, econômico e cultural da humanidade:

> Deve conceder-se à família, elemento natural e fundamental da sociedade, a mais ampla proteção e assistência possíveis, especialmente para a sua constituição e enquanto responsável pelos cuidados e a educação dos filhos a seu cargo. O casamento deve contrair-se com o livre consentimento dos futuros cônjuges.

2.3. As leis injustas e a objeção de consciência

As leis injustas, tanto no que dizem respeito à justiça natural, entendida no que é pertinente à justiça comutativa, quanto à justiça distributiva, bem como no que tange à justiça legal, não obrigam em consciência e, portanto, não devem ser cumpridas. Tratando-se do aborto, uma lei que autorize o médico a realizá-lo nunca pode ser utilizada para penalizar os médicos que não o praticam: tal lei é injusta na medida em que autoriza o assassinato de um ser humano inocente, o que fere o princípio da isonomia (que garante a todo ser humano o direito à vida) e, portanto, não merece cumprimento.

Nesse aspecto, pode-se citar o caso de Thomas More, famoso humanista, em resposta a missiva de sua filha Margareth, quando preso na Torre de Londres**[75]**:

> “Arre, Margareth”, respondeu-me o meu pai, “o papel que representas, não o representas nada mal! Mas, Margareth, em primeiro lugar, no que se refere às leis do país, embora todo o homem que nasceu e vive nele esteja obrigado a obedecer-lhe em cada caso sob pena de castigo temporal, e em muitos casos sob pena de ofender a Deus também, mesmo assim nenhum homem é obrigado a jurar que toda lei está bem feita, nem pôr em prática determinado ponto da lei, se for realmente injusto. Suponho que ninguém duvida de que pode acontecer que se façam leis injustas em qualquer parte da Cristandade, excetuando

sempre o Concílio geral de todo o corpo da Cristandad”**[76]**.

O caso tormentoso levou Thomás More a ser decapitado por ordem do Rei, que, por motivo de interesse pessoal sucessório e em desfavor da instituição matrimonial e do bem da Igreja, desejava que o cavalheiro lhe fosse leal, mesmo contra a sua consciência. A liberdade de consciência, porém, é uma garantia que está acima do Estado e este não pode obrigar ninguém a dar cumprimento a uma lei injusta. Na mesma carta apresenta as razões de sua objeção de consciência, contra os pedidos da filha para que fizesse o juramento requerido pelo Rei, juramento de fidelidade à lei que determinou a criação da Igreja Anglicana, por capricho de Henrique VIII. More faz constar que havia estudado todo o caso, cuidadosamente, por dois longos anos e percebera que não se tratava de um pedido de anulação justo, eis que o casamento com Catarina de Aragão era válido, como bem havia dito a Santa Igreja Católica e com o parecer desta não se colocaria em discordância**[77]**.

Os elementos dessa negação de cumprimento de leis injustas estão bem esclarecidos pelo eminente humanista, pois é de se esperar que leis injustas sejam feitas contra flagrantes direitos de terceiros. Nesses casos deverá o juiz decidir pela equidade, em conformidade com o que determina o art. 5º da LINDB**[78]**, já que se está diante de uma lacuna no direito.

2.4. As virtudes e a lei natural

A virtude moral indica, portanto, o caminho que o homem deve percorrer para alcançar o seu fim último, ao menos naquilo que lhe é obrigatório por natureza. A virtude abrange a lei moral ou a lei natural, pois provém da natureza racional do homem. A lei é um ditame da razão que ordena fazer o bem e evitar o mal em cada caso, em vista daquilo que a virtude indica, pois a ordem das virtudes é a ordem da lei moral.

A seguir, consta em linhas gerais a exposição de São Tomás de Aquino na *Suma teológica*, que estrutura a doutrina da lei moral natural já presente em Santo Agostinho, *in verbis*:

> O homem espiritual, pois, julga tudo, porque está acima de tudo, quando está com Deus. E ele está com Deus, quando entende de maneira muito pura e que ama com caridade total o que entende. Assim, o quanto está em seu poder, identifica-se com a própria Lei pela qual julga tudo. Essa mesma Lei não pode ser julgada por ninguém.
>
> Da mesma maneira se dá com as nossas leis temporais. Ao instituí-las, os homens as julgam, mas uma vez instituídas e promulgadas, não será permitido ao juiz julgá-las, mas sim julgar de acordo com elas. Portanto, o legislador temporal – se for homem de bem e sábio – baseia-se sobre a lei eterna, sobre a qual a nenhuma alma racional foi dado poder de julgar, para discernir conforme suas prescrições imutáveis o que convém em tal conjuntura impor ou proibir.
>
> É privilégio das almas puras conhecer a lei eterna, mas não o direito de as julgar. Isso porque há esta diferença: para conhecer basta constatar que uma coisa é assim ou não. Para julgar, porém, nós acrescentamos alguma coisa por onde significamos que ela pode ser também de outro modo. É como se disséssemos: deve ser assim, ou deveria ter sido assim, ou ainda: deverá ser assim. Tal atitude é a dos artistas diante de suas criações**[79]**.

Nessas palavras pode-se notar que o direito é ao mesmo tempo criação divina e criação humana. Ora, por um lado, cabe ao legislador prudentemente impor ou proibir determinada conduta, conforme a lei natural participada no homem; por outro lado, a lei temporal recebe a sua força vinculante da lei eterna, ainda que seja também criação do legislador. Assim, a lei é ao mesmo tempo natural e cultural, natural e positiva, divina e humana. Toda lei retira a sua força vinculante da lei natural, seja porque é determinação imediata da mesma, seja porque é determinação mediada pela autoridade que tem o legislador, autoridade dada, em última instância, por Deus. Em decorrência, os direitos humanos são

expressão da lei natural, mas também têm por modo de determinação os princípios primários a serem especificados em cada povo conforme as circunstâncias.

Passamos à exposição de Tomás de Aquino. Primeiramente, o filósofo define o que é uma lei em geral, para daí derivar o estudo das espécies de leis existente, tomando como base a comunidade civil e suas características.

A lei é, antes de mais nada, uma medida e regra dos atos humanos, pela qual somos levados à ação ou dela impedido. A lei ordena ou proíbe. Como ordenar é ato da razão, portanto, a lei é algo de racional, sendo o primeiro elemento da sua definição.

A razão, ao procurar a verdade por si mesma, é chamada de razão especulativa, e ao dirigir o homem a seu bem último denomina-se razão prática. O homem, a cada ato, dirige-se para bem último, a felicidade, cujo conteúdo ele elegeu (dinheiro, prazeres, virtudes, ou Deus). Assim como a razão especulativa raciocina, e depois formula definições, enunciados e silogismos, e desse modo enuncia as leis de determinado campo do saber, a razão prática capta os ditames que são universais, ordenados para os atos, que são leis da razão prática.

A razão prática tem como princípio primeiro o fim último, que é o primeiro princípio na ordem do agir humano e a lei dependerá desse princípio. Ora, o fim último é a beatitude, donde se deduz que a lei diz respeito, em última análise, à ordem da beatitude (felicidade), à perfeição do homem. Como as leis são feitas pelos homens, e estes buscam, ao ordenar o seu agir para o fim último, devemos dizer que toda lei deve se ordenar para o bem comum, isto é, levar todos a alcançar a beatitude. Assim como a parte se ordena para o todo, e o imperfeito para o perfeito, sendo o homem parte da comunidade deve a lei se ordenar para o bem comum dos homens.

Deriva-se dessa constatação que somente o povo ou os seus representantes, quem os governa, pode legislar para o bem comum, pois o ordenar para um fim pertence a quem esse fim é próprio. E por último, como a lei somente poderá ser

cumprida e ter eficácia se for de conhecimento dos cidadãos, é essencial que seja promulgada. Em síntese, assim definiu Tomás de Aquino o que é a lei: ditame da razão para o bem comum, promulgada pelo chefe da comunidade.

A lei moral natural é a medida dos atos humanos, definindo-os como bons ou maus, permitidos ou proibidos, tendo em vista a consecução da felicidade, visto que ela está ordenada para a beatitude. A lei natural para o homem é a lei moral, tendo em vista que o homem se dirige para o seu fim último livremente. O bem moral é, pois, o objeto do seu agir, de acordo com a sua natureza, que é criada. O homem não é o seu próprio inventor, nasce com um determinado modo de ser essencial, não pode escolhê-lo, é uma criatura. A lei moral é, portanto, a norma que regula e mede os atos humanos em ordem ao fim último. Dirige o homem ao seu fim último, que é Deus, o Bem supremo, a felicidade eterna.

A lei eterna é o plano pelo qual a Divina Sabedoria dirige todos os atos e movimentos do universo. A lei divina é chamada de Eterna, pois não foi concebida por Deus no tempo, mas é a mesma Sabedoria Divina enquanto princípio de seu supremo Governo. A Lei Eterna é participada intrinsecamente pelas criaturas, encontrando-se ontologicamente plasmada na natureza de cada ente como um conjunto de inclinações para determinados atos e fins. A maldade ou bondade das ações se mede, em última instância, pela sua adequação à Lei Eterna, da qual participa a criatura racionac. Chamada de lei natural é, portanto, a norma suprema, universal e imutável da vida humana, uma vez que Deus é Eterno e Imutável, é ato puro, não tem potências para atualizar.

2.5. O conteúdo da lei natural

Os preceitos da razão prática são evidentes por si mesmos tais como os princípios primeiros da razão especulativa. Na ordem especulativa a inteligência humana apreende, em primeiro lugar, o ser, o ente, as coisas. Resulta daí que o primeiro princípio indemonstrável na ordem da razão especulativa seja o de não

ser possível negar e afirmar uma coisa ao mesmo tempo sob o mesmo aspecto. É o princípio fundamental do ser: *aquilo que é, é, e* não pode ser e não ser ao mesmo tempo e sob o mesmo aspecto. E nesse princípio fundam-se todos os demais na ordem especulativa (princípio da identidade ou da não contradição). Como afirma o filósofo Leonardo Polo, conhecer é, em último termo, referir-se a princípios e os princípios primeiros são evidentes e, portanto, não podem ser demonstrados**[80]**.

Assim como o ser é o primeiro objeto apreendido pela razão enquanto potência especulativa, absolutamente falando, o bem é o primeiro objeto a ser aprendido pela razão prática, pois o bem é uma característica de todos os seres. Todo o ente pode ser objeto do apetite, pode ser desejado. Ora, todo agente labora para alcançar um fim que por essência é um bem. Por isso, o primeiro princípio da razão prática é assim formulado: **faz o bem e evita o mal.** *Como* o *bem tem natureza de fim e* o *mal não, a razão naturalmente apreende como bem tudo aquilo para* o *que* o *homem tem inclinação natural. Daí* o *Aquinate afirmar que a ordem das inclinações naturais assinala a ordem dos preceitos da lei natural, que é a ordem assinalada pelas virtudes.* Diz São Tomás:

> Naquelas coisas, porém, que caem na apreensão de todos, acha-se certa ordem. Com efeito, o que por primeiro cai na apreensão é o ente, cuja intelecção está inclusa em todas aquelas coisas que alguém apreende. E assim o primeiro princípio indemonstrável é que '*não se pode afirmar e negar ao mesmo tempo'*, que se funda sobre a razão de ente e não ente, e sobre esse princípio todas as outras coisas se fundam, como se diz no livro IV da *Metafísica*. Assim como o ente é o primeiro que cai na apreensão de modo absoluto, assim o bem é o primeiro que cai na apreensão da razão prática, que se ordena à obra: todo o agente, com efeito, age por causa de um fim, que tem a razão de bem. E assim o primeiro princípio na razão prática é o que se funda sobre a razão de bem, que é *bem é aquilo que todas as coisas desejam*. Este é, pois, o primeiro princípio da lei: que o bem deve ser feito e, o mal, evitado. E sobre isso se fundam todos os outros preceitos da lei da natureza, como, por exemplo, todas as coisas que devem ser feitas ou

> evitadas pertencem aos preceitos da lei da natureza, que a razão prática naturalmente apreende como bens humanos.
>
> Porque o bem tem razão de fim, e o mal, razão de contrário, daí é que todas aquelas coisas para as quais o homem tem inclinação natural, a razão apreende como bens, e por consequência como obras a serem procuradas, e as contrárias dessas como males a serem evitados. **Segundo, pois, a ordem das inclinações naturais, dá-se a ordem dos preceitos da lei da natureza[81]**.

No mesmo artigo, São Tomás descreve as inclinações naturais. A primeira é uma inclinação natural para a própria conservação, pois toda a substância deseja a conservação do seu ser, já que, segundo essa "inclinação, pertence à lei natural aquilo por que a vida humana é conservada e o contrário impedido". Os instintos de autoconservação nos levarão a buscar o próprio sustento e nos impedirão de atentar contra a própria vida; a fazer o bem, promovendo a vida e evitando o mal da sua destruição. Este bem humano é captado como um fim e, portanto, como um dever e um direito, pela luz natural da razão. Nessas bases se fundamenta o direito à vida.

O instinto da conservação da espécie também é abarcado pela lei natural, no que temos de comum com os animais irracionais. Contudo, no homem a ordem é uma ordem racional, que capta o bem e leva à integração da pessoa. A tendência sexual está ordenada para a procriação e à educação da prole dentro de uma relação estável e formal entre um homem e uma mulher, tendo em vista a natureza mesma do amor humano, que é indiviso e busca perpetuar-se. A existência da diferença sexual do ser humano tem como finalidade a conjugação dos dois sexos para a perpetuação da espécie e a complementação mútua entre ambos os sexos.

A educação dos filhos também exige a união indissolúvel entre o homem e a mulher, e todo ato sexual fora do matrimônio é intrinsecamente desordenado, isto é, não tem natureza de bem à união sexual, na medida em que deixa de realizar a sua forma acabada de entrega mútua para a perfeição dos esposos e a

possibilidade do recebimento de uma nova vida. A situação social estável que gera o matrimônio promove a segurança e a firmeza moral necessária para o recebimento de um novo ser humano.

A tendência à vida em sociedade traz consigo alguns preceitos da lei natural, como a exigência de se falar a verdade, respeitar as autoridades constituídas, a começar pela obediência aos pais, assim como de se respeitar a honra do próximo e não prejudicar sua propriedade, pagar-lhe o justo salário pelo seu trabalho, cumprir o pactuado, buscar a verdade sobre Deus e prestar-lhe o devido culto e amor.

O conhecimento dos princípios morais, portanto, surge da conjugação do primeiro princípio com o conhecimento das inclinações próprias da natureza e suas exigências e relações essenciais, as quais correspondem à ordem das virtudes. Como afirma Martin Ronheime,

> las distintas inclinaciones naturales son por ello de modo natural objeto de la razón práctica. Y la razón práctica de un hombre capta las inclinaciones propias de su ser hombre, de modo no menos natural, como un bien para el hombre. Esto es en realidad trivial. Pero no quitarle importancia a lo trivial, o no passarlo por alto, vuelve a ser decisivo: en virtud de la captación de las inclinaciones naturales como bienes humanos se constituye de modo básico la identidad del hombre. Los principios de la razón práctica constituyen por tanto, simultáneamente, la consciencia de quién o de qué somos realmente (...)Las inclinaciones naturales son un bien para el hombre en tanto en cuanto estén captadas y reguladas por la razón. Esto se aplica, dice Santo Tomás, a todas las partes de la naturaleza humana, por ejemplo a la facultad concupiscible y la faculdad irascible. Con ello hemos vuelto al tema de la virtud moral. Los principios prácticos constituídos con base en la captación de las inclinaciones naturales como bienes humanos convergen con los fines de las virtudes morale**[82]**.

Nesse sentido, diz Tomás de Aquino:

> Foi dito, com efeito, que pertence à lei da natureza tudo aquilo a que o

> homem se inclina segundo a sua natureza. Inclina-se, porém, cada um naturalmente à operação a si conveniente segundo a sua forma, como o fogo a aquecer. Portanto, como a alma racional é a própria forma do homem, é inerente a qualquer homem a inclinação natural a que aja segundo a razão. **E isso é agir segundo a virtude**. **Segundo isso, todos os atos das virtudes dizem respeito à lei natural; a própria razão dita, com efeito, a cada um, que aja virtuosamente[83]**.

Outro grande representante da escola clássica do Direito Natural, Johannes Messner, afirma que a consecução da plenitude humana está no alcance dos fins existenciais, indicados na natureza humana, constatados pela experiência humana, aquele que o potencializam como ser racional, enumerando os seguintes instintos, ou, no dizer de São Tomás de Aquino, inclinações naturais:“instinto de conservação, necessidade de nutrição, instinto para garantir a subsistência, previsão do futuro, instinto sexual, amor dos pais para com os filhos, instinto da vida em família, instinto social, o de alargar o campo da experiência e do saber, o da atração ao belo, desejo de ser considerado pelos outros, tendência para uma relação ordenada com o ser supremo**[84]**.

Afirma, ademais, que felicidade seria a consumação desses instintos, observando uma hierarquia dos fins, onde os instintos mais nobres, ligados à natureza racional do homem, seriam superiores, numa escala valorativa *a priori*, podendo, contudo, na prática, ser mais requerido pela ordem do ser a satisfação de um instinto inferior, tendo em vista a ordem geral da felicidade**[85]**.

Estes impulsos, tanto os comuns a homens e animais como os especificamente humanos, estariam abarcados no homem pelo instinto da felicidade.

A lei natural é lei para o ser humano na medida em que estamos obrigados em consciência a cumpri-la, pois ela aponta para o agir conforme a dignidade de um ser racional. Essas considerações estão em conformidade com toda a tradição jusnaturalista tradicional.

2.6. O conhecimento da lei natural

Como se explica então que tantos homens atuem mal, dizendo-se desconhecedores da lei natural? Explica-se pelo fato de que o conhecimento moral está fortemente influenciado pela ordem ou desordem da liberdade com respeito às finalidades naturais. A ordem das virtudes é a própria ordem da natureza. Todos podem conhecer a lei natural, mas nem todos a conhecem na mesma extensão e claridade. A razão disso é que a vontade move o intelecto para o fim que ela quer, e por isso é necessário que a reta vida moral consolide a idoneidade para conhecer a lei moral. Isso explica que os homens retos, honestos, conheçam a lei natural com maior amplitude.

A persistência na má conduta pode chegar a endurecer a consciência e impedir o discernimento da malícia dos atos humanos. Se a vontade persiste na má conduta, sobrevém um afã de justificar as más ações ao nível teórico. Dessa forma, o homem pode corromper a ciência moral, convertendo-se em autor de uma nova moral, que na realidade é um projeto subjetivo de autojustificação extensivo a toda a sua vida. Ninguém pode julgar de modo absoluto e geral que se deve fazer o mal e evitar o bem, e o que acontece é uma deterioração da sindérese (o primeiro princípio da razão prática: faz o bem e evita o mal) no nível prático. Do que se disse aqui, pode-se afirmar que o obscurecimento da lei moral não é algo natural, e sim devido à desordem da vontade.

Conquanto o influxo do ambiente e uma má educação possam contribuir para esse obscurecimento no discernimento da lei natural, ninguém pode escusar-se de uma falta moral por ignorar os primeiros princípios da lei natural. Somente no estado que a doutrina tradicional do direito natural chama de ignorância invencível, isto é, quando as condições sociais são tais que impedem totalmente o conhecimento da lei moral natural, é que se poderia falar de ausência de responsabilidade pelo desconhecimento da referida lei**[86]**. A experiência demonstra que esses preceitos, ao menos por um tempo, em circunstâncias particulares, podem ser ignorados, mas não durante toda a vida. Uma ignorância

desse tipo cedo ou tarde desaparece e passa a ser culpável. Tais exigências são tão profundamente enraizadas no ser humano que é impensável que possam desaparecer, ficando ao menos como dúvida ou remorso.

2.7. Os atributos da lei natural

Uma vez estabelecido que o ser humano tem uma natureza racional, portadora de inclinações naturais, que lhe são inerentes, e que a lei natural é a participação na criatura racional na Lei Eterna imutável, podemos estabelecer alguns atributos próprios da lei natural: a sua universalidade, imutabilidade e unidade.

2.7.1. A universalidade do direito natural

A natureza de todos os homens, isto é, a sua essência, portadora dos fins existenciais ou inclinações naturais, é sempre a mesma seja qual for a etnia ou o grau de desenvolvimento histórico. A lei natural, portanto, é a mesma para todos os homens.

A ordem moral universal é a única base sólida para uma ordem jurídica universal que seja válida e que obrigue legitimamente e por igual todos os homens e todos os povos. Sem essa ordem não há como se falar em Direitos Humanos aplicáveis a todos os homens. Essa constatação é cristalina, mas hoje está totalmente obscurecida na consciência dos juristas.

2.7.2. A imutabilidade do direito natural

A lei natural é válida para todo homem, pois possui a mesma natureza, e essa natureza é imutável no tempo, pois a essência racional do ser humano nunca desaparecerá. Ademais, como foi dito, a lei natural é a participação da Lei Eterna na criatura racional, e como a Lei Eterna é imutável, a lei natural também o é. Os preceitos da lei natural antes declinados são válidos para todos os homens em

todas as épocas e os vemos agir como a mola propulsora da evolução moral e social das civilizações**[87]**.

O que se verifica é uma evolução da consciência moral, que é algo diferente de se afirmar que não existem tais preceitos em face das diferenças ordem morais provenientes da cultura dos povos. É comum hoje afirmar-se que o que é certo para nós ocidentais não o é para os orientais (mulçumanos, indianos, budistas) e tipicamente afirmam, por exemplo, que a poligamia nos países islâmicos é considerada normal e, portanto, natural. Contudo, esses fatos se explicam pela forma como é apreendida a lei natural, está submetida à razão, que pode se enganar.

A razão humana, como em todos os demais terrenos, parte de um conhecimento menos perfeito para um mais perfeito, também no campo da moral e do direito o homem aprende com a experiência. Por exemplo, justificou-se na Antiguidade a escravidão, que era considerada natural e, no entanto, com a evolução da consciência moral, pode-se constatar, sem sombras de dúvidas, que é uma afronta grave contra a dignidade do homem, que o mesmo seja tratado como coisa, e as revoltas dos escravos e a luta por sua liberdade seriam uma comprovação histórica desse fato**[88]**.

A lei natural se apreende com a experiência, com os efeitos dos princípios aplicados. Não podemos também esquecer a distinção entre o ato imoral, isto é, contrário à lei natural, da culpabilidade de seu autor, para a qual se supõe a plena consciência do ilícito e o pleno consentimento do mesmo. Uma determinada situação cultural pode diminuir e mesmo suprimir a responsabilidade pessoal pelo ato ilícito, como já foi dito anteriormente.

Do que foi exposto, depreende-se que há um código moral objetivo válido para todos os homens, que é imutável, e é o motor do justo desenvolvimento social**[89]**.

Norberto Bobbio ensina que as matérias relativas à ética e aos direitos humanos estão fora do alcance do princípio da maioria, pois os “postulados

éticos por definição não estão sujeitos a opinião (caso contrário não seriam postulados)”**[90]**. Portanto, a regra da maioria, na democracia, está ligada a matérias que permitam um debate de opiniões; assim, deve-se distinguir “entre o que é negociável e o que não é: os valores, os princípios, os postulados éticos e, naturalmente, os direitos fundamentais dos que são sujeitos da opinião não são, portanto, negociáveis”**[91]**.

2.7.3. A unidade da lei natural

A natureza humana é una, indivisível, um todo compacto e, como a lei natural condiciona a plenitude de desenvolvimento do ser humano, aplica-se a todos os setores do agir humano: na sua atuação individual, familiar, social, no âmbito da cultura e da atividade estatal: seja executiva, legislativa ou judiciária. Não pode haver um dualismo ético, como se a vida privada tivesse princípios morais diferentes da vida pública ou da esfera econômica**[92]**. O comportamento ético do ser humano estende-se a todos os campos de sua atuação, caso contrário, teríamos um indivíduo fragmentado, e não uno.

Essa mentalidade dualista impregna também o debate sobre o aborto, ao se afirmar que o Estado não deve tutelar um determinado código moral e que a questão do aborto cinge-se a um debate de política demográfica, ou criminal e é uma questão de opinião, dada a escolha subjetiva de cada um. Pelo contrário, o Estado deve garantir antes de mais nada os Direitos Humanos naturais, base sobre a qual se poderá construir uma sociedade verdadeiramente humana, garantindo-se a dignidade de cada cidadão.

O princípio democrático da maioria não pode definir a moralidade do ato abortivo, pois, ainda que a maioria de uma determinada população votasse pela descriminalização do aborto, a qualificação do ato moral não mudaria. O aborto, mesmo aprovado por uma maioria, continuaria sendo um infanticídio e perpetrado por aqueles que mais têm o dever de cuidado daquela criança, ou seja, os pais, com o auxílio de um Estado que deveria

ser defensor dos direitos fundamentais.

Da lei natural derivam os direitos naturais que lhe são correlatos; do instinto de autoconservação deriva o preceito do respeito à vida, como foi exposto. Tal lei é uma norma de conduta para mim e um direito para o outro, e a todo direito corresponde um dever. Portanto, é um dever de justiça exigido pela lei natural que se respeite e se conserve a vida, tanto a própria como a alheia, e um direito a ser respeitado.

Tais direitos, inerentes à natureza humana, que constituem a base do Estado, devem ser protegidos pelo direito positivo. A legitimidade do direito positivo estará em acatar esse mínimo ético requerido pela natureza do ser humano e resguardá-Io positivamente, já que alguns podem descumpri-Ios.

2.8. O direito natural e o direito positivo

O jusnaturalismo clássico, como se verifica em São Tomás de Aquino, afirma que as normas naturais são aquelas que são essenciais ao convívio social, de número reduzido. Cabe ao direito positivo regular a conduta humana para a promoção do bem comum num vasto campo de atuação.

A lei humana cumpre a função de ajudar os homens a alcançar o seu fim último, a beatitude ou felicidade. A lei natural por si só não é suficiente para assegurar a ordem social. Assim, a lei civil cumpre com relação à lei natural as seguintes funções:

a) facilitar seu conhecimento mediante preceitos que expressam as normas naturais e extrair suas conclusões. Desse modo se remedia o desconhecimento mais ou menos culpável que alguns podem ter da lei natural. É o exemplo das leis que proíbem o casamento entre homossexuais;

b) determinar o que é justo em determinada circunstância, quando a lei natural oferece diversas possibilidades;

c) exigir coativamente um mínimo de cumprimento da lei natural de modo a se pôr em prática os deveres naturais, ou que, ao menos, o seu não cumprimento não destrua o bem comum. Desse modo, é legítima a imposição de penas para os diversos delitos; e, por último,

d) evitar a arbitrariedade dos juízes nos seus julgamentos, pautando as suas decisões pela lei civil e, no caso presente, pela Constituição Federal.

A intenção do legislador deve ser promover o bem integral da pessoa humana, sem restringir-se somente ao âmbito da justiça, dar a cada um o que lhe é devido. Também por esse motivo o ordenamento jurídico é profundamente moral. Com efeito, o direito reproduz as exigências da moral no âmbito externo: a justiça, proibindo somente os vícios mais graves, principalmente os que lesionam os demais e põem em risco a subsistência da ordem social. A legislação também tem um caráter pedagógico, pois tenta conseguir, gradualmente, o bem integral dos cidadãos.

A corrente positivista afirma que a essência do direito é a coatividade, como definiu Kelsen: uma técnica social de controle social, mediante o uso da força**[93]**. Realmente, a coação é um elemento essencial do direito, mas não esgota a realidade jurídica. A força física é necessária em virtude do comportamento antijurídico da sociedade. Mas, como bem asseverou Hegel, fazer da força a essência do direito significa conceituá-lo em virtude de uma consequência que somente se verifica na presença da violação do direito, de um não direito. Portanto, o direito não é um sistema de normas coativas impostas pelo Estado, mas antes a ordem da justiça, que confere a cada cidadão aquilo o bem que é lhe devido, em razão da sua própria natureza ou em razão de um contrato, seja de ordem privada, seja de ordem pública (convenção social). Os bons cidadãos cumprem a lei sem necessidade de sanção e nesse sentido realizam o direito.

A moral e o direito estão, como visto, intrinsecamente ligados, pois a ordem moral é o fundamento do direito, ao contrário do que defendem os juristas

modernos. Essa ruptura entre a moral e o direito estava já presente na filosofia kantiana, que afirmava:

> Derecho estricto – habia escrito este último autor – es aquél que no tiene mezcla alguna de elementos éticos, aquél que no exige otros motivos para la decisión de la volundad que los puramente externos. (...) Derecho y poder de coación significa por consiguiente la misma cosa**[94]**.

A legislação positiva pode tolerar o mal, em alguns casos, não impondo penas a determinados vícios, quando não seja possível impedi-los sem trazer males ainda maiores. Diante disso, nem mesmo o poder constituinte originário está desvinculado de observar o direito natural, uma vez que um determinado consenso não pode mudar a realidade da natureza humana e seus fins existenciais. A história mostrou que onde foram desrespeitados os preceitos da lei natural o caos social foi instaurado e a dignidade humana foi aviltada.

A ofensa à lei natural traz, a médio ou longo prazo, a desagregação social e a infelicidade dos seres humanos, que se veem frustrados perante uma realidade da que tentam fugir, sem encontrar um caminho seguro. O cientificismo moderno não consegue dar as respostas fundamentais para o homem moderno, que se vê angustiado, quando deveria estar satisfeito frente ao grau de desenvolvimento tecnológico e científico vigente. Na verdade, grassa na sociedade um desespero e uma angústia existencial que atinge, principalmente, a juventude, como se pode observar no aumento assustador do número de viciados em narcóticos, em especial do *crack*, que no Brasil tem causado uma enorme chaga social.

A Constituição brasileira albergou a maioria dos direitos naturais no art. 5º, adotando o rol dos direitos humanos presente na Declaração de Direitos do Homem de 1948, idealizada como resposta ao holocausto. Em face das injustiças perpetradas pelo regime nazista, o justo natural tornou-se mais patente e claro**[95]**. Pode-se vislumbrar, na triste realidade dos campos de concentração nazistas, com toda a certeza, que a dignidade da pessoa humana é o pilar

fundamental de qualquer ordem social.

2.9. Dos atos humanos e dos atentados contra a vida

Neste passo parece fundamental uma pequena explicação sobre a teoria dos atos humanos, de modo a se poderem qualificar os atos quanto a sua bondade ou maldade, ou seja, se estão de acordo com ou se ofendem as virtudes, especialmente a justiça, que é objeto da presente análise.

Os atos humanos, como já foi assinalado, possuem três elementos: a intenção, o objeto e as circunstâncias. Tomar-se-á como base a exposição de Tomás de Aquino**[96]**, dedicada à bondade e à malícia dos atos humanos em geral. Inicialmente, convém fazer uma primeira distinção relativa aos atos humanos e aos atos do homem.

Essa distinção, já clássica no direito, diz respeito aos atos que estão sob o domínio da vontade e aqueles que, apesar de realizados pelo homem, não são atos livres e eleitos pela vontade, como os movimentos peristálticos presente na função digestiva e todos os demais atos involuntários ou reflexos. Estes últimos são chamados atos do homem.

Os atos humanos, voluntários, são qualificados pelo objeto. Dessa forma, uma boa intenção não pode mudar a espécie do ato escolhido pela vontade, caso o objeto for mau. Por exemplo, o caso da saga de Robin Hood: se um indivíduo rouba dos ricos, ainda que para ajudar os pobres, o objeto do ato moral – roubar coisa alheia – não poderia tornar-se bom, ainda que a intenção fosse boa. O ato é moralmente mau e na verdade é um crime, pois atenta contra a paz social. Da mesma sorte as circunstâncias podem qualificar o ato somente de forma acidental, e também não podem mudar a bondade ou malícia do ato, isto é, somente têm o condão de aumentar ou diminuir a malícia ou bondade dos atos humanos.

Nesse sentido, matar um bebê recém-nascido em face de uma grave carência

econômica seria menos grave, apesar de ser gravíssimo, do que matar um filho para não perder um namorado. Também se pode citar outro exemplo tirado de famosa série de TV**[97]**. O episódio trata do caso de uma nutricionista que sofria de uma doença grave, relacionada à falta de hemoglobina no sangue, e que para manter a própria saúde, matava alguns dos seus clientes (corredores profissionais) e retirava-lhes o fígado e outras partes do corpo ricas em sangue, a fim de ingerir as quantidades de hemoglobina que lhe eram necessárias. O ato moral é qualificado pelo objeto escolhido, no caso em questão, matar um ser humano para utilizar-se de seus órgãos, em virtude de uma doença crônica. A intenção dita boa de *manter a saúde corporal* não poderia mudar a essência do objeto moral escolhido, matar um ser humano inocente.

Na verdade, as circunstâncias desse caso tornaram os assassinatos mais graves, na medida em que a nutricionista se aproveitava da confiança depositada em sua pessoa e profissão, para atacar os corredores que treinava e retirar pedaços de seu organismo para proveito próprio, usando de pessoas humanas como material biológico.

Em segundo lugar, os atos cujos objetos são bons ou indiferentes podem ser distorcidos por uma má intenção. Um exemplo bíblico é o da conduta dos fariseus, trazida à baila por Jesus Cristo para admoestar o povo: “Guardai-vos de praticar a vossa justiça diante dos homens para serdes vistos por eles. Do contrário, não recebereis recompensa junto ao vosso Pai que está nos Céus. Por isso, quando deres esmola, não te ponhas a trombetear em público, como fazem os hipócritas nas sinagogas e nas ruas, com o propósito de ser glorificados pelos homens” (Mt. 6, 1-2). E noutro passo: “E quando orardes, não sejais como os hipócritas, porque eles gostam de fazer oração pondo-se em pé nas sinagogas a fim de serem vistos pelos homens” (Mt. 6, 5).

Dar esmola e fazer oração são ações morais boas; contudo, tornam-se más se realizadas para apregoar uma boa imagem de si ao se “trombetear em público” o bem que se faz, e, assim, não realizando essas ações como culto verdadeiro a

Deus e ajuda aos homens. A circunstância de os fariseus serem os mestres espirituais do povo aumentava a malícia dos seus atos, pois a sua atitude significava um verdadeiro escândalo para a multidão. Desse modo, uma ação boa pelo objeto escolhido pode tornar-se má pela intenção com a qual é feita. Da mesma forma, atos indiferentes, como andar numa rua, podem ser qualificados de bons ou maus, segundo a intenção com que são feitos.

Estabelecida a estrutura analítica do ato humano, podem ser estudadas as ofensas ao direito à vida em suas diversas espécies.

Todo homem, pelo simples fato de pertencer à espécie humana, tem direito à vida, assim diz a Declaração dos Direitos do Homem (art. 3º), o Pacto de São José da Costa Rica e a Constituição da República no art. 5º, *caput*. Passaremos a abordar quais os limites desse direito no que tange ao suicídio, ao aborto, à eutanásia e à utilização de embriões humanos em pesquisas científicas.

Preliminarmente, convém afirmar, categoricamente, que não é permitido matar um ser humano inocente em qualquer hipótese. No mesmo sentido, o suicídio é a morte arbitrária de um ser humano e ofende o amor devido a si mesmo e, portanto, as virtudes da caridade e da justiça. O amor-próprio exige a autoconservação, que é para o homem um dever em face de si mesmo, da sociedade e de Deus, que lhe confiou a vida, e somente ele tem o poder de tirá-la. Como diz Santo Agostinho, devemos amar o próximo como a nós mesmos em Deus**[98]**.

Pois bem, o primeiro amor ao próximo é o amor à sua vida. O sustentáculo do direito à vida do próximo é o amor a nossa própria vida, pois quem não ama a si próprio com amor ordenado, isto é, em Deus e por Deus ao próximo, não pode nunca amar ao próximo de forma ordenada. Portanto, o suicídio é uma grave ofensa à lei moral. Todos os povos o sabem e não são dignos de compaixão aqueles que o praticam, ademais de ser uma grave falta de fortaleza, eis que perdem a própria vida por males inferiores a esse bem fundamental, tão precioso.

A eutanásia é a morte consentida pela vítima, realizada por terceiro, o que

não deixa de ser um homicídio. O aborto, como já exposto, também é uma grave ofensa à virtude da justiça, por dois motivos: a vítima é um ser sumamente inocente, pois totalmente indefeso, e o autor do crime é a própria mãe, que tem o dever de proteção frente ao filho. Convém também esclarecer que a participação seja material (médicos, enfermeiras e demais profissionais que ajudam a fazer o aborto), bem como a participação moral (o marido, ou namorado, que força psicologicamente a mulher a cometer o aborto), também são criminalizadas na medida em que o crime não seria praticado sem a participação de terceiros.

O aborto enumera-se entre os crimes abomináveis e concorre para perda do valor da própria vida e da isonomia que deve vigorar em um Estado de Direito, eis que o fundamento da República estaria profundamente abalado se a uma parte do seu povo não lhe fosse reconhecido o direito a viver ou fosse submetido ao arbítrio do mais forte.

Nesse caso, a lei que autoriza o aborto é injusta, e nas palavras de Santo Agostinho não é lei, mas corrupção da lei**[99]**. Ora, se o direito existe para realizar o justo, a injustiça legal é a pior de todas as injustiças, eis que perpetrada pelo Estado, que tem a obrigação de tutelar a vida de todos os cidadãos.

A paz social fica seriamente comprometida. O valor da pessoa humana, esvaído. A Constituição, uma letra morta. Os direitos humanos tornam-se palavras jogadas ao vento! Nunca o direito deve servir para tutelar o “direito” do mais forte contra o mais fraco. Como afirma o constitucionalista português Jorge Miranda,

> a problemática da interrupção voluntária da gravidez é, simultaneamente, de uma extrema complexidade e de uma radical simplicidade. De extrema complexidade, pelos múltiplos pressupostos e reflexos – jurídicos, sociais, econômicos, políticos, culturais, morais e religiosos – que comporta, pela sua dependência de outros problemas, pela variedade de situações em que as pessoas podem se encontrar e pela complexidade dos factores de cada situação, pela complexidade que encerra em si cada vida humana. De radical

> simplicidade, porque, exactamente em cada caso, envolve uma decisão sobre a existência de certa e determinada vida humana, sobre se ela deve continuar até o nascimento ou ser interrompida. (...) O caráter insubstituível de todo o ser humano, antes e depois do nascimento, o sentido ético e não apenas histórico que possui a vida humana, a sua inviolabilidade proclamada sem limites na Constituição, na Declaração Universal dos Direitos do Homem e no Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (que proíbe a execução de mulheres grávidas), o abalo que representaria nos fundamentos da sociedade qualquer ruptura ao princípio da inviolabilidade, sobretudo quando a violação parte de quem é mais responsável por essa vida, a demissão de solidariedade que isso implicaria, tudo são motivos que me levam a rejeitar qualquer medida legislativa que envolva a legalização do aborto**[100]**.

No caso da utilização de entes humanos para pesquisas científicas, aplica-se o mesmo qualificativo que foi utilizado na análise dos casos fictícios da nutricionista ou da mãe que matou a própria filha para não dificultar a sua relação com o namorado. A utilização de embriões para a retirada de células-tronco é um crime duplamente qualificado, na medida em que são os próprios pais que autorizam a utilização desses embriões para a pesquisa, com uma segunda agravante, de que os cientistas se utilizam de sua posição social para operar a morte de seres humanos visando a exploração de seus tecidos, em prol de pesquisas científicas que podem ou não ter algum efeito para melhorar a saúde de terceiros.

Ademais, conforme já observado, o eventual sucesso das pesquisas assim realizadas não mudaria a qualificação moral negativa da destruição dos embriões. Alguns podem afirmar, em objeção, que o embrião não é ser humano, ponto sobre o qual se discorrerá com vagar no próximo capítulo. Por ora, basta fazer a seguinte pergunta: se o embrião não é um ser humano, por que estariam sendo congelados para serem, posteriormente, injetados no útero materno, de modo a fornecerem filhos para casais inférteis? Os fins meritórios nunca

justificam meios imorais, ou melhor, os fins não justificam os meios, ou, dito em outras palavras, a intenção não pode alterar a qualificação do objeto moral.

2.10. A legítima defesa, a pena de morte e a guerra justa

A legítima defesa constitui um dos aspectos do instinto de autoconservação. Ora, devemos preferir a nossa vida à do outro, pois cabe a cada um primeiro o dever para consigo. Contudo, o objeto da ação moral, isto é, o que se quer, não é morte do indivíduo, mas sim a defesa da própria vida. O evento morte é tão somente um efeito indireto da ação de defesa, não querido, mas tolerado caso seja a única opção para salvar a própria vida pessoal ou da comunidade, seja por um agressor interno, seja contra um agressor externo. Instituto presente no Código Penal brasileiro, a legítima defesa tem como elementos essenciais: ato injusto do agressor, defesa em proporção à ofensa, imediatividade da ação defensiva.

A pena de morte é a legítima defesa da sociedade e somente pode ser aplicada quando se saiba, com toda a certeza, a autoria e a materialidade do crime e esse seja o único meio viável para proteger eficazmente a vida dos cidadãos frente ao injusto agressor. Desse modo, o bem comum pode exigir que se elimine um malfeitor para ser resguardada a paz social. Como prevê a Constituição Federal, somente nos casos de guerra declarada, onde um crime de traição, por exemplo, poderia acarretar uma periclitação da existência de toda a comunidade, a aplicação da pena capital seria compatível. Nesses casos, o bem comum tem precedência em relação do bem individual. Todavia, se os meios não sangrentos bastam para defender e proteger a segurança dos cidadãos frente ao agressor, a autoridade se limitará a tais meios.

A guerra justa é a legítima defesa da sociedade frente a um agressor externo. A teoria da guerra justa foi desenvolvida por Santo Agostinho e é outra inovação social legada pelo Cristianismo à sociedade ocidental. Os autores cristãos deram

o devido tratamento da paz e da guerra no campo da moral e do direito natural. A guerra passa a ser um instrumento dentro de limites estabelecidos pela moral e determinada a certos casos. Somente por justos motivos a guerra poderia ser iniciada, particularmente em casos de injusta agressão. A contribuição da filosofia cristã mudou os destinos da ciência política e da moral antiga, que ganhou um novo matiz**[101]**.

Vitória, em sua obra *De iure belli,* inaugura o direito internacional e estabelece que as razões do príncipe devem ser fixadas por ditames de justiça. As razões de Estado devem ser as razões do bem comum que nunca estão em descompasso com a justiça, pois a realização da justiça é o principal objeto da ação política.

Pode-se perceber, portanto, que o aborto e a eutanásia não são casos de legítima defesa, pois a criança e o doente terminal não são injustos agressores, nem muito menos são culpados de algum crime gravíssimo. Como afirma Jorge Miranda,

> mulher não tem, não pode ter, um qualquer direito sobre o feto em nome de qualquer direito sobre o seu corpo, pois o feto é um ser diferente da mulher, está no seu corpo, depende dele, não faz parte dele (embora o corpo da mulher não seja um mero receptáculo). Nem poderia ter em nome de um qualquer direito de legítima defesa, porque esse novo ente destinado a nascer não é agressor: agressor poderá ter sido o pai, nunca, o filho; e, se há de punir, o pai deverá ser punido tanto ou mais que a mãe quando tenha sido ele que criou a situação conducente ao aborto**[102]**.

O que se verifica é uma inversão de valores, onde a criança, que é a vítima, passa a ser o culpado. E a sociedade diz que a mãe, que é a culpada ao matar o seu filho, é a vítima de uma gravidez não desejada. O mesmo raciocínio se aplica à pesquisa com embriões humanos.

2.11. A fortaleza

É a virtude moral que nos confere segurança nas dificuldades, firmeza e constância nas adversidades para fazermos o bem. Divide-se em duas partes: a paciência e a coragem. A paciência vem do latim *patiens,* que significa padecer. O exercício da paciência nos leva a suportar as adversidades na busca do bem, ou seja, a suportar os males e as provações que a vida honesta e virtuosa exige. A coragem nos impulsiona a realizar os atos para a conquista de bens árduos ou na defesa da justiça. É a virtude própria dos militares, mas é também necessária para a vida diária. Devem empregá-la os governantes, para tomarem medidas impopulares, e os juízes, para decidirem casos complicados, em que a sua decisão vai de encontro à opinião pública já formada. As virtudes crescem pela realização de atos deliberados e perseverança no esforço.

A paciência é a guardiã de todas as virtudes, pois o ser humano é um homem no tempo, e somente no tempo pode desenvolver as suas capacidades e apenas perante as dificuldades aquilatar o seu valor. A perseverança nas dificuldades nos leva a crescer como pessoas e, como diz o velho ditado, o ouro é provado no cadinho do fogo, como o justo é provado na tribulação.

A sociedade moderna vive uma profunda falta de paciência. O mundo das telecomunicações, da Internet, das corridas de automóveis, leva-nos a não suportar os sofrimentos médios e delongados, que exigem do homem a virtude da paciência. A própria busca pelo saber, o estudo, tem um quê de dor a ser suportada.

A impaciência é a causa primeira das reivindicações em favor do aborto e da eutanásia. Não aceitar as coisas como são ou como estão, pois não podem ser mudadas pelas circunstâncias, ou por configurarem um mal moral.

Também em uma sociedade na qual a metafísica e, portanto, da busca pelo sentido da existência, assim como a prática da religião estão tão desprestigiadas, a dor passa a não ter nenhum sentido. Em grande medida, a busca desenfreada de

prazer sem custo é a tônica da sociedade moderna. A fé e a metafísica são os únicos bastiões para se conceber o sentido da dor. A metafísica platônica, nesse sentido, deu uma valiosa contribuição para a humanidade, integrando a dor na visão do cosmos**[103]**. Contudo, somente num mundo personalista, que adveio com o Cristianismo, é que se tornou possível a melhor síntese vital para a explicação da dor e do mal**[104]**.

Santo Agostinho teve novamente um papel importantíssimo. Na visão de Santo Agostinho, somente o mal moral é o verdadeiro mal. O mal, como definiu, não é um ente, mas sim a ausência do bem devido. O mal físico, portanto, não tem o condão de trazer a desgraça em sentido absoluto, pois o bem corporal devido, a saúde, pode ser novamente recuperada. Ademais, a virtude da paciência, se exercitada, pode transformar aqueles males em bens morais para o amadurecimento do caráter do ser humano**[105]**.

Nesse sentido, também é fundamental estabelecer uma correta interpretação do evento morte, que é o tema central da vida humana, eis que é único destino certo do ser humano. A morte, portanto, é um dado da realidade humana que não pode ser esquecido e a presença da perspectiva da morte dá um relevo transcendente à vida humana. A morte é o ponto crucial de onde podem ser julgadas todas as coisas na perspectiva da vida de um homem. No momento da morte a oportunidade de fazer o bem está encerrada, e somos, no último suspiro, homens justos ou injustos, felizes ou infelizes. Contudo, a morte, apesar de ser um mistério, deve ser encarada com a naturalidade de um evento humano, e, portanto, apesar da dor que lhe é característica, a atitude conforme a virtude é viver a paciência, e não se deixar levar pelo desespero ou a tentativa angustiosa de acelerá-la.

2.12. A temperança

É a virtude moral que modera a atração pelos prazeres e procura o equilíbrio

no uso dos bens criados. Assegura o domínio da vontade sobre os instintos e mantém os desejos dentro dos limites da honestidade. A pessoa temperante orienta para o bem seus apetites sensíveis, guarda uma sã discrição e não se deixa levar pelos sentimentos; pauta a sua ação pela razão e pela boa vontade. Impedem-se desse modo a gula e a luxúria, traçando os limites no comer, no beber e nos prazeres sexuais, eis que todos os sentimentos e instintos humanos devem ser guiados pela razão. Por isso, a temperança nos manda orientar o instinto sexual para expressar o amor entre os sexos – o amor conjugal. Da mesma maneira, modera o nosso amor-próprio levando-nos a ser humildes e a lutar contra a autossuficiência.

O domínio sobre o desejo de posse dos bens materiais também faz parte da virtude da temperança (austeridade ou espírito de pobreza). Os bens materiais devem ser usados para o bem das pessoas e não as pessoas serem usadas para a obtenção de bens materiais. Assim, com essa atitude de generosidade no uso dos bens, evita-se a cobiça, a inveja e, portanto, o roubo e a corrupção, eis que a atitude interior determina os atos externos. A temperança é a realização da ordem e do equilíbrio em si mesmo, que gera a quietude da alma**[106]**. A paz, portanto, conforme Santo Agostinho, é a tranquilidade na ordem, que somente é fruto da paz no espírito de cada cidadão, e a realização da justiça no âmbito social. Vê-se que os homens devem ser prudentes, justos, temperados (austero, honesto, humilde, casto, de modo a poder exercer devidamente o seu ofício) e fortes, e assim dominar as paixões que obnubilam o juízo prudente sobre as ações morais.

3. A ética das virtudes e a antropologia

> “Desde o princípio ele criou o homem e o abandonou nas mãos da sua própria decisão. Se quiseres, observarás os mandamentos para permanecer fiel ao seu prazer” (Eclesiástico 15, 14-15).

3.1. A ética e a antropologia filosófica

O estudo da ética aplicada à vida humana não é recente e remonta a Hipócrates**[107]**. Pelo estudo da ética podemos antever o conceito de pessoa humana, na medida em que vemo-lo agir e assim determinar as suas notas características e elementos fundamentais. O estudo da antropologia fica enriquecido com os dados trazidos pelo estudo da ética.

Nesse sentido, convém fazer uma incursão na antropologia filosófica para delimitar o seu alcance no problema ético e determinar uma bioética da virtude com base no conceito de pessoa, pois a ética das virtudes é uma ética da pessoa, do ponto de vista de indivíduo que decide o que se deve fazer e evitar. Necessário primeiramente estabelecer os conceitos de vida, vida humana e pessoa humana.

3.2. A vida humana

É necessário, antes de tudo, estabelecer quando se dá o início da vida e o seu término para delimitarmos o aspecto temporal da vida humana.

A vida se caracteriza por cinco elementos: a automoção, a unidade, a imanência, a autorrealização e os ritmos cíclicos, que podem ser facilmente verificados pela experiência**[108]**:

a) automoção – todo ser vivente possui em si mesmo o princípio de seu movimento, não necessita de uma força externa que o impulsione;

b) unidade – todos os seres viventes são unos, ou seja, não vivem em partes estanques, somente o todo orgânico basilar pode existir;

c) imanência – na ordem de nossas considerações é o mais importante elemento. A palavra imanência procede do latim, significando permanecer dentro, ficar dentro. As ações imanentes são aquelas cujos efeitos ficam dentro do sujeito, por exemplo, comer, dormir, pensar;

d) autorrealização – o ser vivo tende a um desenvolvimento, a tornar efetivas as suas potencialidades. Viver é de certo modo crescer, tanto física quanto, para o homem, intelectual e moralmente. Tende a uma perfeição, a um fim, à plenitude de suas capacidades. A ética quer responder exatamente como o homem se pode chegar a essa excelência, a essa perfeição, que para o homem tem cunho moral. Alcançar a plenitude para o ser humano é galgar a encosta das virtudes, ser um homem virtuoso, buscando o bem e a verdade;

e) ritmo cíclico – a vida possui um ritmo cíclico. Todos os seres viventes são marcados pela caducidade: nascem, crescem, reproduzem-se e morrem. Todos têm uma existência individual limitada no tempo e no espaço. No homem, a limitação espaço-temporal coexiste com a ânsia de eternizar-se, de não se contentar com o passageiro e de buscar o eterno.

Todos os seres viventes têm essas características, cabendo perguntar o que nos distingue deles. Em primeiro lugar, possuímos um grau de imanência superior. Quanto maior a capacidade de guardar dentro de si uma operação, maior o grau de imanência. Como distinguiu Aristóteles, encontramos três graus de imanência nos seres vivos**[109]**:

1º) a vida vegetativa – própria das plantas, que desenvolvem os processos de nutrição, crescimento e reprodução**[110]**;

2º) a vida sensitiva – distingue os animais das plantas, consistindo em possuir um sistema perceptivo que ajuda a cumprir a função vegetativa pela captação de quatro estímulos: os de ordem temporal: presente, passado e futuro, e espacial: a distância. Uma vez captados, provocam um tipo ou outro de resposta. O circuito estímulo-resposta, nos animais irracionais, não pode ser interrompido por eles, agem necessariamente, não podem separar os meios dos fins. Um leão faminto, ao ver uma presa ataca instintivamente, para satisfazer suas necessidades vegetativas. No homem, a vontade guiada pelo intelecto pode dominar o instinto, elegendo os meios para sua satisfação ou até renunciando a serem utilizados em vista de bens maiores;

3º) a vida intelectiva – própria do ser humano, que permite romper o automatismo do circuito estímulo-resposta. O ser humano é um animal racional, como o definiu Aristóteles, um ser dotado de razão.

O homem, diferentemente dos animais, tem que aprender quase tudo o que faz, sendo característica essencial de sua natureza que o início de sua conduta dependa do conhecimento intelectual. No homem, o pensamento é tão radical como a biologia, dado que a satisfação dos instintos necessita do concurso da razão. O ser humano, se não controla seus instintos pela razão, não os controla de nenhuma maneira.

O corpo humano está a serviço de suas funções intelectivas, sendo biológica e funcionalmente preparado para servir à inteligência. Podemos destacar algumas características constitutivas que expressam essa realidade, como a posição livre das mãos, instrumentos inespecíficos que podem abrir, cavar, rasgar, não estando configurados para uma só atividade, ao contrário dos membros dos animais irracionais, como as garras ou as nadadeiras, que estão adaptados a uma função específica. As mãos são um instrumento a serviço do corpo inteiro, do espírito humano que os governa.

O mesmo se diz da voz, da possibilidade de articular palavras. Caso não tivéssemos lábios finos e língua flexível, não poderíamos modular as vogais, característica que nos permite falar e não emitir grunhidos. Há, portanto, uma unidade de corpo e da inteligência, o que se vê no homem é um corpo para servir ao intelecto. **O homem é um corpo inteligente ou uma inteligência corporizada[111].** O ser humano, como se vê, diferencia-se dos animais pela vida intelectiva, pelas funções não orgânicas, intelectuais, que são a inteligência e a vontade. A vida intelectiva é caracterizada especialmente pela abstração. Tal faculdade capacita o agente cognoscente a captar a essência dos objetos e despi-los daquilo que é acidental, ficando com algo abstrato, uma ideia. A abstração é característica essencial do conhecimento intelectual. O pensamento, por sua vez, é imaterial, fato definido por Aristóteles, demonstrado pela distinção de dois tipos de processos naturais[112].

Um primeiro processo no qual não há uma simultaneidade entre a ação e seu término. Existe uma separação temporal entre o início e o fim do movimento, e essa é a característica distintiva da matéria. O movimento dos corpos materiais pode ser medido num determinado intervalo de tempo.

Há, por outro lado, processos simultâneos, onde o início e o resultado são instantâneos. Tem-se o resultado buscado desde o início do processo. É o que acontece quando vemos algo. O pensamento é um processo desse tipo, pois buscar o seu fim é a mesma ação de pensar. Tais processos são imateriais, pois o que caracteriza a matéria é a não simultaneidade. O pensamento, sendo imaterial, não está submetido ao tempo e ao espaço. O homem é um ser orgânico, mas o seu pensamento não o é. Apesar disso, ou seja, ser o pensamento imaterial, os objetos do pensamento são as imagens captadas pelos sentidos, dado que o homem é um ser formado por um corpo material, cujo conhecimento parte da sensibilidade e refere-se a ela[113].

Outra característica essencial do pensamento é a sua universalidade, na medida em que capta o comum a todos os objetos semelhantes, o que nos

permite transmitir as ideias aos outros homens e a outras gerações, formando o acervo cultural da humanidade**[114]**.

Assim sendo, o ser humano não é um simples degrau a mais na escala evolutiva dos animais, mas é o único ser material dotado de abstração. Somente o homem é capaz de expressar ideias abstratas, como as noções de honestidade, bondade e justiça.

Com base no conhecimento da imaterialidade do pensamento, a filosofia clássica desenvolveu todo um raciocínio silogístico que culmina com a definição de que o homem possui uma alma racional que é o princípio de seus atos. Partindo-se da premissa de que nada pode dar aquilo que não tem, no caso em questão, um ente material não pode gerar um ente imaterial. Esse princípio filosófico, aliado à imaterialidade do pensamento, denota no homem uma capacidade inata, imaterial, que é o intelecto, que por sua vez indica existência da alma espiritual.

Além da inteligência, a vontade é uma faculdade espiritual presente no homem. A vontade, como a define São Tomás de Aquino, é o apetite racional, pelo qual nos inclinamos ao bem conhecido intelectualmente**[115]**.

No homem há três classes de apetites ou tendências: o desejo, o impulso e a vontade. As funções apetitivas são aquelas que movem o ser vivo à sua autorrealização, ao bem**[116]**. **O bem, por sua vez, é tudo aquilo que é conveniente para algo**. O estudo é um bem para o intelecto; a alimentação é um bem para a vida corporal. As inclinações ou apetites nos dirigem para o nosso bem próprio, e podem ser sensíveis ou intelectuais. As tendências sensíveis podem ser de duas espécies, e dirigem-se a satisfazer as necessidades de nutrição e reprodução. Primeiro o desejo, enquanto captação dos valores no presente; e segundo, o impulso, enquanto percepção desses valores no passado ou no futuro. Há que se ter em conta que no homem essas tendências sensíveis acompanham as intelectuais e a vontade, pois a atuação da pessoa é sempre unitária**[117]**.

Um ato voluntário é uma ação conscientemente originada na pessoa humana,

que tende ao bem racionalmente reconhecido. Tal fato lhe confere uma dignidade maior que a de todos os demais seres materiais existentes, uma vez que lhe garante ser respeitada pelo que é, não podendo ser objeto de uso por ninguém, uma vez que o homem é senhor de seus atos pela capacidade de conhecer e querer (inteligência e vontade) por si mesmo.

Do que foi exposto, pode-se concluir que o natural no ser humano é agir conforme a razão e, assim, alcançar a verdade, como o objeto próprio do entendimento, e o bem, como objeto próprio da vontade, faculdades radicadas no espírito humano.

A presença da alma imortal no homem confere-lhe um caráter que transcende ao mundo material. Essa transcendência de todo ser humano dá à vida humana um valor inestimável, que não pode ser medido pelos parâmetros da natureza material, e sim, em vista do seu destino eterno.

Os bens específicos para a realização dos seres humanos têm natureza moral e espiritual. O alcance de sua perfeição própria não está condicionado, ou determinado, como nos animais, mas depende do concurso da sua liberdade. A norma que deve seguir, para alcançar o seu fim, está intrinsecamente unida ao seu ser.

3.3. O início da vida humana

Hoje em dia pode-se constatar, com toda a certeza, através de experiências científicas, que a vida humana se inicia na concepção. Está comprovado que a partir do momento da união do óvulo com o espermatozoide fica definido de modo fixo e determinado o programa de desenvolvimento de uma nova vida humana, de uma pessoa, e não de forma meramente geral, mas sim com características individuais que o distinguem dos demais homens. *Possui* o *embrião, portanto, uma unicidade e irrepetibilidade, que são constitutivas de uma pessoa humana*. O Professor Jérôme Leujene, conhecido mundialmente

pela descoberta da causa da síndrome de Down e um dos maiores estudiosos de embriologia, afirma:

> Não quero repetir o óbvio, mas, na verdade, a vida começa na fecundação. Quando os 23 cromossomos femininos se unem aos 23 cromossomos masculinos, todos os dados genéticos que definem o novo ser humano já estão presentes. A fecundação é o marco inicial da vida"**[118]**.

A vida do novo ser começa a partir desse momento. O Dr. William A. Liley, considerado "O Pai da Fetologia", um dos pioneiros na técnica de transfusão de sangue intrauterina, verificou em suas pesquisas os seguintes dados:

> O novo indivíduo comanda o seu ambiente e seu destino com tenacidade de propósito, implantando-se na parede esponjosa do útero e numa demonstração de vigor fisiológico interrompe a menstruação da mãe**[119]**.

O médico Dernival da Silva Brandão, especialista em ginecologia e obstetrícia, membro titular da Academia Fluminense de Medicina, esclarece o estatuto do embrião:

> Do ponto de vista biológico não existe processo de humanização. Ou é humano desde o início de sua vida ou não será jamais: não há momento algum que marque a passagem do não humano ao humano. Completo, no sentido de que nada mais de essencial à sua constituição lhe é acrescentado após a concepção. Necessita de alimento e oxigênio, como de resto todos necessitam para sobreviver. **Desde o primeiro momento de sua existência, esse novo ser já tem determinadas todas as suas características pessoais, como sexo, grupo sanguíneo, cor da pele e dos olhos, e inclusive as que irão aparecer no futuro, como, por exemplo, as doenças genéticas**[120].

O zigoto é o executor de seu próprio programa genético, do seu processo de desenvolvimento, podendo-se destacar três características essenciais do

desenvolvimento do embrião: a coordenação, a continuidade e a gradatividade**[121]**.

A coordenação do processo é comprovada pela sucessão das atividades moleculares e celulares sob a guia das informações contidas no genoma, através de sinais originários de interações dentro e fora do embrião e com o meio externo, o que confere uma unidade entre os genes e o organismo que se desenvolve no espaço e no tempo.

A continuidade se constata pelo fato de que o processo, uma vez iniciado com a fertilização, prossegue sem interrupção até o seu término natural uma vez existentes as condições exigidas para o seu desenvolvimento. Os eventos, por exemplo, de replicação celular, de determinação celular, da diferenciação dos tecidos e da formação dos órgãos aparecem, obviamente, como sucessivos, mas o processo em si mesmo da formação do organismo é contínuo. É sempre o mesmo indivíduo que vai adquirindo sua forma definitiva. Se esse processo fosse interrompido, a qualquer momento teríamos a morte do indivíduo**[122]**.

E por último, a gradação, que é uma lei intrínseca do processo de formação de um organismo pluricelular que adquire a sua forma final através da passagem de formas mais simples a formas cada vez mais complexas. Essa lei da gradação na aquisição da forma terminal implica que o embrião mantenha, permanentemente, sua própria identidade e individualidade através de todo o processo**[123]**.

Temos, portanto, a formação de um novo ser individual e particular com código genético diferente dos pais e de qualquer outro ser humano, o que o constitui em pessoa humana. A afirmação de que o embrião é parte do organismo da mãe não tem nenhum fundamento científico.

O desenvolvimento do embrião depende da mãe somente de modo extrínseco, o que não lhe dá o direito de tirar a vida do bebê. Assim como os adultos necessitam do ar para sobreviver, o embrião necessita da placenta como o meio ambiente apto a servi-lo nesse estágio de vida.

Dentre as teorias que negam que a vida começa na fecundação podemos citar**[124]**:

1ª) a que afirma que somente a partir do décimo quarto dia, com a formação da linha primitiva tem-se o desenvolvimento individual do embrião;

2ª) a que define o momento da nidação, isto é, o instante da implantação do blastócito, em torno do sexto dia a partir da fecundação, como o marco do início da vida. Nesse momento se passaria do estado de totipotência para unipotência, desenvolvendo-se daí em diante somente como ser humano e somente naquele ser humano;

3ª) e a que diz que o embrião só é um ser humano após a formação do sistema nervoso, o que se dá na oitava semana da gestação.

Para a primeira teoria, o aparecimento da linha primitiva denotaria a diferenciação das células que vão constituir o embrião daquelas que formarão os tecidos placentários e protetores, chamando esta fase de pré-embrião e tentando distinguir diferenças de ordem ontológicas no processo. O décimo quarto dia também definiria o limite no qual não seria possível haver fenômenos de divisão gemelar ou de hibridação. A divisão gemelar, causada por um fato externo, poderia dar lugar a outros projetos evolutivos e outros indivíduos, portanto, a hibridação seria a possibilidade de que duas células se fundam dando lugar a uma única implantação. Contudo, nenhuma dessas teorias possui fundamentação científica sólida, senão vejamos.

A formação da linha embrionária primitiva representa somente um estágio de um processo sequencial ordenado, já iniciado na fecundação. E, ademais, os estudos demonstram a individualidade do genótipo existente, dotado de um programa determinado que, permitido o seu desenvolvimento, chegará à forma humana acabada, que só se alcança aos 16 anos de idade com a formação completa das ligações nervosas e com o alcance do grau de abstração máximo.

As divisões ou hibridações, ao invés de refutar o início da vida humana no momento da concepção, a reforçam, pois cada indivíduo que venha a se formar

segue o mesmo desenvolvimento.

No caso da nidação, como já se pode antever, o embrião não poderia sobreviver sem alimento, assim como a criança sem alimento não poderia sobreviver após o nascimento. A implantação não quer dizer que o embrião, antes de se encontrar no ambiente favorável a seu desenvolvimento completo, não é um ser humano, assim como seria ridículo dizer que uma criança deixada numa lata de lixo, por não estar em um ambiente favorável à sua sobrevivência, perderia o *status* de ser humano.

A terceira corrente afirma que somente com a existência da vida cerebral é possível determinar a existência de uma pessoa humana. Tal teoria confunde duas realidades: aquela que se passa com a morte do indivíduo, o fim do seu ciclo vital, constituindo o processo de desintegração da pessoa, e outra que se dá no início da vida humana, onde estamos diante de um processo dinâmico, unitário de formação de um novo ser, que unifica todas as partes pela lei ontogenética que exige uma gradual diferenciação. O que se verifica é a formação da estrutura cerebral por partes, até alcançar a forma final. A gradação, portanto, não que dizer que exista uma diferença ontológica nas etapas, mas que tais potencialidades já estavam presentes no zigoto e em cada etapa anterior. O processo de desenvolvimento de um ser humano é finalístico e determinado.

A ordem perfeita que vemos na formação de um ser humano nos autoriza a afirmar que é fruto da mente criadora que tudo ordenou sabiamente. As expressões do tipo “a natureza é sábia” não se apercebem de que a natureza não pensa, e que somente uma inteligência pode ter capacidade criadora. A criação é o reflexo das perfeições do Criador, o maravilhoso processo de formação de um novo indivíduo o denuncia.

3.4. O caráter humano do embrião

Acompanhando essas especulações de ordem biológica, que tentam diminuir

o estatuto humano do embrião nos seus primeiros momentos, existem considerações de ordem filosófica.

Uma das correntes advoga que o único critério de reconhecimento da pessoa humana é o seu comportamento (correntes filosóficas do tipo behaviorista). Como não se pode analisar se o comportamento do feto é humano, devemos saber se o comportamento da mãe revela a presença humana, se, portanto, há o acolhimento da mãe. Do mesmo modo os sociólogos dizem que somente a relação social dá vida a uma personalidade. A relação social seria o consentimento expresso pela mãe.

Primeiramente, sabemos que há uma relação pessoal entre a mãe e o filho, mesmo na barriga, e que tais experiências marcam profundamente a vida de uma pessoa, desde o primeiro momento de vida o embrião entra em contanto com a mãe, bloqueando a produção de hormônios, de modo a que ela reconheça que há uma nova vida. Ademais, a relação social não define a existência de um ser, é apenas um acidente em relação à pessoa. A pessoa primeiramente necessita existir para depois entrar em relação com os demais. A existência é pressuposto da relação e não ao contrário, pois é um absurdo tentar definir a existência de um ser pelas relações sociais que venha a ter.

Uma segunda corrente de pensamento deixa de considerar o embrião como uma pessoa, pois, para esses filósofos, somente os seres humanos que chegam ao estágio de autoconsciência, de racionalidade e senso moral possuem a natureza pessoal. Argumentam que, como o embrião não tem consciência autoconsciente, não poderá se dar conta que o seu futuro foi eliminado e, portanto, não é pessoa**[125]**.

Esses teóricos chegam a dizer que os fetos, os recém-nascidos, os retardados mentais graves e os que estão em coma sem esperança constituem exemplos de não pessoas humanas, são apenas potencialmente seres humanos. Para estes, o que define formalmente a pessoa é a sua liberdade. No entanto, já sabemos que aquilo que define o homem é a alma, dotada de inteligência e vontade e,

portanto, livre. A liberdade é a possibilidade de autodeterminar-se racionalmente para o bem e não aquilo que constitui o homem. Se deixarmos o embrião viver, ele terá consciência de si, o que lhe permitirá tomar consciência de que foi um embrião, e de que algumas pessoas disseram que ele não era pessoa enquanto embrião, simplesmente uma coisa, que poderia ter sido eliminado. Todo aquele que defende o aborto certamente não gostaria de estar na situação do feto e ser eliminado pelos motivos que advoga.

Podemos dizer que existe uma personalidade humana presente no embrião, pois não há diferença substancial entre o primeiro momento da concepção e do nascimento, uma vez que o embrião se desenvolve como um programa contínuo e intrinsecamente autônomo, onde estão presentes características individuais e irrepetíveis, traços que denotam um ser pessoal. Assim sendo, do ponto de vista filosófico, deve-se concluir que desde o momento da concepção está presente ontologicamente todo o valor da pessoa humana individual**[126]**. Essa segunda afirmação tem duas razões fundamentais. Em primeiro lugar, há um vinculo substancial entre o corpo e a alma e, portanto, não há corpo vivo sem alma que o anime, logo, no momento da concepção temos um corpo espiritualizado. A pessoa é substância corpórea. Não havendo diferença substancial entre o zigoto e o recém-nascido, somente morfológica, não se pode dizer que a vida que ali se desenvolve individualmente não seja humana e pessoal.

Na concepção tomista, o corpo não é um aspecto acidental do ser humano e, sim, uma parte substancial do composto unitário pessoal. Apesar de não ser o constitutivo formal da pessoa, é o constitutivo por meio do qual toda pessoa se manifesta. A vida corporal é a mesma vida humana. Ademais, a personalidade do homem coincide com o ato existencial que realiza a natureza humana, que é composta de alma e corpo. A unidade do desenvolvimento e a unidade ontológica do ser humano em formação leva a afirmar que se está diante de uma vida humana individual em estado de desenvolvimento. Como afirma Sgreccia,

> o embrião não é uma pessoa em potência, pode ser uma criança em

> potência, um adulto em potência, ou um velho, mas não um indivíduo humano que já o é em ato**[127]**.

Potência é a faculdade de algo receber um ato, que é uma perfeição. Ora, não é possível que haja uma potência pura, pois não seria nada. Necessariamente o ato precede temporalmente à potência. O embrião já é em ato, um ser pessoal, em desenvolvimento. O ato existencial primeiro alimenta todo o processo que vemos se desenrolar *a posteriori*, a vida pessoal tem seu início com a fecundação.

A vida, como exposto no início do capítulo, tem como características: a automoção, a autorrealização, a imanência, a unidade e o ritmo cíclico. O embrião tem todas essas características, como se percebe no processo biológico de sua formação. É capaz de levar a termo a maturação de um corpo que sirva de expressão da alma espiritual do homem. A unidade que existe entre o corpo e a alma pode ser verificada, principalmente, pelo fato de ser o embrião o próprio artífice de seu desenvolvimento, alimentando-se dos nutrientes maternos, verificando-se, claramente, portanto, que é interno o princípio de todo o seu desenvolvimento até a forma humana acabada, que na verdade está sempre em mudança, até a falência dos órgãos e a morte do ente humano.

Apesar de não ser possível comprovar cientificamente a presença da alma, por ser imaterial, pode-se afirmar que as conclusões da ciência sobre o embrião humano fornecem uma indicação precisa para discernir racionalmente uma presença pessoal desde o primeiro aparecimento de uma vida humana.

Todo ser humano é pessoa, o embrião é um ser humano, e, portanto, é uma pessoa e como tal deve ser tratada, uma pessoa em fase de desenvolvimento físico inicial, o que chamamos de criança. Portanto, o termo que deve ser utilizado para designar as pessoas concebidas é **criança**. Esta é a visão personalista do ser humano, que tem como fundamento o humanismo antes exposto como tradicional e presente nas cartas internacionais de direitos humanos e na Constituição Federal, como veremos no Capítulo 5.

A mãe, por conseguinte, não tem direito sobre a vida do filho, porque este não faz parte do seu corpo. Portanto, pode-se concluir com bastante certeza que o aborto é a morte de uma pessoa no seu desenvolvimento embrionário. E ainda que não se pudesse estabelecer o momento da infusão da alma, onde existe uma vida humana existe uma alma humana. E, *ad argumentandum tantum*, ainda que surgissem dúvidas na mente das pessoas, mesmo com tão claras provas científicas, a simples dúvida sobre a identidade pessoal do fruto da concepção é motivo para que fosse respeitado o direito à vida do concepto desde o momento da fecundação, pois é dever moral da pessoa se abster, não somente de um ato que é seguramente mau, mas também daquele que tem uma grande probabilidade de sê-lo, no caso em questão, ocasionando a morte de um ser humano.

Diante disso, pode-se adotar, nesse caso, o seguinte brocardo: *In dubio pro hominem, in dubio pro vita.* É o que nos manda a virtude da prudência (*reta ratio agibilium*, a reta razão no agir. Portanto, é uma falta de prudência e de justiça autorizar a utilização de seres humanos como material biológico em pesquisas científicas, ainda que pudessem advir consequências boas para o avanço da ciência, na medida em que colocaria em risco o princípio fundamental da ordem jurídica e social, a inviolabilidade do direito à vida.

3.5. O término natural da vida humana: a morte natural

O direito à vida corporal é também um dever para a pessoa. O homem não tem direito a dar fim à vida porque é um dom recebido. Este dom é dotado de uma finalidade própria que é exigência do amor: servir aos demais. O homem que não ama se desumaniza, na medida em que foi feito para amar. E o primeiro serviço que presta é o dever de conservar a própria vida, que atende, ademais, ao instinto de autoconservação. A vida é o primeiro bem da pessoa que a razão prática capta imediatamente e prescreve como um dever de consciência de conteúdo obrigatório a sua conservação e promoção (faz o bem, promova a

própria vida, e evita o mal, conserve a vida). A pessoa, em face desse preceito moral, nunca deve atentar contra a própria vida, nem direta nem indiretamente. Logo, deve buscar os meios necessários à sobrevivência e a vida saudável. O término da vida, portanto, deve-se dar com a morte natural e esta ocorre com a falência da atividade cerebral.

Temos duas teorias a respeito da morte cerebral: a da morte cerebral superior e da morte cerebral total.

A primeira defende que as funções que definem o homem são somente as nervosas superiores (consciência psicológica, memória), funções que usam como instrumento a parte do sistema nervoso central (hemisférios cerebrais ou cérebro). Assim sendo, o desaparecimento irreversível dessas funções, chamado de Estado Vegetativo Persistente (EVP), consistiria na morte do ser humano, ainda que o pulmão continue a respirar e o coração a bater por si mesmos**[128]**.

Já houve, no entanto, casos de pacientes em EVP que voltaram a recuperar-se depois de períodos mais ou menos longos, e mais, alguns desses conseguiram se lembrar das conversas dos médicos, enquanto estavam inconscientes.

A segunda teoria, defendida pelo Dr. Eurípides Zerbini, e aceita pela maioria esmagadora dos médicos, afirma que a morte do indivíduo humano ocorre pela morte do organismo como um todo, não só do sistema nervoso central, mas também da parte inferior do cérebro ou tronco encefálico, onde se encontram os centros nervosos superiores que comandam a respiração e a circulação sanguínea. Diante de tais considerações, a teoria da morte total é a única eticamente válida, uma vez que está em jogo a vida de um indivíduo**[129]**.

3.6. Antropologia filosófica e pessoa humana

Considerando que algumas teorias filosóficas querem separar o conceito de ser humano do de pessoa humana ao afirmar que certos seres humanos não são pessoas, faz-se mister apresentar a origem e a concepção do conceito de pessoa

na tradição clássica, que foi a base da Declaração dos Direitos do Homem**[130]**.

O vocábulo “pessoa” tem origem no teatro grego para designar as máscaras usadas pelos atores (*persona*). O termo passou ao jargão jurídico romano para designar o sujeito de direito e deveres. Com o correr do tempo, passou a designar a próprio homem**[131]**.

O conceito de pessoa formulado por Boécio, “substância individual de natureza racional”, foi primeiramente uma construção teológica, oriundo dos debates conciliares para a definição do dogma da Santíssima Trindade e da Encarnação do Verbo na pessoa de Jesus Cristo**[132]**.

A concepção de homem no mundo antigo não alcançava a dignidade humana como um valor transcendental da pessoa. Tanto Platão quanto Aristóteles chegaram a desenvolver os elementos fundamentais da antropologia filosófica, mas o homem ainda não era o elemento essencial do Estado. Em ambos a vida humana estava subordinada aos interesses das cidades-Estados e era permitido até matar os não aptos, os deficientes, em função dos interesses da *polis***[133]**.

A teoria platônica entendia o homem como a junção de uma alma a um corpo, no qual o princípio superior era a alma e o corpo o receptáculo. A alma era a parte elevada e o corpo o seu cárcere. Advém daí uma concepção dualista do homem, uma oposição entre o corpo e a alma. A alma caída do mundo das ideias e presa a um corpo que ao final da vida terrestre se libertaria da matéria para estar de novo no mundo divino**[134]**.

Aristóteles, ao contrário, com a sua teoria hilemórfica, que explicava a realidade visível enquanto a composição de matéria e forma, via o homem como mais um caso do hilemorfismo, o homem seria a composição da alma (forma substancial) e do corpo (matéria)**[135]**.

A teoria aristotélica classificava três espécies de alma: a alma vegetativa, a alma sensitiva e a alma racional (ver Capítulo 3). A primeira é a alma que anima os vegetais, responsável apenas pelas funções vegetativas (crescimento e reprodução). A alma sensitiva é o princípio formal dos animais irracionais, com

um maior grau de possibilidades motoras, eis que nos animais o centro nervoso possibilita a capacidade locomotiva autônoma e sensações de frio, calor e fome, que leva o animal a atuar por instintos, sem a presença da razão. E o terceiro gênero, o das almas racionais, da qual está dotado o homem, que possui capacidade racional. Não está submetido aos instintos e tem capacidade de se autodeterminar em face desses instintos. *A alma intelectual agrega em si as funções das demais, mas lhes ultrapassa em grau*. A vida da cultura, das artes e da ciência demonstra a capacidade intelectual humana e, portanto, a imaterialidade da alma intelectual, pois é capaz de abarcar variadas realidades, sem se confundir com elas.

Poderia o homem deixar de ser racional? Não, mas poderia agir irracionalmente, na medida em que até este imperativo de sua natureza está submetido à sua vontade. O homem é livre para se aperfeiçoar ou não, e capaz de se rebaixar aos apetites irracionais ou de elevar-se aos bens espirituais**[136]**. A liberdade, portanto, é um atributo humano que lhe confere a natureza racional ou espiritual.

Se, todavia, há uma união intrínseca entre a alma racional e o corpo, uma vez morto o corpo, estaria o princípio racional também eliminado? Aristóteles, percebendo o problema, o deixa em aberto na célebre passagem do *De Anima*, onde expressa a opinião de que a alma racional, o espírito, entraria no composto humano no instante do nascimento e deixá-lo-ia no momento da morte, como um terceiro elemento. Percebia ele a limitação do seu conceito, nas palavras de Gilson:

> Quando vai definir a relação desse intelecto com o corpo, o embaraço de Aristóteles é extremo. Ele se pergunta se é possível defini-lo como análoga à relação do piloto do com o navio, e não responde; acrescenta que a natureza desse intelecto ainda não lhe é clara, mas que tem a tentação de considerá-lo como um outro gênero de alma, o único que é separado do corpo, como o imortal é do mortal; numa fórmula fugidia, diz também que esse intelecto vem à alma “de fora”, o que de fato,

> sugere a possibilidade de seu retorno ulterior à sua fonte e da sua sobrevivência**[137]**.

A imortalidade da alma era uma herança do platonismo legado pelo seu mestre e fundada em sólidos fundamentos filosóficos. Para Platão, a ideia é uma entidade imaterial e, portanto, somente uma capacidade imaterial poderia produzir um ente imaterial. Logo, a alma racional no homem é imaterial, e imortal, pois algo imaterial não tem partes e, então, não pode se corromper.

A garantia da subsistência da alma como elemento formador do ser humano somente veio a ser formulada com a contribuição de Tomás de Aquino, ao estabelecer que a substancialidade da alma não impede que a mesma seja forma do corpo, na medida em que a alma foi feita para vivificar aquele corpo**[138]**.

O conceito de pessoa estava apto a ser levado ao seu termo. Passou, então, a denominar pessoa este composto de alma e corpo, que pela sua alma racional transcende a realidade do mundo material e o dignifica acima de todas as outras criaturas, como frisou Gilson:

> Toda pessoa humana é antes de mais nada um indivíduo, mas muito mais que um indivíduo, porque só se fala de uma pessoa, assim como de um personagem, no caso em que a substância individual que se considera possui certa dignidade. (...) Ora, se procuramos saber qual a dignidade mais elevada do homem, logo descobriremos que é a razão, tanto assim que a pessoa humana deve ser definida como a “substância individual de natureza racional”. A definição é de Boécio. Poucos são os filósofos da Idade Média que não a tenham achado satisfatória, porque ela convinha à realidade a se definir**[139]**.

A essa definição, poderíamos acrescentar outra de Hugo de São Vitor, “existência individual de natureza espiritual”, que delimita melhor o valor da existência e da imortalidade da alma pelo uso da palavra “espiritual”**[140]**. No entanto, como a primeira é mais utilizada na escolástica, inclusive por São Tomás de Aquino**[141]**, adotamo-la para os termos do nosso trabalho.

Em São Tomás de Aquino, o conceito ganha o seu contorno máximo**[142]**. A pessoa é o que há de mais perfeito na natureza. A sua individualidade o leva a ter um mundo interior que lhe é peculiar. Cada pessoa é irrepetível, tem personalidade ímpar, sem precedentes. A biologia molecular comprova o dado filosófico: os genes humanos conferem ao indivíduo características genotípicas únicas. Mesmo no fenômeno dos gêmeos univitelinos, apesar de a aparência ser muito similar, a personalidade é bem diferente. A diferenciação genotípica dos embriões desde sua concepção, ainda que em ambiente vítreo, confere-lhes as características necessárias ao conceito de pessoa. O desenvolvimento coordenado, gradual e contínuo das estruturas morfológicas do embrião confere-lhe uma unidade temporal, pois o indivíduo que nasce é o mesmo que foi concebido, o que denota a unidade ontológica do organismo, unidade que o dota de personalidade jurídica. Toda pessoa é titular de direitos, e no caso do embrião, o primeiro destes, o direito inviolável à vida**[143]**.

A individualidade é a marca característica de cada ser humano, que é único e irrepetível. Essa singularidade lhe denota a personalidade, presente desde a fecundação, pois todas as características pessoais fenotípicas estão determinadas no código genético**[144]**.

A pessoa humana, contudo, é um ser gregário por natureza, como visto acima, o que lhe confere a nota da sociabilidade**[145]**. Daí decorre que o homem, pelas suas características, somente se humaniza em grupo. O grupo fundamental de humanização é a família, a primeira célula da sociedade e responsável pelo processo de reprodução da vida e de inculturação do homem. O homem se humaniza ou se desumaniza em uma família. O filho, oriundo da natural união dos sexos, é o fruto maduro de uma relação, que é guiada pelo amor, como dom de si**[146]**.

A família, formada pela união de um homem e uma mulher e, assim, o melhor núcleo de humanização do ser humano. O filósofo do direito Johannes Messner esclarece este ponto:

> Os bens-valores desta realidade fundamental do bem-comum (de alma, espírito e moral) chegam ao indivíduo através da tradição social e, sobretudo através da família e da nacionalidade. Daqui se deduz uma consequência da maior importância: uma sociedade tanto mais se afasta da realidade plena do bem-comum, quanto mais os valores familiares nela perdem consistência e a ordem de vida da família deixa de ser portadora daqueles valores**[147]**.

A capacidade intelectiva do homem o torna capaz de todas as coisas, pois lhe conduz à abertura a todos os bens materiais e imateriais, e, fundamentalmente, aos bens espirituais, de natureza cultural e religiosa. É capaz de infinitas possibilidades. Tal capacidade é chamada transcendência. O ser humano, pela sua alma, transcende o universo material. A pessoa humana transcende a ordem social, de modo que nenhuma pessoa pode ser escrava da sua cultura. Ao contrário, a cultura e o Estado devem estar a serviço da pessoa.

Os elementos fundamentais que caracterizam a pessoa humana seriam, portanto: a individualidade (em suas diversas facetas: unidade, singularidade, incomunicabilidade e irrepetibilidade), a sociabilidade e a transcendência.

Nesse contexto, o conceito de pessoa confere os contornos determinantes do que seja o princípio da dignidade da pessoa humana, como o eixo interpretativo de toda a Constituição e o fundamento dos direitos humanos e da própria sociedade política. O próprio princípio da soberania popular se assenta na igual dignidade de cada ser humano, que tem o governo de si mesmo e também o governo último da sociedade. A falta de referência a um correto conceito de pessoa é uma das causas da crise da efetivação dos direitos humanos e do Constitucionalismo Moderno.

Tal concepção do homem não é nem materialista nem espiritualista, visto agregar os dois elementos fundamentais do ser humano, o corpo e a alma, em um todo unitário, a pessoa humana.

3.7. A dignidade da pessoa humana

A dignidade da pessoa humana é a pedra angular de toda teoria dos direitos humanos e das questões bioéticas referentes ao direito à vida. Como passaremos a expor com base nos apontamentos de Edualdo Forment, Catedrático de Metafísica da Universidade de Barcelona, é um dos princípios básicos da bioética**[148]**.

Segundo esse princípio, somente o homem, entre todos os seres materiais, é pessoa e, precisamente, por isso, é a mais valiosa. O homem supera todos os valores materiais por seu bem pessoal. O ser pessoa é o bem mais estimável que o homem possui e que lhe confere a máxima dignidade.

A filosofia cristã sempre definiu que todos os homens são pessoas e que têm dignidade pelo fato de existirem. Apregoa que não podem ser pessoas em maior ou menor medida, nem tampouco deixar de sê-lo. Poderão se comportar mal ou bem, podendo ser chamadas de boas ou más pessoas, mas nunca perdem a sua dignidade pessoal.

Na obra de São Tomás de Aquino encontra-se uma fundamentação metafísica para essa dignidade da pessoa humana. O filósofo assim define a pessoa: "**Pessoa significa o que é mais perfeito em toda a natureza, a saber, o subsistente na natureza racional**"**[149]**.

Pessoa, em sua definição, é o nome que se dá aos indivíduos de natureza racional, com as características já apontadas no Capítulo 1. E esclarece: "O nome pessoa não é imposto para significar o indivíduo por parte de sua natureza, sim para significar a realidade subsistente em tal natureza"**[150]**. O termo pessoa significa, portanto, o ser subsistente que tem natureza racional.

As observações de São Tomás de Aquino estão conformes ao sentido comum, onde claramente as pessoas são buscadas por si mesmas. Os demais indivíduos, abaixo do homem, na escala da perfeição dos seres, interessam em razão da natureza que possuem, porque neles tudo se ordena para operações

específicas; por singulares que sejam, ainda assim, interessam suas propriedades específicas. Pelo contrário, ao nível da dignidade pessoal, o estimável, para entrar em diálogo ou para ser contemplado, é o indivíduo, o ser singular que possui natureza racional. Portanto, todos os homens possuem a mesma dignidade e devem ser tratados como pessoas com direitos invioláveis, que são próprios de sua natureza. *E o primeiro direito inviolável é o direito à vida.*

Agora passamos a expor os tipos de aborto e sua qualificação frente à lei moral, bem como os argumentos a favor do aborto, analisando as considerações que comumente os acompanham. Seguiremos a mesma ordem de explanação em relação à eutanásia.

4. Bioética: o aborto e a eutanásia

4.1. O aborto

O aborto é a morte do concepto antes do nascimento. A definição que diz ser o aborto a interrupção voluntária da gravidez é inadequada, pois o que na verdade se faz ao se “interromper” uma gravidez é matar o concepto, a criança em desenvolvimento intrauterino. Na verdade, estamos diante de uma linguagem para confundir e esconder a imoralidade do ato**[151]**.O aborto pode ser espontâneo, quando ocorre de maneira involuntária por causas embrionárias ou maternas.

A morte do concepto pode ocorrer como consequência indireta de um ato médico que não visa diretamente matar a criança, mas sim tratar de uma doença, o que torna lícita a ação médica**[152]**. Por exemplo, a mãe desenvolve uma doença junto com a gravidez, necessitando de um tratamento legítimo e inadiável, que devido a sua intensidade coloca em risco a vida do concepto. Nesse caso, o tratamento pode ter duplo efeito: um bom e procurado, a cura da gestante, e outro mau, não procurado, ainda que previsto e tolerado: a morte do concepto. O efeito bom não é consequente do mau e é suficientemente importante para se tolerar o mal. Esse é o princípio do duplo efeito**[153]**.

Pode-se citar o caso do câncer no colo uterino, onde a cirurgia visa retirar o câncer, efeito bom, que pode resultar na morte da criança, efeito mau, não diretamente querido, mas previsto e tolerado. Não é o caso do chamado “aborto terapêutico”, onde a morte do feto é diretamente querida pelo médico, e onde o efeito bom, a saúde da mãe, é obtido por meio do efeito mau, a morte do bebê.

4.1.1. O aborto provocado

O aborto provocado é o resultado de manobras praticadas deliberadamente com o fim de provocar a morte do concepto. Trata-se de um ato intencional, ao contrário do aborto indireto, não querido como fim da ação. Portanto, a sua qualificação terapêutica é equivocada, na medida em que uma terapia tem em vista sempre atacar o mal, a doença, e nesse caso o que se faz é matar um indivíduo vivo que não é causa de doença.

O presente capítulo está dedicado a elencar e refutar os principais argumentos favoráveis ao aborto e à eutanásia.

Podemos dividi-los em dois grupos, um de ordem sociopolítica, e outro de ordem particular. Observe-se, entretanto, que somente os segundos são realmente importantes, pois são os que definem realmente se a vida de uma pessoa será preservada ou não, visto serem os motivos dos pais, os seus interesses concretos, que são levados em conta.

Como foi dito a respeito da lei moral, as pessoas buscam argumentos de ordem teórica para legitimar a sua conduta moralmente má. E isso se estende para o campo social, com a defesa do aborto pelos meios de comunicação e por intelectuais que são chamados a legitimar tal forma de banalização da vida humana, retroalimentando um círculo vicioso e formando na sociedade uma cultura da morte, que deformam as consciências.

4.1.2. Aborto por motivos socioeconômicos

Os argumentos aqui comentados defendem a necessidade da legalização do aborto, alegando peremptórios motivos de ordem política, social e econômica. Advogam em três linhas de raciocínio: a) afastar o perigo da superpopulação; b) combater ao aborto clandestino; e c) disponibilizar meios abortivos entre as classes sociais menos favorecidas.

a) *O perigo da superpopulação*

A partir das teses malthusianas sobre a população passou-se a ter, principalmente nos países ditos de Primeiro Mundo, uma grande preocupação com o crescimento populacional. Segundo Malthus (1766-1864), a população cresceria segundo uma progressão geométrica e os recursos alimentares, segundo uma progressão aritmética.

Hoje, no entanto, já sabemos que as teses malthusianas estão equivocadas**[154]**. Os estudos científicos mais sólidos nesse campo indicam de modo concludente que não há nenhuma relação entre o crescimento da população e o desenvolvimento econômico. O professor catedrático da Universidade de Chicago e de Maryland, especialista no tema, Julian Simon afirma ser "um absurdo que siga prevalecendo essa teoria (...). Todos os estudos estatísticos demonstram que não existe relação alguma, nem positiva, nem negativa, entre o crescimento da população e o desenvolvimento econômico"**[155]**. No mesmo sentido, o demógrafo Michel Schooyans:

> Jamais se demonstrou cientificamente a existência de uma correlação entre desenvolvimento e população. Existem exemplos de todos os tipos. Se existem países pobres que são pouco povoados (Libéria), existem países ricos na mesma situação (Austrália). Se existem países pobres que são muito povoados (Bangladesh), existem ricos que estão na mesma situação (Holanda)**[156]**.

Na verdade, a produção agrícola mundial pode fornecer alimentos para todos os povos, sendo certo que o problema da fome está na má distribuição dos produtos agrícolas e da renda mundial**[157]**. De outra sorte, as projeções demográficas de crescimento populacional desordenado a longo prazo são incertezas, e os relatórios da ONU sobre o crescimento demográfico não se configuraram**[158]**.

A questão é colocada pela mídia do seguinte modo: quanto maior a população, maior a pobreza; a pobreza é fruto de um padrão social de família numerosa. Portanto, o aborto pode e deve ser utilizado quando o nascimento de

uma criança não era previsto, e isso acarretaria uma despesa a mais para o casal e a nível global acarretaria a explosão populacional que o desenvolvimento social não poderia suportar. Todavia, o que se notou foi, exatamente, o efeito contrário, o desenvolvimento econômico acarretou uma diminuição da população em níveis alarmantes, principalmente nos países europeus**[159]**.

Os dados, no entanto, desmentem essa afirmação. No Brasil, de 1960 a 1990 a taxa de fecundidade geral, isto é, o número anual de nascimentos em relação ao número de mulheres em idade de procriar, baixou de 6,3 para 3,3 e a taxa de crescimento demográfico caiu de 2,89% para 1,8%. O Brasil, no ritmo em que vem caindo a taxa de fertilidade, vai ficar velho antes de ficar rico. O problema da implosão demográfica que vemos nos países europeus pode impedir o nosso desenvolvimento econômico e social **[160]**.

As pessoas não são pobres porque são numerosas, ao contrário, concebem filhos que não têm condições materiais de criar, quando estão marginalizadas do processo de desenvolvimento e não têm acesso à cultura. Ademais, os métodos naturais de regulação da fecundidade são mais eficazes e tendem a unir o casal, sem deixar sequelas para o corpo da mulher**[161]**. E são os únicos que atendem a lei moral natural e, por conseguinte, que podem ser utilizados em casos de penúria material da família**[162]**. De acordo com os estudos científicos, o método Billings tem 99% de eficácia comprovada**[163]**, além de apresentar um efeito unitivo para o casal considerável, eis que é muito raro que um casal que viva o planejamento familiar natural venha a se divorciar; as taxas são apenas de 5%**[164]**. Há uma correlação direta entre divórcio e anticoncepcionais, na medida em que o incremento do divórcio é proporcional ao incremento do uso de anticoncepcionais**[165]**.

As famílias ricas, que poderiam educar uma prole mais numerosa e em boas condições, hoje em dia não o fazem, preferem ter poucos filhos. E as pobres procriariam mais. O número de filhos é inversamente proporcional a renda familiar**[166]**, o que denota que é o comodismo o principal fator de diminuição

populacional e da decadência dos povos. Todavia, o problema não é a criança que veio ao mundo e, sim, o egoísmo do ser humano, a má distribuição da renda.

O maior recurso que um país tem são os homens que nele vivem[167]. A juventude de um país sempre foi um motor de renovação social, de criatividade para enfrentarem-se os novos problemas que surgem. Como afirma Jacques Leclerq, notável professor de sociologia da Universidade de Lovaina, de Bruxelas, "viram-se povos inteiros perecerem pela diminuição da natalidade; nunca se viu nenhum perecer ou mesmo entrar em decadência por superpopulação**[168]**". Podemos constatar esta realidade com os exemplos da China e da Índia, que possuem população numerosa e têm conseguido alavancar a economia mundial, tanto pelo potencial do seu mercado consumidor como pelo capital humano que fornecem para o desenvolvimento dos centros de pesquisa em todo o mundo. O crescimento da população é um grande benefício, de acordo com estudos recentes:

> Em curto prazo – é evidente – cada novo filho comporta um gasto adicional. Mas, de igual maneira, cada pessoa que nasce leva consigo um enorme potencial de benefícios. (...) Não obstante, e volto a repetir, que o benefício mais importante é o aumento de conhecimento útil, pois muitas vezes se esquece **que as mentes contam economicamente muito mais que as bocas**"**[169]**.

As famílias numerosas são as verdadeiras famílias sãs, onde as crianças são menos minadas, os divórcios entre casais com muitos filhos é quase zero e os filhos são quase sempre pessoas que se posicionam bem na sociedade**[170]**. Isto se dá pela maneira diferente de se criar uma família numerosa, o que torna os filhos mais independentes, começam logo cedo o aprendizado para a vida e tornam os pais mais fortes, pois o filho único costuma tornar mais impertinente e caprichoso e a prole numerosa exige mais virtudes e sacrifícios dos pais. De outra sorte, nada desenvolve melhor a solidariedade entre os esposos que uma família numerosa. Os estudos demonstram que onde houve uma queda na taxa

de natalidade, houve um aumento correlato na taxa de divórcio**[171]**. Outro estudo realizado na Universidade de Yale demonstra que os melhores alunos provinham de famílias numerosas (seis ou mais filhos) e os com piores desempenhos eram filhos únicos. Ademais, o mesmo estudo apresentou que os pais de famílias numerosas, estudantes da Universidade, também tinham melhor desempenho acadêmico que os demais**[172]**.

Como se verifica, as políticas públicas devem incentivar as famílias numerosas, considerando que uma vida é o maior tesouro que um país possui e as famílias numerosas, um enorme fator de propulsão social**[173]**.

A dignidade da pessoa humana não pode ser diminuída em proporção às condições sociais e econômicas adversas. O mercado foi feito para as pessoas e não as pessoas para o mercado. Não são as pessoas que devem se adequar ao sistema econômico, mas elas são os personagens e o fim primeiro do sistema econômico. *A má distribuição de renda no globo é a maior causa da pobreza. Devemos discutir o problema populacional com vistas a atacar o mal da pobreza e não os filhos da pobreza, que comumente está relacionada a um fraco desenvolvimento do sistema educacional.*

b) *O combate ao aborto clandestino. A questão da saúde pública*

A legalização do aborto também é defendida como uma forma de combater o aborto clandestino. Se pensarmos desse modo, deveria ser legalizado todo o ato ilícito que seja amplamente praticado. Assim, como o roubo tem aumentado nos últimos anos, devemos agora legalizar essa conduta; ou ainda, já que existe uma corrupção endêmica no país, deveriam eles estabelecer uma lei que organize a compra de votos dos parlamentares. Ou, como defendem outros, não se deve penalizar o aborto, uma vez que a penalização não é a medida mais ajustada. Então do mesmo modo devemos despenalizar o roubo, o tráfico de drogas, o homicídio em geral, a corrupção passiva e ativa, pois apesar das penas altas previstas, o número de tais crimes não tem diminuído**[174]**.

Torna-se importante destacar que as estatísticas demonstram o contrário, pois

países onde foi legalizado para evitar a clandestinidade, não só a prática do aborto solicitado aumentou progressivamente, como o número de abortos clandestinos não diminuiu**[175]**.

Isso se deve ao menos por dois aspectos, um de ordem subjetiva e outro de ordem objetiva. Primeiro, que a clandestinidade não depende somente do medo à sanção penal, mas também é praticado para assegurar o segredo da gravidez perante a família ou a sociedade, como acontece, por exemplo, quando jovens engravidam e não querem que os pais saibam, ou por motivo da gravidez resultar de um adultério. Em suma, pode haver mais motivos subjetivos para o aborto, que levam à clandestinidade, do que aqueles contemplados pela lei. E objetivamente, uma vez que a lei admite que o aborto poderia ser praticado à luz do dia pelo próprio Estado, maior motivo se dá para que o aborto seja realizado no segredo do ambulatório ou em casa, pois o que foi deixado de lado foi o valor moral que a lei deveria albergar, o bem jurídico vida.

As leis que autorizam o aborto instigam ainda mais a sua prática do aborto, favorecem a sua aceitação social, vulgarizam a valor da vida humana e corrompem a juventude, que passa a não mais contar, por parte da lei, com a tutela das ações objetivamente boas e a condenação das más, deformando as consciências, pois da lei se espera uma determinação justa e não a tirania do mais forte, como se vê no caso do aborto.

c) *A igualdade entre as classes*

Algumas pessoas favoráveis ao aborto argumentam que a lei que o proíbe discrimina as classes mais pobres, porque as mulheres ricas podem comprar serviços abortivos clandestinos com as garantias de higiene e segurança que o seu dinheiro pode alcançar, enquanto as mulheres pobres, no caso de violarem a norma, isto é, matar o seu filho, correm sérios riscos de saúde e podem vir a ser presas. A solução apresentada, então, é a legalização do aborto, para que as mulheres pobres também possam matar seus filhos com toda higiene e apoio do Estado de Direito, que deve tutelar o mais pobre. Esse argumento é o mais

utilizado no Brasil na defesa da legalização do aborto, e tem como colaboradores intelectuais de esquerda, tanto no campo político quanto no jurídico, como demonstra a autoria dos projetos apresentados na Câmara dos Deputados que visam legalizar o aborto**[176]**.

Há por trás desse argumento toda a ideologia marxista, com a pretensa idoneidade de seu método de ler os fatos históricos somente pelo viés econômico, dividindo toda a realidade social em ricos e pobres, considerando o homem apenas como um punhado de matéria orgânica, fruto de um feixe de relações sociais que o definem como pertencente a uma classe e que delimitam a sua natureza. Esta afirmação pode ser comprovada pelos regimes comunistas, como o cubano e chinês, onde o aborto é uma prática corriqueira. A ideologia materialista, ao negar o caráter transcendental do ser humano, desvaloriza a vida humana a ponto de percebê-la como um número a compor o tecido social, levando ao massacre de milhares de vidas humanas, como aqueles perpretados pelo regime comunista stalinista (totalitarismo de esquerda).

Essa visão, que denota um falso juízo sobre a realidade, pode ser desmascarada com a simples constatação de que não é só no caso do aborto que a lei penal não é aplicada contra os mais ricos, que teriam mais condições de burlar a lei. Vejamos, por exemplo, o caso da lei penal que tipifica o uso de drogas. Nesse caso, também os ricos têm maior facilidade de comprar as drogas e permanecer impunes por seus atos, mas nem por isso devemos legalizar o uso da heroína e da cocaína, deixando-as ao alcance de qualquer bolso**[177]**. A ação correta é a de ajudar as jovens que engravidaram a criarem os seus filhos, e não dar-lhes a opção do aborto.

A lei penal tem um caráter intimidativo que lhe é inerente, uma vez que nem todos podem querer cumprir o preceito legal voluntariamente. Por isso, tais condutas antissociais, como o aborto, devem ser penalizadas, obrigando as mães a garantirem a existência de seus filhos em seu seio.

Podemos passar agora para os outros tipos de argumentos pró-aborto que

denominamos particulares, tendo em vista os interesses imediatos dos pais.

4.1.3. Aborto por doença ou má formação do feto

Pede-se o aborto nesses casos quando se diagnostica na criança uma má formação fetal, ou doença, como a Síndrome de Down. O argumento utilizado é que não se deve deixar viver alguém que não terá uma boa qualidade de vida. Ademais, uma vida do tipo que as pessoas deficientes vivem, não seria digna de ser vivida, portanto, o que a piedade humana requer é a morte do feto.

Este tipo de pensamento esconde por trás um enorme egoísmo, e um sentido utilitarista da vida humana, que é no fundo qualificada como boa se dá prazer, se é útil, e ruim se traz desconforto para os pais, se passa a incomodar, devendo ser descartada.

A dignidade da pessoa requer primeiro a vida, base física sobre a qual se assenta. Para que alguém tenha uma qualidade de vida, necessita estar vivo. Devemos suprimir a vida de uma criança deficiente, ou devemos ajudá-la a viver da melhor maneira possível? Nessa linha de raciocínio a criança não é desejada pelos pais por si mesma, mas como simples objeto de consumo: se agrada, fica-se com ela, se não, aborta-se.

A vida humana tem um valor objetivo que nasce com a concepção, e nenhum fator subjetivo dos pais pode tirar-lhe a sua dignidade, que nunca pode ser utilizada como instrumento de satisfação, nunca pode ser instrumentalizada e, sim, deve ser protegida e amada. E mais, quem pode estabelecer qual o nível da existência digna do homem? Ainda que existam casos dramáticos em que é difícil discernir o sentido de uma vida, quem pode se arrogar o direito de decretar que esse sentido não existe, somente porque não pode compreendê-lo? E deveríamos nos perguntar: qual será o nível abaixo do qual a existência humana é indigna? Quem vai estabelecer este padrão? Na sessão em que se debateu a respeito da dignidade do embrião humano, essas respostas já estão implícitas. Em nenhum caso se pode dizer que não há uma vida humana, é que

ela não é digna, pois a sua dignidade advém do simples fato de existir e não das condições sociais em que ela se encontra ou das condições físicas e psicológicas em que veio ao mundo. Somente o Criador é o dono da vida humana; o homem é mero administrador desse dom, que tem o dever de desenvolver e proteger. Os fetos malformados têm a mesma dignidade dos demais fetos.

Ademais, essas ideias já foram utilizadas, em outro momento histórico, bem conhecido, na Alemanha nazista. Elas foram justificadas por um psiquiatra, Alfred Hoche, e por um jurista, Karl Binding, alemães no livro *A destruição da vida carente de valor*, de 1920, no qual se referem aos deficientes e seres menos úteis da sociedade, e bem sabemos o resultado da relativização do valor de vidas humanas "carentes de valor", que depois legitimou o genocídio nos campos de concentração nazistas da Segunda Guerra Mundial. A lógica é a mesma, e devemos ter o cuidado para não chegar a uma sociedade totalitária, como a Alemanha Nazista.

4.1.4. Aborto por estupro

Aqui a razão é mais óbvia: nunca se pode pagar um mal com outro mal, apesar de a mulher se encontrar num clima de sofrimento psicológico e do ato sexual ter sido feito sem o seu consentimento. O mais forte, o estuprador nesse caso, tem o direito a seu lado, pois, apesar da violência cometida contra a mulher, pode se ver totalmente livre de qualquer responsabilidade frente à criança, o que induz ainda mais os casos de estupros. A criança inocente acaba sendo penalizada por um ato ilícito de seu pai e a pena cruelmente executada é a de morte. Essa injustiça é prevista no Código Penal brasileiro, no art. 128, inciso lI. O Ministério da Saúde regulamentou o acesso das mulheres que alegam o estupro a medicamentos abortivos, sem o devido processo legal, o que constitui uma ação ilegal e deve ser revista pelo Estado brasileiro.

4.1.5. Aborto por risco de vida para a mãe

É também chamado erroneamente de terapêutico e está previsto no art.128, inciso I, do nosso Código Penal.

Apesar de seu nome, terapêutico, não perde sua característica de ser um ato intrinsecamente mau, pois o objeto do ato, morte deliberada de uma vida humana, não pode ter a sua natureza mudada pela intenção "boa" do executor. O que ocorre é uma ação sobre o que está sadio, o feto, e não sobre a doença, para se alcançar a saúde, o que a definiria a ação médica como terapêutica.

A medicina moderna afirma também que do ponto de vista terapêutico não se justifica o abortamento, por três motivos**[178]**:

1º) a morte da gestante, por pior que seja o seu estado, é apenas uma previsão, e o perigo, se houver, é apenas futuro e não imediato;

2º) os progressos da medicina e da assistência médica reduzem cada vez mais os riscos para a saúde da mãe. São limitadíssimos os casos onde há um verdadeiro perigo;

3º) o abortamento tem seu risco e ele próprio é causa de morte para muitas gestantes, doentes ou não.

Nos casos realmente dramáticos, devem ser respeitados os princípios bioéticos básicos, pois uma finalidade boa não pode ser alcançada por um meio mau, visto que os fins não justificam os meios. Podem-se dar duas hipóteses: a continuação da gravidez causará não só a morte da mãe como também não salvará a criança e o aborto provocado constitui a salvação da vida da mãe. E a segunda hipótese, a continuação da gravidez ocasionará a morte da mãe, mas há esperança de ser salva a vida da criança**[179]**.

Alguns moralistas defendem a morte do feto para salvar a vida da mãe, pois consideram que não se pode chamar de vida humana o feto que está condenado a morrer por si. Considera-se nesses casos uma antecipação da morte do bebê, motivada pela salvação da mãe.

O erro dessa tese está em que o fato de a criança estar condenada à morte,

por si só não é uma razão suficiente para a sua supressão, pois não se pode comparar a morte natural com a morte direta, do contrário poder-se-ia justificar com esse princípio qualquer ato de eutanásia.

Também se tenta justificar nesses casos a morte do feto, alegando-se que a vida não é um direito absoluto. Todavia, nesse caso, não se aplicam as hipóteses de legítima defesa e da pena de morte, pois não se trata de um injusto agressor ou de um culpado. Pelo contrário, estamos diante de uma vida humana indefesa. Conclui-se então que é dever do médico sustentar ambas as vidas. Caso morra a mãe antes do parto, a medicina atual tem conseguido manter artificialmente as funções vitais da mãe, possibilitando o desenvolvimento do bebê, até uma fase em que seja garantida uma vida autônoma.

4.1.6. O caso da anencefalia

A anencefalia é a má formação do cérebro humano, que ocasiona a morte da criança logo após o nascimento. Por esta razão advogam os defensores do aborto que, como o ser humano é inviável, pois certamente morrerá após o parto, aliado ao fato da gravidez colocar a vida da mãe em perigo, deve-se autorizar o aborto nesses casos como uma medida de antecipação da morte do feto. Esse posicionamento tem sido defendido por juristas de renome e por membros do Ministério Público, que tem autorizado tais abortamentos ao arrepio da lei penal. Aqui, aplicam-se as mesmas objeções da questão anterior.

Não se pode comparar a morte natural com a morte direta, o que levaria a justificar que doentes terminais também pudessem ser mortos, uma vez que também seriam inviáveis, pois a morte é premente. Ora, o fato de uma pessoa estar condenada à morte não justifica a sua supressão.

Argumenta-se, ainda nessa linha, que essa vida não pode ser considerada humana, pois não está caracterizada a vida cerebral, pois a anencéfalo perde a parte do cérebro que é responsável pelas atividades cerebrais superiores. Contudo, a morte de uma pessoa, como já foi analisado, somente se dá com a

falência do tronco encefálico, que sustenta a respiração e a circulação no corpo humano, parte esta que nos fetos anencéfalos continuam a funcionar perfeitamente até o óbito**[180]**. A anencefalia é um caso típico de deformação fetal. Outros ainda, afirmam que se trata de **um nada[181]**. A pergunta que se faz é: se não é uma vida humana, o que vive no seio materno? Ora, não é possível que o bebê, mesmo com uma má formação, não seja humano e, portanto, tenha todos os seus direitos assegurados a partir do momento da concepção até a morte natural.

4.1.7. Aborto por motivo de comprometimento da saúde física ou psíquica da mãe

Esse tem sido o motivo mais utilizado para se conseguir o abortamento do bebê nos países que já legalizaram a prática do aborto dito "terapêutico" e o projeto de lei que tramita na Câmara dos Deputados no Brasil pretende incluir essa hipótese de aborto em nosso ordenamento jurídico.

As alterações psíquicas originadas com a gravidez são um risco de toda maternidade. Ademais, sabemos que os distúrbios causados nas mulheres pelo próprio abortamento é muito maior do que se sofre para sustentar a vida do filho, e especialmente o remorso das mulheres que abortam traz problemas psicológicos sérios**[182]**. Sabemos também, pelos inúmeros casos de morte de mães que praticaram o abortamento, que o aborto é mais perigoso para a vida da mãe do que continuar a gravidez, além de ocasionar distúrbios psicológicos e problemas para a saúde física, inclusive reprodutiva, das mulheres.**[183]**

O aborto, portanto, é um crime também contra a saúde reprodutiva das mulheres e nunca poderia ser invocado como um direito a esta saúde. Ademais, a IV Conferência Mundial sobre a Mulher de 1995 afirmou rotundamente que "em nenhum caso se deve promover o aborto como método de planejamento familiar"**[184]**.

Considere-se, ainda, o que foi sobre dito a respeito do aborto por perigo da

vida da mãe, não seria plausível que por motivo relacionado à saúde da mulher se pudesse realizar o aborto do filho. A saúde da mãe é um bem vital importante, mas é inferior ao bem da vida do filho. O que se vem demonstrando nesses casos é um claro subterfúgio para se matar o filho de uma gravidez indesejada, principalmente utilizando-se de pareceres de psiquiatras que afirmam que a gravidez causou um distúrbio psíquico que motivaria a referida ação "terapêutica", isto é, a morte do concepto.

Na Espanha, a maioria dos abortos realizados é motivada pelo risco à saúde psíquica da mãe. Na prática, nesse país, o que se estabeleceu foi o aborto livre fora dos casos da lei, pois a cada mulher que se apresenta com distúrbios emocionais por uma gravidez indesejada, recomenda-se o aborto**[185]**.

Os distúrbios emocionais de uma gravidez indesejada não chegam a ser um grave perigo para a saúde da mãe. A vida é, e sempre será, pontilhada de desgostos, frustrações, sofrimentos causados por desenganos importantes, dos quais é preciso suportar consequências desagradáveis, mas isso não justifica que se possa matar um indefeso para se livrar de uma situação que ele, o bebê, não causou. E também, dizer que esses momentos infelizes são causadores de graves enfermidades psíquicas é um verdadeiro absurdo. A imaturidade e a falta de responsabilidade geram fragilidades psíquicas que são coisas diferentes de distúrbios psíquicos graves. A vida deve ser sempre acolhida, pois é sagrada. Toda vida humana é sagrada: é um dom do Criador.

Caso aprovada esta hipótese no Brasil, será aberta uma janela para o aborto por gravidez indesejada, como ocorre em todos os países na qual foi aprovada. Foi o que se viu nos Estados Unidos, como demonstrou um estudo realizado na Louisiana, constatando que de 1975 a 1988, 99,1% de todos os abortos foram motivados pela alegação de existir risco para a saúde mental da mulher. Estar-se-á, na verdade, legitimando o aborto decorrente de uma gravidez indesejada, como último recurso depois que falhou o método contraceptivo.

4.1.8. Aborto por gravidez indesejada

Deixamos por último este tema, pois é, sem sombra de dúvidas, o mais frequente motivo pelo qual se tem recorrido ao aborto. O aborto, nestes casos, é a fuga à responsabilidade pelo sexo livre, fora do casamento, ou pior, a recusa do casal unido em matrimônio de arcar com as responsabilidades de um novo filho.

O filho não pode se converter em um objeto disponível, pois é na verdade um ser humano concebido por ato sexual voluntário do casal. Percebe-se nestes casos que o aborto seria utilizado para encobrir e reforçar a irresponsabilidade sexual de casais que recorreram ao aborto, como um último recurso anticonceptivo. Essa hipótese estaria aberta com a sugestão presente no Projeto de Lei n. 1.135/91, que prevê o aborto livre até o nonagésimo dia da gravidez.

Esta previsão legal, todavia, é inconstitucional e fere os pactos internacionais assinados pelo Brasil, que proíbem que o aborto seja utilizado como forma de planejamento familiar. Ademais, o art. 226 da CF estabelece que o direito ao planejamento familiar deve respeitar dois princípios: o da dignidade humana e o da paternidade responsável. O aborto não se coaduna com nenhum dos dois referidos princípios. O assassinato de uma criança no ventre materno é a negação mais rotunda do princípio da dignidade da pessoa humana, ao negar-lhe o seu direito mais fundamental. Nesse sentido, podemos citar decisão da Corte Constitucional alemã, que declarou que o filho não é parte da mulher e, portanto, não se pode dispor arbitrariamente da vida intrauterina, pois a dignidade da pessoa humana é intangível**[186]**.

De outra sorte, o aborto, como já foi retratado, é uma ofensa à saúde física e psíquica da mulher, e constitui uma ofensa ao direito à vida da própria mulher, que, por um ato voluntário, coloca em risco a sua saúde reprodutiva, física e psicológica. Desta forma, o aborto, em face da indisponibilidade do direito à vida, também deveria ser penalizado, para salvaguardar o direito à saúde e à vida da própria mulher.

Em segundo lugar, o princípio da paternidade responsável não estaria garantido, pois o aborto é a materialização da irresponsabilidade procriativa. Quando os métodos anticoncepcionais falham, é garantido ao cidadão recorrer ao aborto, sem nenhum critério que não a sua arbitrariedade. A sinalização que Estado dá é que as pessoas não estão obrigadas a responder pelos atos realizados livremente, e podem, para impedir os seus efeitos, matar vidas inocentes. A banalização da vida humana que uma legislação como essa acarretaria teria efeitos perniciosos em toda a cultura e, assim, fomentar-se-ia uma perda do valor da vida humana capaz de abalar os fundamentos morais da sociedade. Ao se instituir o direito de se matar um inocente, reconhecer-se, por via indireta, o desvalor da vida em si mesma. E, como afirma Santo Agostinho, se "desterrada a justiça, que é todo o reino, senão grande pirataria?"**[187]**.

Todos passam por essa fase inicial da vida e nascem porque lhe reconheceram o direito que agora se quer negar a outro. É tudo isso em flagrante descompasso com a regra de outro, faz ao próximo o que queres que façam a ti mesmo, ou seja, o princípio primeiro da justiça. Tratam-se desigualmente vidas que têm o mesmo valor, corroendo-se as próprias bases da democracia com esse tipo de atitude, que alguns pretendem instituir como regra em nosso país.

Esse tipo de comportamento tem sua raiz na cultura antinatalista da sociedade moderna, que vê a criança como um mal, como o obstáculo a uma vida mais cômoda, ao sucesso profissional, à busca do prazer sem limites, posturas que mostram estarmos vivendo numa sociedade hedonista. A mentalidade contraceptiva é a causa principal do enorme número de abortos que são praticados**[188]**. Quando se utilizam métodos de contracepção, o que se pretende, a qualquer custo, é impedir que o fruto natural do ato seja concebido. E quando o método falha, recorre-se ao aborto como último recurso.

4.1.9. Anticoncepcionais e aborto

À primeira vista, poder-se-ia deduzir que o uso dos métodos

anticoncepcionais diminuiria o número de abortos, pela paralela diminuição da gravidez indesejada. O aborto é causado, principalmente, de acordo com a opinião predominante, pela falta de educação sobre os tipos de métodos anticoncepcionais e sua forma de utilização. Bastaria, dizem, uma campanha de educação maciça sobre os métodos anticoncepcionais e o aborto diminuiria sensivelmente. Os meios de comunicação têm defendido esta posição, e mesmo tem sido correntemente aceita por todos, mas uma análise mais apurada dos fatos denuncia exatamente o contrário: nos países onde o uso de anticoncepcionais foi totalmente incentivado, não faltando o acesso aos métodos e à informação sobre sua utilização, o número de abortos cresceu sensivelmente**[189]**.

Na Holanda, um inquérito mostra uma taxa de abortos provocados de 13,8% para um certo número de mulheres para as quais, após se filiarem a um organismo que difunde a contracepção, essa taxa passou de 13,8% para 49%. Na Índia, o fato é comprovado pelo Diretor dos Serviços de Planejamento Familiar do Ministério da Saúde, afirmando que no grupo de mulheres que usavam anticoncepcionais, verificou-se claramente o aumento das taxas de aborto, e mais, a taxa mais elevada de abortos procede dos lares que usam anticoncepcionais regularmente, e que se encontram em face de uma gravidez não desejada por falha do método anticoncepcional empregado. No Japão, o Diretor do Instituto de Saúde Pública informa sobre os números de abortos provocados em três grupos de mulheres: 1º as que não usam anticoncepcionais, em regiões sem instrução anticonceptiva; 2º as que usam a contracepção nessas mesmas regiões carentes de informação anticonceptiva, e 3º as que usam anticoncepcionais em regiões onde se deu intensa informação anticonceptiva. O percentual de abortos praticados em cada grupo foi de 23%, 61 % e 71 %, respectivamente**[190]**.

Como se vê, não é verdade que a informação e a possibilidade de se consumir os métodos anticoncepcionais possam diminuir a prática do aborto, pelo contrário, o incentiva. A razão desse descompasso está em que o uso dos

anticoncepcionais acarreta consigo uma rejeição *a priori* de qualquer nascimento**[191]**. A criança é vista como um mal a ser afastado, e quando a gravidez acontece por falha nos métodos, o aborto é visto como o último recurso possível. Tanto os anticoncepcionais como o aborto têm o mesmo objetivo: rejeitar o filho.

E também sabemos que os anticoncepcionais não são um bem. A única forma legítima e comprovadamente a mais saudável, que acarreta menos riscos para as mulheres, de espaçamento dos nascimentos é a continência periódica, possibilitada por métodos naturais de verificação do período infértil. O método Billings, o principal método de planejamento familiar natural, é também aquele que não causa prejuízo à saúde do corpo dos esposos, ao contrário da esterilização, e não ocasiona os efeitos colaterais decorrentes do uso dos anticoncepcionais à base de hormônios**[192]**.

A propaganda dos anticoncepcionais provoca uma maior liberação dos costumes sexuais, gerando, consequentemente, mais fracassos na contracepção e, necessariamente, mais abortos para reparar o fracasso.

Pode-se verificar também que, nos meios ditos informados, as mulheres têm tido um visão negativa da maternidade, que é pensada sempre como um obstáculo ao seu autodesenvolvimento, e não como deveria de ser, a plena realização de sua natural vocação. A sociedade deve encontrar meios para que a mulher possa desenvolver a sua vocação profissional, sem detrimento para a sua vocação maternal, pois a mãe é o coração da família e a família, a base da sociedade**[193]**.

A propaganda contraceptiva é um erro na campanha de prevenção do aborto. Tão somente uma verdadeira educação sexual, baseada no exercício da virtude da castidade conjugal, pode levar a uma diminuição do número de abortos, ensinando aos casais que a criança é a maior benção que podem receber, não só para os pais, como para a sociedade. Nesse sentido O Dr. Stan Weed realizou estudos sobre a política de abstinência adotado pelo governo e chegou às

seguintes conclusões:

> O estudo também demonstra que a educação sexual “integral” não explica as limitações dos preservativos, e que “muitas consequências da atividade sexual em adolescentes não se previnem com o uso da camisinha”. Após 20 anos deste tipo de educação, os jovens não sabem que os preservativos “não fazem nada para lutar contra a baixa auto-estima, a depressão” e demais complicações psicológicas que “conduz à atividade sexual antes do matrimônio”.
>
> Ao avaliar os programas de abstinência existentes, tais como Reasons of the Heart, Heritage Keepers, Sex Respect and Teen Aid, o IRE descobriu que os estudantes participantes neles em muito poucos casos eram sexualmente ativos. Os programas mais bem-sucedidos destacam a importância do autocontrole e da responsabilidade. Dão também aos adolescentes uma meta positiva que é o compromisso e o matrimônio para os quais devem trabalhar frente ao futuro. O IRE também descobriu a necessidade de educar na abstinência ano após ano.
>
> O Dr. Weeds conclui explicando que “os programas de educação para a abstinência bem desenhados e implementados podem reduzir a atividade sexual dos adolescentes até a metade por períodos de um ou dois anos, com o qual também se incrementa o número de adolescentes que evitam todos os problemas relacionados à atividade sexual. Abandonar esta estratégia seria mais um rumo marcado pela política que um desejo por proteger os adolescentes dos Estados Unidos”**[194]**.

A acolhida de uma criança por amor é o primeiro passo para que ela também dê amor. Devemos tratá-la desde sua concepção com todo o carinho possível, cuidando bem da “semente”, para que a “árvore” possa dar bons frutos. E isso só é possível se não discriminarmos nenhum daqueles que venham à vida, tratando-os, em todos os casos, com a mesma solicitude, seja em que condições venham a nascer, ou ainda que possam vir logo a falecer.

4.1.10. As formas escondidas de aborto

A ligação entre anticoncepcionais e aborto se torna mais evidente quando

verificamos a relação entre os métodos que são apresentados como contraceptivos, mas que agem na verdade como abortivos. Dentro desse grupo de fármacos, pode-se elencar: a) as pílulas anticoncepcionais, pois causam abortos precoces na maior parte das vezes; b) as minipílulas, as pílulas do dia seguinte; c) os contragestativos (RU-486, o misoprostol, as prostaglandinas, a vacina anti-hCG e a vacina anti-TBA); d) abortivos injetáveis ou por inserção como o Norplant e a Depo-Provera; e e) todos os dispositivos intrauterinos abortivos (DIU)**[195]**.

As pílulas estroprogesterônicas são compostas por dois hormônios sintéticos, um estrógeno e um progestônico, que exercem efeitos contraceptivos pela inibição do desprendimento do óvulo, ao atuar no sistema hipotalamo-hipofisário, alterando a composição do muco cervical, impedindo a subida do espermatozoíde em direção ao óvulo. Todavia, têm também como efeitos a alteração da sequência normal das modificações do endométrio uterino, fazendo com que, ainda que houvesse a fecundação, o embrião não tenha a possibilidade de se implantar no útero, e a modificação das Trompas de Falópio, impedindo a passagem do espermatozoide, mas também a descida do embrião para o útero. Como vemos, falhando a contracepção, o aborto é utilizado**[196]**.

Os estudos demonstram que a taxa de abortos é de dois a cada ano de uso de pílulas em média. Por isso, o número de abortos químicos é obscuro, mas deve chegar a uma cifra entre 1,53 e 4,15 milhões por ano, só nos EUA**[197]**. As primeiras pílulas que foram fabricadas tinham alta dosagem de hormônios e o seu objetivo primário era exatamente evitar a ovulação, acarretando, no entanto, efeitos colaterais enormes, sendo retiradas do mercado nos EUA por volta de 1988 e substituídas por pílulas de baixa dosagem, que não evitam eficazmente a ovulação e atuam, principalmente, como abortivas, impedindo a implantação do embrião.

Os demais abortivos podem ser divididos em duas classes: interceptores e contragestatórios. Os primeiros impedem a implantação do zigoto (DIU, pílula

do dia seguinte, progesterônicos administrados por via intramuscular ou por implante subcutâneo), e os segundos, provocam a separação do óvulo já implantado no útero (RU 486, prostaglandinas e vacina antigonadotrofina coriônica).

Os interceptores bifurcam-se em mecânicos (DIU) e hormonais (minipílula, pílula do dia seguinte, as administrações *depot*, implantes subcutâneos)**[198]**.

A minipílula contém apenas progesterônicos, em quantidade mínima, devendo ser utilizada diariamente, o que causa, como os demais anticoncepcionais hormonais, a alteração no ciclo do endométrio e, consequentemente, o aborto, em virtude de possibilitar, frequentemente, a ovulação, devido à baixa taxa de progesterônicos, agindo como verdadeiro abortivo e, no entanto, sendo vendida ao público como anticoncepcional**[199]**.

As administrações *depot* de estroprofesterônicos são preparadas em forma de depósito e injetadas pela via intramuscular ou cápsulas implantadas sob a pele, tendo o mesmo efeito que as minipílulas**[200]**.

A pílula do dia seguinte não é anticonceptiva, apesar de ser batizada de “contracepção de emergência”, pois não visa de nenhum modo impedir a concepção, e também não é pílula. Indica-se com esse nome uma alta dose de estrógenos e progesterônicos, administrada 72 horas após uma relação, em que se julga haver ocorrido a fecundação, e repete-se a dose em 12 horas, causando a alteração do endométrio com o fim de matar o embrião**[201]**.

O DIU, dispositivo intrauterino, é inserido na cavidade uterina e age induzindo uma reação a corpos estranhos no endométrio, que provoca uma inflamação, tornando inóspita a parede desse órgão para uma eventual implantação do embrião. E caso a espiral seja colocada com cobre ou progesterônico, impedirá a subida dos espermatozoides pela alteração da mucosa vaginal. No caso de ser aplicada com a progesterona, soma-se ainda o efeito próprio desse hormônio**[202]**.

Os contragestatórios são dois: o RU486 e a vacina anti-hCG. O RU486 é

também utilizado como pílula do dia seguinte. Seu princípio ativo é uma substância chamada mifepristone, que se liga aos receptores intrauterinos da progesterona, impedindo a ação do hormônio, causando a morte e a separação do embrião da parede uterina, com posterior expulsão**[203]**.

A vacina anti-hCG tem como princípio ativo uma fração da cadeia beta da gonadotrofina coriônica. A administração dessa substância induz a formação de anticorpos contra as subunidades do hormônio, impedindo a ação da gonadotrofina, que é destinada a manter a produção da progesterona no corpo lúteo, que regride pela falta da progesterona, causando por último a clivagem do endométrio e a eliminação do embrião**[204]**.

Pode-se concluir que a relação entre concepção e aborto é direta: quanto maior tem sido o impulso contraceptivo, maior tem sido a destruição da vida embrionária, em larga escala, incentivada pela produção industrial de farmacêuticos.

Muitas pessoas estão desavisadas desses efeitos, mas o que preocupa é que as autoridades não levam em consideração esses dados, e a mídia não veicula essas informações ao grande público, corroborando o erro de tais políticas públicas de regulação da natalidade e prevenção do aborto.

A comercialização desses produtos constitui uma verdadeira legalização do aborto no Brasil e no mundo. A lei penal brasileira não prevê essa hipótese de exclusão da ilicitude, e afora aqueles casos previstos no Código Penal, aliás, inconstitucionais, a vida é defendida no Brasil a partir da concepção. Urge que o Ministério Público impeça a venda desses abortivos nas farmácias do Brasil e qualquer tipo de propaganda a seu respeito. Constitui-se no mínimo a contravenção penal prevista no art. 20 da Lei das Contravenções Penais, além de ser propaganda enganosa e abusiva, conforme definido no art. 37 do CDC. A veiculação de tais abortivos como contraceptivos constitui também crime contra a relação de consumo, previsto nos arts. 63, 66 e 67, agravadas pela circunstância prevista no art. 76, inciso V, todos elencados no CDC.

4.2. A procriação artificial e a vida do embrião

Não é só a contracepção que produz grande número de mortes de embriões, mas também os novos métodos que procuram trazer uma vida ao mundo ou salvá-la, as fertilizações artificiais, além das experiências científicas com embriões humanos.

A fecundação *in vitro* com transferência de embriões, conhecida abreviadamente pela sigla FIVET, é um método de reprodução artificial utilizado por casais que não podem ter filhos em consequência, especialmente, da obstrução definitiva da trompa de Falópio na mulher e da esterilidade masculina, pela produção de espermatozoides incapazes de fecundar o óvulo devido a uma malformação**[205]**. O procedimento médico, primeiramente, submete a mulher a um tratamento para que amadureçam diversos óvulos ao mesmo tempo, que são recolhidos diretamente do ovário por aspiração. Os óvulos e espermatozoides são postos num meio de cultura, dentro de um tubo de ensaio, por isso, é chamada *in vitro. É nesse* local onde ocorre a fecundação e as primeiras divisões do zigoto. Após cinco dias, alguns embriões são implantados no útero, já devidamente preparado, enquanto os demais podem ser congelados, para posterior implante, ou utilizados para fins de pesquisa, e aqueles que apresentam anomalias são eliminados**[206]**.

A fecundação *in vitro* tem, ainda, como consequência, a frequente ocorrência de gestações múltiplas. Nesses casos, as gestações são de alto risco e costumam nascer crianças prematuras, com maiores chances de sofrer de cegueira, debilidade mental e outros problemas. Os casais, perante o grande número de filhos concebidos ao mesmo tempo, pedem aos médicos que só deixem com vida um ou no máximo dois filhos, o que se tem chamado de redução embrionária, evidentemente mais uma forma de aborto, justificado para dar espaço aos outros fetos, procedimento que tem sido considerado normal no meio dos profissionais de medicina especialistas nesse tipo de reprodução**[207]**.

Derivam desse método, ainda, embriões congelados (crioconservados) que ficam estocados em laboratórios estatais e particulares, criando uma situação ética grave, um desrespeito à dignidade do ser humano, "uma vez que expõe a risco de morte e de dano à sua integridade física, quanto à dignidade desses seres humanos, bem como os priva, ao menos temporariamente, do acolhimento e da gestação maternas, e os expõe a uma situação suscetível de ulteriores ofensas e manipulações"**[208]**.

Não se conhecem bem os efeitos do congelamento, mas o Centro Nacional de Pesquisas Científicas da França alerta que são frequentes os distúrbios sensoriais e motores em ratos que passaram algum tempo congelados em estado embrionário. Teme-se um alto risco de anomalias genéticas durante o congelamento**[209]**. Tais procedimentos configuram uma ofensa ao direito à vida, um desrespeito à dignidade da pessoa humana que devem ser impedidos urgentemente. A procriação artificial não é um método legítimo de planejamento familiar, considerando que ofende o princípio da dignidade da pessoa humana e o seu inalienável direito à vida, na medida em que deixa a criança ao arbítrio dos médicos e cientistas e acarreta o descarte de embriões humanos no processo, em descompasso com o que estabelecem os arts. 3º, III, e 226, § 7º, da CF que determina que o direito ao planejamento familiar têm como fundamento os princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável. Pode-se, concluir, portanto, que o local natural e seguro para a concepção é o ventre materno. Como afirma o célebre geneticista Jérôme Lejeune,

> Queda por señalar que las consecuencias de la fecundación extracorporal son temibles para el embrión. El especialista que le cria durante dos o tres dias o que le conserva frío durante años, es de hecho el único que tiene poder parental efectivo sobre el niño. De ahí los riesgos de explotación, evocados líneas atrás, y todos los usos pervesos ya imaginados o todavia inimaginables. Por contra, el niño concebido *in corpore* materno, se encuentra protegido de todos los perigos por el mismo lugar de su concepción. El seno materno no solo es um abrigo

> incomparablemente mejor equipado, química y fisiológicamente, que el mejor laboratorio, sino que, además, esse templo secreto es quizás el único lugar verdadeiramente digno de la llegada al mundo de um nuevo ser humano, que de entrada está llamado a la eternidad**[210]**.

Esse, na verdade, é o cerne da questão levantada pela ADIn 3.510/DF, isto é, a legitimidade ou não da existência desses bancos de embriões que permitem a sua utilização posterior em pesquisas científicas.

O Supremo Tribunal Federal perdeu uma oportunidade ímpar de impedir o congelamento de seres humanos nessas condições, e, assim, cumprir a sua função fundamental de garantir os direitos humanos e a eficácia do princípio da dignidade da pessoa humana e da própria Constituição Federal, que possuem artigo específico regulando a matéria (art. 226, § 6º).

O direito ao planejamento familiar não significa direito a se obter um filho, por qualquer meio que esteja disponível. Somente os meios que não ofendam a dignidade da pessoa humana devem ser utilizados e como ajuda ao processo natural de fecundação no seio materno, onde a criança estará a salvo de qualquer abuso médico.

Na verdade, não existe um direito natural a se obter um filho, mas tão somente as técnicas que possibilitem a fecundação no seio materno, onde a vida estará protegida de todo tipo de abusos e respeitada incondicionalmente, como um valor absoluto que nunca pode ser instrumentalizado, segundo afirma o filósofo Martin Ronheimer:

> Del anterior análisis se sigue que la disolución de la conexión entre procreación y acto sexual mediante un acto de producción técnico es contraria a la naturaleza no porque vulnere un fenómeno natural, sino **porque contradice el reconocimento incondicionado de la vida humana.** Precisamente este tipo de reconocimento incondicionado es conforme a la naturaleza del hombre**[211]**.

E nesse passo, o autor faz uma correlação exata entre as atitudes morais que

justificam a procriação artificial e o aborto:

> Este poner la existencia de otros en dependencia de nuestros deseos, o de nuestro querer causal, es en verdad la imagem especular del aborto, con indepedencia del hecho de que los correspondientes objetivos sean interamente distintos. Pero el fin no justifica los medios: el hecho de que un hijo sea deseado justifica su produción, es decir, quererlo causalmente, igual de poco que el hecho de que no sea deseado justifica matarlo. Pues en ambos los casos se está haciendo que el valor de una vida concreta dependa de los deseos, de la voluntad y por tanto en último término del poder de otros. En ambos casos se cumpre: "**Vives porque y en la medida en que nosotros así lo queremos". Y sin embargo tenemos que reconocer la vida humana porque y en la medida en que existe; no es lícito que la vida humana sólo exista porque y en la medida en que sea reconocida, deseada o querida. Al menos no aceptaríamos eso para nosotros mismos**. Y por ello no es justo que nos comportemos con otros de esse modo**[212]**.

4.3. A eutanásia

É importante assinalar, primeiramente, a ligação entre as temáticas do aborto e da eutanásia, o que explica que a legalização do aborto sempre vem associada à da eutanásia. Isso se dá porque a lógica é a mesma: há vidas que não merecem ser vividas, carecem de valor por não terem a qualidade de vida necessária, por isso devem ser eliminadas**[213]**.

Convém também determinar bem o que se entende por eutanásia, para se evitarem confusões terminológicas, muito comuns no debate do tema. A eutanásia é vulgarmente denominada de "doce morte", ou "morte digna", para encobrir o que é, na verdade, um suicídio assistido ou um homicídio doloso.

Eutanásia é a morte de um ser humano para que seja aliviado o seu sofrimento, seja auxiliando um suicídio, a pedido do moribundo, seja por um homicídio, sem o pedido expresso da vítima, por considerar que a vida do doente

carece de uma qualidade mínima para que mereça a qualificação de digna. A eutanásia é uma forma de homicídio ou suicídio que pode ser realizado tanto por ato comissivo como omissivo dos cuidados devidos ao doente.

Devemos distinguir a eutanásia da interrupção do tratamento médico extraordinário e desproporcionado, que não deseja matar o doente, mas aceitar o fato da inevitabilidade de sua morte, evitando-se o tratamento médico sem resultado. O médico, ante a certeza moral que lhe dão seus conhecimentos a respeito da possível cura do doente e em vista de que a continuação daquele tratamento já não proporcionar benefício ao enfermo, deve comunicar à família tal circunstância. A obstinação na continuação de tal tratamento é uma atitude de não aceitação de que a natureza siga o seu curso normal**[214]**. Esse tipo de procedimento médico não constitui a eutanásia, pois ante a eminência da morte inevitável, o médico e o enfermo devem conforma-se com os meios normais que a medicina pode oferecer e recusar os meios extraordinários ou desproporcionais**[215]**.

Apesar de ocorrerem casos em que seja difícil a avaliação da situação e da tomada da melhor decisão ética e profissional, esse fator não deve constituir argumento geral de objeção à interrupção de tratamentos desproporcionais, pois em todos os campos profissionais, e em muitos aspectos da vida, há situações limites que requerem uma atitude segura e determinada**[216]**.

Outro importante termo é a distanásia, que, ao contrário do descrito acima, configura-se na atitude médica que tenta de todos os modos impedir a morte do paciente, seja por meios proporcionados ou não, sabendo não haver nenhuma possibilidade de cura e, frequentemente, infligindo ao paciente sofrimento desnecessário.

A dor faz parte da vida humana, desde as dores do parto das nossas mães, passando pelas doenças da vida até a morte. A dor, seja moral ou física, é uma constante na biografia humana e podemos dizer que é parte essencial do caminho de seu aperfeiçoamento como pessoa. Qualificar como digna a morte sem dor é

um erro, pois não é a dor o elemento exclusivo a ser avaliado para qualificar a dignidade de uma morte. A dor e a morte serão dignas se bem aceitas e vividas pela pessoa, cuja dignidade nessa hora nasce da grandeza de ânimo com que as enfrenta. O que é digno do ser humano é ser tratado com os recursos médicos possíveis (analgésicos e demais medicamentos), o carinho de seus familiares e o devido atendimento religioso, que traz o consolo divino e a esperança na imortalidade.

A eutanásia, no fundo, esconde uma faceta de utilitarismo em relação a uma vida humana, que seria avaliada pelo prazer ou dor que proporciona. Ademais, sabemos pela experiência universal que a dor é fonte de humanização pessoal e solidariedade social. Ajuda-nos a compreender melhor a nossa natureza e limitações. É lícito ao homem buscar diminuir a dor, mas sem tentar erradicá-la.

No debate atual sobre a legalização da eutanásia são utilizadas cinco classes de argumentos a seu favor**[217]**:

a) o direito à morte digna, requerida por quem padece de sofrimentos atrozes;

b) o direito de cada um dispor da sua vida;

c) forma de combater as práticas de eutanásia clandestinas;

d) o progresso que representa eliminar a vida dos deficientes psíquicos e dos enfermos em estágio terminal, já que se trata de vida que não se podem chamar de humanas;

e) manifestação de solidariedade social, representada pela eliminação de vidas sem sentido, que constituem uma dura carga para os familiares e para a sociedade.

Com relação à forma de combate à clandestinidade nos reportamos às mesmas considerações feitas sobre o aborto. E com relação ao direito de dispor sobre a própria vida, já foram devidamente esclarecidas as razões de sua inadmissibilidade. Resta focalizar a raiz dos demais argumentos.

Advogam os defensores da eutanásia que, frente ao desenvolvimento da tecnologia médica, tem sido possível salvar muitas vidas que antes eram irremediavelmente perdidas, havendo casos, no entanto, em que isso não é possível e os doentes sofrem agonias intermináveis e dramáticas que só servem para prolongar o sofrimento do moribundo. Nesse caso, a legislação deveria permitir que a pessoa decida, voluntariamente, se quer ser ajudada a morrer. Seria uma morte digna, expressão final de uma vida digna.

Linhas atrás já ficou claro que a morte não deve ser avaliada exclusivamente pelo critério da dor ou do sofrimento a que passa o moribundo, para se avaliar a sua dignidade.

Há, ademais, confusão entre os conceitos de dignidade da vida e dignidade da pessoa. É certo que há vidas dignas e indignas, como mortes dignas e indignas, contudo, por mais indigna que seja a morte ou a vida de uma pessoa, a mesma, enquanto tal, é sempre digna, porque a dignidade não se fundamenta na circunstância em que a pessoa se encontra, e sim no fato de pertencer à espécie humana.

Ora, nesse sentido, o ser humano não perde a sua dignidade essencial em virtude de situações penosas ou humilhantes. A dignidade na vida, esta sim, é fruto dos atos humanos. As pessoas que são justas, solidárias, prudentes, corajosas e pacientes, por exemplo, têm uma vida mais digna, do que os assassinos, ladrões, covardes, traidores, estupradores, que abarrotam as nossas prisões e, portanto, aqueles merecem a aprovação social e os méritos públicos e estes a reprovação social e os deméritos que a sua conduta acarreta.

Disso, contudo, não podemos concluir que situações externas ao querer do homem, como é a doença, podem afetar a dignidade da vida ou a dignidade humana. Na verdade, a doença pode ser encarada e suportada com dignidade, isto é, com a virtude da paciência e levar ao aperfeiçoamento do ser humano ou ser ocasião de desespero, que acarreta possíveis desejos de se encurtar a vida, tomando a medida drástica de se suicidar. Com vemos, por nenhum argumento, é

possível chamar a eutanásia de morte digna.

Quanto ao argumento de que não são vidas humanas, ante tudo o que foi dito até aqui, só podemos acrescentar que o fato de uma vida estar muito depauperada não a torna inumana, pois nenhuma circunstância pode mudar a natureza substancial da pessoa.

E por fim, para refutar a tese de que a vida dos enfermos terminais não tem sentido e que “ajudá-los a morrer” expressa um sentido de solidariedade social, convém esclarecer que a enfermidade, a invalidez ou a senectude de algumas pessoas nunca chegam ao ponto de converter essas vidas em vidas sem sentido, inúteis. Estas vidas, para a referida teoria, não deixam de ser humanas, mas tornam-se gravosas para a família, como para o Estado, o que eleva os gastos governamentais suportados pelos contribuintes, em última análise. O Estado, portanto, tem o direito e o dever de não fazer pesar sobre a comunidade a sustentação dessas vidas sem sentido. Essa seria a eutanásia por razões socioeconômicas.

O que percebemos aqui, oculta sob o nome de solidariedade social, é a mais cruel forma de desumanidade; é a inversão dos valores morais da pessoa, que deve ser protegida acima de qualquer situação econômica. Sopesar a vida de uma pessoa com os gastos que ela exige, seria fundamentar o direito na utilidade do mercado e as pessoas passariam a ser mercadorias. A solidariedade social exige exatamente o contrário, que nessas horas difíceis se conforte as famílias e se dê o devido tratamento ao doente, e não, em nome de uma caridade mal entendida, de cunho utilitarista, suspendam-se os gastos proporcionados e adequados ao doente. Dizem os defensores dessa “solidariedade” que o velho e o enfermo devem morrer, pois não geram recursos, são inúteis. Este é o ponto a que se chega com mentalidade materialista, consumista e hedonista que grassa na sociedade dita moderna, que perdeu a dimensão transcendental do ser humano.

Uma lei que estabelecesse a eutanásia estaria gerando um enorme fator de

desagregação familiar, concedendo ao parentes o direito de matar os doentes em tais situações de necessidade e, assim, promoveria uma cultura de mercado em relação à vida humana: vale o quanto tem, vale o quanto produz e, se não produz, não vale nada. Há uma única postura ética possível de acordo com a justiça, frente a tamanho descalabro, a defesa incondicional da vida humana.

Uma vez que se estabeleceu, com base na antropologia filosófica e na bioética, a amplitude temporal da vida humana, a sua inviolabilidade e o fundamento do direito à vida, passaremos a expor como o direito constitucional trata do tema, bem como interpretar as normas constitucionais com base nas constatações expostas.

5. O direito constitucional e a bioética

> “Não façais acepção de pessoas no julgamento: ouvireis de igual modo o pequeno e o grande. A ninguém temais porque a sentença é de Deus. Se a causa for muito difícil para vós, dirigi-la-eis a mim, para que a ouça. Naquela ocasião eu vos ordenei tudo o que deveríeis fazer” (Deuteronômio 1,17).

5.1. O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana: o princípio dos princípios

A Constituição Federal tem como Preâmbulo a seguinte declaração:

> Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL.

Dessa declaração podemos haurir o espírito da Constituição e começar a análise do seu texto no que respeita à bioética. O Preâmbulo, apesar de não conter dispositivos normativos, é, contudo, um importante elemento de hermenêutica constitucional, além, é claro, de fornecer um precioso testemunho da filosofia que embasou a elaboração da Carta Constitucional e, portanto, podemos perceber qual é o espírito da Lei Fundamental.

A declaração destaca a necessidade do reconhecimento da dignidade da pessoa, pela garantia e exercício dos direitos humanos. Destaca-se, no texto, também que o Estado, apesar de ser laico, não é ateu, pois os constituintes trouxeram ao texto a expressa menção a Deus, expressão genuína da religiosidade acentuada no povo brasileiro de todos os tempos e expressão da dimensão transcendental inerente à pessoa humana.

Há, no texto, a categórica assunção de valores que são ditos supremos, que correspondem com a ética das virtudes e com o Estado de Direito, a justiça, a liberdade, a solidariedade, a igualdade, como valores supremos e, portanto, a Carta albergou uma carga de valores morais, que lhe dão sustentáculo.

Cabe especial referência à menção da igualdade e da justiça feita no preâmbulo da Constituição. O princípio da igualdade tem seu fundamento na dignidade da pessoa humana; na medida em que todo ser humano é digno, a todos são conferidos os direitos fundamentais. Os direitos fundamentais, portanto, como é uma exigência da justiça, dar a cada um que é devido, têm como destinatários todos os brasileiros, sem nenhuma distinção, o que é expressamente anunciado no art. 4º, inciso III, que descreve os objetivos da nação brasileira**[218]**.

Destaca-se que tais valores são **supremos,** estão colocados acima de quaisquer outros, portanto, o direito fundamental à vida, que é o mais importante de todos os direitos e o fundamento fático de todos os demais, deve ser garantido a todos, sem exceção, ainda que estejam no ventre materno.

Os adultos não podem fazer da pátria uma tirania contra os não nascidos; os parlamentos, portanto, fariam uma tremenda injustiça caso aprovassem a lei do mais forte. A soberania popular perderia o seu próprio fundamento, pois seria a tirania do mais forte sobre o mais fraco, a tirania da maioria cega, que impõe a sua vontade, seus interesses, contra o direito legítimo de um determinado grupo social sem voz do debate político, uma minoria na acepção mais substancial do termo. Ora, as crianças não nascidas são um desses grupos que é desprestigiado

pela democracia moderna. A concepção liberal de Estado, baseada no contrato social, firmado pelos cidadãos é insuficiente como teoria política capaz de explicar e garantir os direitos das crianças. Ora, as pessoas que não votam não têm voz numa democracia. A garantia dos seus direitos somente pode-se dar pelo reconhecimento do seu direito natural à vida e, portanto, pela força da razão, do amor e da solidariedade.

A teoria contratual liberal deixa de fora certa categoria de cidadãos, as pessoas concebidas, que não podem participar da vida política do seu país.

O art. 1º da Constituição declara quais são os fundamentos do Estado Democrático de Direito, isto é, aquilo que é o seu alicerce e, portanto, nesse momento começa a materialização do espírito constitucional que os constituintes indicaram no Preâmbulo, pois ganha sua racionalidade, estabelecendo os princípios pelos quais o Estado brasileiro se pautará no seu agir. Entre eles, está o princípio da dignidade humana, o mais importante, pois constitui o núcleo de toda a ação estatal, já que o Estado tem como último escopo proporcionar o bem comum, que é a promoção da dignidade do ser humano. Os demais princípios elencados: a soberania, a cidadania, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, e o pluralismo político, visam em última análise o primado da pessoa humana, em consonância com a visão personalista do mundo, que foi albergada na Constituição de 1988. **O reconhecimento da dignidade da pessoa humana é o pilar de interpretação de todo o ordenamento jurídico e toda a Constituição Federativa do Brasil[219].**

O princípio da dignidade humana é o fundamento filosófico e jurídico dos direitos humanos e se expressa nestes direitos**[220]**, funciona também como metanorma, indicando como devem ser interpretadas e aplicadas as outras normas e princípios, em especial as normas definidoras de direitos fundamentais, ampliando o seu sentido, reduzindo-os ou auxiliando em conflitos entre direitos fundamentais**[221]**. A dignidade da pessoa humana é a chave de interpretação material das demais normas jurídicas.

Com o estudo da antropologia filosófica e da filosofia do direito, pode-se estabelecer, com maior precisão, os contornos do princípio da dignidade da pessoa humana, que é uma unidade formada de corpo e alma. O Tribunal Constitucional alemão adotou essa posição em decisão tomada no ano de 1981**[222]**. Antonio Junqueira Azevedo estabelece que a dignidade traduz-se em respeito absoluto à vida humana, e consequentemente a proibição da eutanásia, do aborto e da pena de morte, o respeito à integridade física e psíquica da pessoa, respeito a condições mínimas de vida, de liberdade e convivência igualitária entre os homens**[223]**. Como afirma Hervada, a personalidade jurídica é um dado natural, pois todo o homem é pessoa e, logo, onde há um ser humano, há uma personalidade jurídica, não é o direito positivo que determina quem é pessoa ou deixa de ser:

> Não se trata de que toda a pessoa em sentido ontológico seja pessoa em sentido jurídico por uma coincidência de facto, mas de que todo o ser humano – toda a pessoa em sentido ontológico – é pessoa em sentido jurídico, porque ser pessoa em sentido ontológico implica por definição ser pessoa em sentido jurídico. As razões já foram ditas antes. Se a pessoa é um ser que é dono do seu próprio ser, e do meio enquanto capaz de apropriação e titular de direitos naturais, ser pessoa implica por si o fenômeno jurídico como facto natural e a dimensão de ser sujeito de direito. A condição ontológica de pessoa inclui a subjetividade jurídica, de modo que o conceito jurídico de pessoa não pode ser outra coisa senão o próprio conceito de pessoa em sentido ontológico, reduzido aos termos da ciência jurídica. Dito noutros termos, o conceito jurídico de pessoa não é mais do que aquele conceito que manifesta o jurídico da pessoa ou ser humano**[224]**.

Verifica-se que o embrião, enquanto ser humano, é uma pessoa e, portanto, possui personalidade jurídica pelo simples fato de existir. Disto decorre que é titular de direitos naturais, e, fundamentalmente, do direito natural à vida. Portanto, todos os princípios e normas constitucionais devem ser interpretados nesse sentido, em face do caráter de metanorma que possui o princípio da

dignidade da pessoa humana.

Nesse diapasão, o princípio do pluralismo não poderia ser interpretado para justificar o relativismo moral, em face da divergência dos grupos políticos, ideológicos e econômicos existentes em uma nação. O pluralismo deve ser interpretado à luz do princípio da dignidade da pessoa humana, isto é, as diversas opiniões sobre o bem comum e as questões morais devem levar o debate público a um esclarecimento objetivo sobre o núcleo essencial dos direitos humanos, a ponto de que esta pluralidade seja capaz de, somados os pontos de vista, melhor proteger os direitos inalienáveis do homem. A parcialidade de um discurso moral pode ser evidenciada pelo maior ou menor grau de proteção da pessoa humana, em sua integralidade, isto é, em seus aspectos físicos, sociais e espirituais, aspectos evidenciados pelo estudo antropológico e filosófico apresentado nos capítulos anteriores.

É imperioso rejeitar uma concepção do pluralismo que descarte o valor fundamental da dignidade da pessoa humana e da ética que lhe é inerente. A ética das virtudes mostrou-se a mais racional e consentânea com a natureza pessoal do homem e aquela que pode estabelecer o conjunto mínimo de normas morais e atitudes fundamentais para uma sociedade pluralista e fundada na dignidade da pessoa humana. As virtudes humanas são o sustentáculo da vida moral e todos os homens estão chamados a vivê-las. A lei moral objetiva se fundamenta nessas virtudes morais (prudência, justiça, temperança e fortaleza).

A concepção personalista advoga uma ordem objetiva dos direitos humanos, a vida, a liberdade (de pensamento, expressão, religião), a associação, de participar da vida política, econômica e social.

A própria soberania popular, descrita no parágrafo único do art. 1º da Constituição, recolhe o seu fundamento do princípio da dignidade da pessoa humana. Somente no reconhecimento de que todos são iguais e possuem a mesma dignidade essencial é que se pode estabelecer o governo do povo. A teoria da soberania popular tem seu início na Idade Média com a concepção de

que a autoridade estava limitada pelo exercício do bem comum que lhe era confiado. Tinha-se a consciência que a fonte do poder temporal estava no povo**[225]**. O príncipe, portanto, na concepção medieval, não tinha poderes absolutos e estava submetido aos ditames do bem comum e da justiça, sendo possível em casos de tirania exercer o direito de resistência**[226]**. O absolutismo estatal desenvolveu-se na Idade Moderna, com a formação mais acentuada dos Estados Nacionais. A Idade Média não conheceu a forma dos Estados Nacionais e a cristandade não tinha fronteiras. A decadência do poder feudal e o fortalecimento do reinado foi o que possibilitou a concentração de poder total na mão do soberano.

Ora, o bem comum não é senão, primordialmente, a garantia dos direitos fundamentais. Portanto, a soberania popular está limitada pelo respeito aos direitos fundamentais e, portanto, em nome da soberania popular, não se poderia suprimir direitos humanos, ainda que determinado em um consenso momentâneo. Logo, as cláusulas pétreas são o sustentáculo da garantia dos direitos humanos em face de uma pretensa prevalência da soberania popular.

Montesquieu, o artífice da teoria da Tripartição dos Poderes, temia a corrupção do governo democrático, como Aristóteles, na medida em que pudesse se tornar uma demagogia, isto é, o governo de uma maioria ignorante ou um igualitarismo excessivo**[227]**. Portanto, a representação, no modelo do nobre francês, deveria dar-se de modo indireto, pois, para Montesquieu, seria mais fácil se escolher bem os representantes do povo, se pudessem escolher entre os vizinhos, aqueles homens mais aptos à discussão da coisa pública, ao invés de uma eleição aberta**[228]**. A representação para Montesquieu é baseada na capacidade da pessoa discernir o bem para si e para a comunidade, dotado que é de uma alma racional**[229]**.

Na verdade, a Teoria da Tripartição dos Poderes, em Montesquieu, é uma composição dos três princípios de governo conhecidos dos antigos e relatado por Políbios como o fator fundamental do poderio da República Romana**[230]**. A

monarquia, a aristocracia e a democracia, as formas puras de governo, estavam plasmadas nos cônsules, no Senado e nos Comícios da plebe romanos. Políbios afirma que a monarquia, o poder de executar, estava presente nos Cônsules. A aristocracia romana estava no Senado e o poder da plebe, reconhecido nos Comícios. Montesquieu também reconhece este esquema, pois estabelece que o poder executivo competiria ao monarca, o poder legislativo constituído pelo Senado, a casa dos nobres, e pela Câmara dos representantes do povo, sendo que o voto para Montesquieu deveria ser censitário**[231]**.

O poder judiciário deveria ser conferido a juízes temporários, na concepção do nobre francês, e nomeados para causas específicas, pois, para Montesquieu, o poder de julgar era o mais terrível de todos, pois conferia a uma pessoa determinar os rumos da vida de outra**[232]**. Por isso, deveria ser exercido também pelos seus iguais, de modo que uma classe não pudesse subjugar a outra: nobres julgariam nobres, plebeus julgariam plebeus**[233]**. Vê-se, aí, o germe ou a expressão da recusa do controle de constitucionalidade na França. A função judicial, nesse modelo de Montesqueiu, estaria anulada por si mesma. O poder estatal, portanto, estaria dividido nesses corpos que se anulariam e se ajudariam mutuamente**[234]**. A teoria de Montesquieu era um adaptação da Constituição inglesa ao caso francês, onde até hoje os três princípios convivem, já que a Inglaterra é uma Monarquia Constitucionalista, com uma Câmara dos Lordes e outra Câmara dos Comuns eleita pelo povo. A Câmara dos Lordes possui, contudo, funções reduzidas no atual contexto**[235]**.

A Teoria da Tripartição do Poderes, acollhida no art. 2º da CF, apresenta os contornos da teoria de Montesquieu, pois a soberania é exercida, precipuamente, por meio de representantes, que o devem fazer para o bem comum do povo e para a promoção da dignidade da pessoa humana, donde retira o seu fundamento.

O Poder Judiciário ganhou um relevo enorme a partir da Segunda Guerra Mundial, como fator de limitação do Poder Executivo e como guardião dos direitos fundamentais, com o modelo de Kelsen**[236]**. As Cortes Constitucionais,

portanto, têm um papel singular nessa harmonia dos poderes estatais, sem subtrair as atividades precípuas dos outros poderes. A falta de consenso nos parlamentos modernos em face da incomensurabilidade dos discursos éticos, como bem observado por MacIntyre, acarreta uma maior pressão para a decisão dos impasses sociais pelas Cortes Constitucionais, o que lhes confere maior poder e também maior responsabilidade. Na visão de MacIntyre, elas são apenas mais um palco da luta inconciliável de tradições morais e políticas incompatíveis.

Realmente, o que se percebe é que as questões mais fundamentais, como aquelas relativas ao aborto, a eutanásia e sobre justiça social, são apenas mediadas pelas Cortes Constitucionais e não solucionadas, na medida em que rejeitam a ética das virtudes e o personalismo clássico como forma de compreender a vida moral do ser humano.

Por isso, delimitar o conteúdo do princípio da dignidade da pessoa humana, com base na filosofia clássica e na ética das virtudes, é de vital importância para a consecução dos direitos humanos, pois em nome de uma pretensa defesa da dignidade da pessoa humana podem ser cometidos crimes brutais, com a chancela das Cortes Constitucionais.

O caso do aborto é sintomático. As novas teorias jurídicas sobre direitos reprodutivos da mulher fundamentam seu raciocínio numa errônea interpretação da dignidade humana, pois que baseada em tradições marxistas que possuem uma visão unilateral, totalitária e individualista da liberdade. A avaliação de determinada tradição deve também levar em consideração as realizações históricas de determina ideologia. O feminismo de viés marxista pretende, sob a máscara da defesa da “classe feminina” e da dignidade da mulher, autorizá-la a dispor da vida alheia, absolutilizando o seu direito à liberdade, sem fazer fronteira com a vida de outro ser humano.

No art. 3º da Constituição vê-se corporificado o intuito de construir uma sociedade livre, justa e solidária, sob o primado da pessoa humana. Destaca-se

que pela primeira vez o princípio da solidariedade foi consagrado textualmente em uma constituição brasileira. A solidariedade é o contraponto do individualismo. E a solidariedade é ensinada na família, onde os laços paternos e fraternos conferem ao indivíduo a segurança necessária para se doar aos demais. Se o lugar que deve ser a escola do amor, da doação, do sacrifício desinteressado pelo próximo se torna o lugar da morte e do egoísmo, a sociedade se ressentirá e não poderíamos nos surpreender quando os crimes grassam na sociedade moderna ou a juventude se entrega às drogas.

O inciso II do art. 3º estabelece que o Estado brasileiro deve promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, **idade** *e quaisquer outras formas de discriminação.* A parte final do inciso é peremptória, o que permite afirmar que a idade não pode configurar fator de discriminação e, portanto, a pessoa ao ser concebida goza dos mesmos direitos fundamentais que as pessoas já nascidas.

O inciso IV do art. 3º, por sua vez, aponta para o ideal da erradicação da pobreza, que, contudo, deve ser consentânea com o princípio da dignidade das pessoas e, portanto, o aborto não poderia ser utilizado como meio de controle da natalidade para que a população cresça menos e supostamente aumenta-se a riqueza social. Como já exposto, a verdadeira riqueza de um povo é o seu capital humano, a sua própria população, que é a fonte da criatividade e da mão de obra necessária para garantir o desenvolvimento nacional (art. 3º, inciso II). A melhoria do nível de vida material deve estar em consonância com os princípios morais e deve pautar-se pela promoção do bem de todos, inclusive das crianças concebidas, como previsto no referido inciso IV do art. 3º. A harmonia social que os constituintes visavam para o Brasil é incompatível com o aborto, a eutanásia e outras ofensas ao direito à vida dos embriões.

O art. 4º estabelece no inciso II que a República Federativa do Brasil reger-se-á em suas relações internacionais pela prevalência dos direitos humanos, o princípio mais importante a reger nossas relaçõe internacionais, em face do

princípio da dignidade da pessoa humana[237].

Ora, se no âmbito externo prevalecem os direitos humanos, em especial aqueles reconhecidos nos Tratados de Direitos Humanos ratificados pelo Brasil, muito mais no âmbito interno. O Estado brasileiro, portanto, está comprometido nas suas relações internas com a prevalência dos direitos humanos e não dos interesses econômicos, sociais, culturais, que estejam em desacordo com eles e, desse modo, nenhum desses interesses deve prevalecer sobre a tutela do direito à vida das crianças não nascidas, albergado em convenções internacionais estabelecidas pelo Brasil, como veremos mais à frente.

5.2. A inviolabilidade do direito à vida

O rol dos direitos humanos foi trazido para os primeiros artigos da Constituição, em contraste ao que acontecia na Constituição de 1697, fato que tem relevo histórico importante, pois se enfatiza a importância da declaração dos direitos.

Este tópico ganha importância especial, pois é exatamente no art. 5º, *caput*, da CF que se vê consagrada, textualmente, a inviolabilidade do direito à vida.

Uma vez reconhecido pela Constituição que o direito à vida é inviolável, resta ao intérprete a tarefa de saber em que momento tem início a vida humana e o seu término natural, para sabermos o âmbito de proteção das normas constitucionais consagradoras dos direitos fundamentais. Nesse mesmo sentido, advoga o constitucionalista Alexandre Moraes:

> O início da mais preciosa garantia individual deverá ser dado pelo biólogo, cabendo ao jurista, tão somente, dar-lhe o enquadramento legal, pois do ponto de vista biológico a vida se inicia com a fecundação do óvulo pelo espermatozoide, resultando um ovo ou zigoto[238].

Na sequência, entretanto, o parágrafo posiciona-se contraditoriamente, e afirma que a vida viável se dá com a nidação. Como já pudemos assinalar, a vida tem seu início na fecundação e a nidação não determina um elemento de mudança ontológica no processo de desenvolvimento do embrião, mas tão somente marca a passagem do embrião para o meio adequado ao seu desenvolvimento, assim como todos nós necessitamos do meio ambiente externo para viver.

Destarte, como ficou claro, a vida tem seu início na fecundação e o seu término, com a morte cerebral completa. Também já explanamos que somente agindo em legítima defesa pode-se tirar a vida de uma pessoa. Ficou, dessa maneira, plenamente esclarecida a extensão do direito à vida no seu aspecto temporal. As normas infraconstitucionais não podem eliminar tal direito, como ocorre no caso do aborto. O que se pode afirmar, portanto, é que simplesmente são inconstitucionais, incompatíveis com o ordenamento jurídico erigido com a Constituição de 1988 os permissivos legais previstos no art. 128 do CP para a prática do aborto. Não foram recepcionadas, pois o texto constitucional não faz nenhuma restrição ao direito à vida**[239]**, exceto no inciso XLVII, do art. 5º, com a previsão da pena de morte em caso de guerra, que, como já foi explanado, é uma concretização da legítima defesa da sociedade, prevista no Código Penal Militar brasileiro.

Na verdade, como bem observa o constitucionalista Paulo Gustavo Gonet Branco, com fulcro na teoria de Robert Alexy, o direito à vida é imponderável, ou no mínimo, quando não há certeza do sacrifício de uma vida humana, o direito à vida teria um valor em tese maior que qualquer outro direito, senão vejamos:

> A vida é o pressuposto para todos os direitos fundamentais. É curial, portanto, que se reconheça ao direito à vida uma primazia no contexto dos demais direitos. É defensável dizer que o direito à vida não é absoluto, sob a nossa Constituição, que prevê a possibilidade, ainda que restrita, da pena de morte em caso de guerra declarada. Em outros

> casos, não parece que o Estado disponha do poder de ponderar vidas, sobretudo com outros direitos fundamentais, e tomar deliberações que importem o sacrifício de existências humanas.
>
> O acervo de jurisprudência do Supremo Tribunal Federal igualmente avaliza a doutrina de que certos direitos fundamentais não admitem ponderação com pretensões contrárias, no sentido de reconhecer que certos direitos fundamentais são insuscetíveis de ponderação e de aplicação modulada segundo o princípio da proporcionalidade. Vale referir o HC 80.949 (*RTJ* 180/100-123).
>
> **É compatível com a jurisprudência da nossa Suprema Corte, portanto, e não destoa da inteligência elaborada em outras jurisdições ou da mais atenta doutrina, afirmar que o direito à vida, pela sua própria importância e significado para o sistema constitucional, não admite ser ponderado com outras pretensões, se a alternativa dada para a solução do conflito é o sacrifício certo de uma existência humana**.
>
> Mesmo quando se admite um exercício de ponderação envolvendo a possibilidade de risco para o direito à vida (nos casos em que não há certeza de que a atuação em favor de um interesse importará sacrifício a uma vida), ainda aí há que se ver reconhecido, em favor do direito à vida, um peso em abstrato mais elevado que os demais direitos confrontantes, o que haverá de se refletir no momento de se apurar o resultado da ponderação. Alexy, a esse respeito, anota que o direito à vida sobreleva os demais, em peso, mesmo considerado esse direito em abstrato”**[240]**.

E ainda que se defendesse que o aborto tem seu fundamento no direito à intimidade da mulher, com fulcro no inciso X do art. 5º, o que poderia gerar uma suposta ponderação de bens, nunca se poderia afirmar, em primeiro lugar, que a vida do embrião é parte do corpo da mãe. O embrião é um ser autônomo e, portanto, não há direito à intimidade nesse caso, pois o embrião, apesar de estar dentro da mulher, não se confunde com a sua intimidade. Ademais, no caso do inciso II, que trata do aborto motivado por estupro, a eliminação da vida da criança seria uma medida desproporcional em relação ao direito à honra da mulher ou à sua liberdade ou às cargas emotivas, morais e sociais que derivariam

da gravidez. A liberdade jurídica deve ser exercida para a realização do bem e nunca justificativa para o assassinato de um ser humano.

O mal causado é maior do que aquele que pretende evitar. A liberdade da mulher para o ato sexual foi violada pela conduta de um terceiro, que gerou uma gravidez indesejada, que, contudo, não justifica que a mulher tome, por sua vez, a decisão de matar um ser humano inocente. Os atos ilícitos praticados por terceiros costumam causar danos à vida pessoal e familiar, às vezes, irreversíveis (morte, lesões corporais gravíssimas, perda da função de órgão), o que não permite que o criminoso seja morto ou mesmo aleijado, no máximo a sua liberdade é restringida.

No caso da criança no ventre materno, uma ação injusta de um terceiro, que acarreta, como dito acima, no máximo, uma pena de restrição da liberdade pela conduta ilícita do agressor, acarretar-lhe-ia a perda da vida. O aborto neste caso é um absurdo do ponto de vista jurídico. A liberdade não pode ser invocada uma faculdade para se escolher o que bem se queira em detrimento da vida alheia, mas sim para se escolher o melhor, a ação conforme a virtude.

O alegado estado de necessidade para a hipótese do inciso I do art. 128 do CP**[241]** também é uma afronta ao direito à inviolabilidade da vida. Primeiro, pela falta de suposto fático para a sua incidência, eis que as hipóteses são praticamente nulas (ver Capítulo 4)**[242]**, e pela imponderabilidade do direito à vida do nascituro e da mãe, vez que não se poderia neste caso afirmar qual direito teria prevalência. Nestes casos deve-se considerar, ainda, que as crianças têm prioridade de receber proteção e socorro em qualquer circunstância no atendimento médico em casos de socorro, como estabelece o art. 4º do ECA, em atenção ao art. 227 da CF.

A previsão legal da eutanásia também seria inconstitucional, pois implicitamente a Constituição veda esse tipo de homicídio, pois a vida tem sua proteção tanto subjetiva, como objetiva, para o bem da sociedade. Assim preceitua José Afonso da Silva:

> É (a eutanásia), assim mesmo, uma forma não espontânea de interrupção do processo vital, pelo que implicitamente está vedada pelo direito à vida consagrado na Constituição, que não significa que o indivíduo possa dispor da vida, mesmo em situação dramática. Por isso, nem o consentimento lúcido do doente exclui o sentido delituoso da eutanásia em nosso Direito...**[243]**.

Quanto ao seu posicionamento em relação ao aborto, contrariamente ao que poderíamos imaginar, já que também o aborto é uma "interrupção não espontânea do processo vital", incoerentemente, afirma que existiriam justificativas para o aborto em alguns casos, e relega a definição desses casos à lei penal que incriminará a conduta do aborto. Ora, ou o aborto é um homicídio tanto quanto a eutanásia, ou a eutanásia é permitida no Brasil, pois assim como o indivíduo não pode dispor da sua vida, também não poderia dispor da vida do outro, apesar de se tratar de um caso dramático, na hipótese de risco da vida da mãe (CP, art. 128, I).

A melhor expressão da garantia dos direitos do nascituro e dos embriões, contudo, é o art. 227 da CF, que trata especificamente do direito da criança. Esse artigo determina o Estatuto do Embrião no Brasil é a peça-chave para as questões relativas ao direito à vida e à família no âmbito constitucional.

5.3. O art. 227 da CF e o estatuto constitucional do embrião humano

A Constituição Federal, que representa o pacto político e jurídico fundamental da sociedade brasileira, também estabelece em seu art. 227 que é dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida e à convivência familiar, a ser protegido de toda e qualquer forma de negligência, violência e crueldade.

O embrião é uma criança em desenvolvimento, uma pessoa em desenvolvimento físico intrauterino. Ora, essa é apenas uma fase da vida da

criança, eis que há uma identidade perfeita entre o ser nascido e o ser concebido; tudo que a pessoa é ao nascer já o era no dia da concepção, pois todas as suas características pessoais de ordem física estavam contidas no código genético.

Essa é também a disposição da Declaração dos Direitos da Criança, ratificada pelo Brasil em 1959, e da Convenção dos Direitos da Criança, promulgada pelo Decreto Presidencial n. 99.710, de 21-11- 1990, as quais estabelecem:

> Tendo em conta que, conforme assinalado na Declaração dos Direitos da Criança, "a criança, em virtude de sua falta de maturidade física e mental, necessita proteção e cuidados especiais, inclusive a devida proteção legal, **tanto antes quanto após seu nascimento".**

A Declaração dos Direitos do Homem diz: "Todo ser humano tem direito à vida". Ora, o embrião é um ser humano, como demonstrado, e, portanto, tem direito à vida. Ademais, todo ser humano é pessoa, nos estritos termos do Pacto de São José da Costa Rica, o qual acrescenta que o direito à vida começa com a concepção**[244]**. O Pacto de São José da Costa Rica tem hierarquia supralegal no direito brasileiro**[245]**, conforme jurisprudência do próprio Supremo Tribunal Federal**[246]** e, portanto, o Código Civil, nesse particular, sofreu derrogação, tanto pela Constituição como pelos tratados assinados pelo Brasil. Ademais, a própria Convenção dos Direitos da Criança, por ser um pacto internacional sobre direitos humanos, em virtude da referida jurisprudência pacificada no Supremo Tribunal Federal, também possui hierarquia supralegal em nosso ordenamento jurídico e, portanto, prevalece sobre o direito civil ordinário.

A Deputada Constituinte Sandra Cavalcanti, uma das redatoras do capítulo referente à família, diz o mesmo e ratifica a intenção do legislador constituinte, pois esclarece a intenção do legislador na formulação do art. 227 e também a sua correta interpretação:

> Como se não bastasse, a Constituição de 88 incluiu todo um capítulo

> sobre a Família, a Criança, o Adolescente e o Idoso, usando, pela primeira vez no seu texto, a palavra CRIANÇA.
>
> Neste capítulo, o art. 227 é de **extrema felicidade**: *"É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda a forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão"*.
>
> Por que foi tão decisivo o uso da palavra CRIANÇA? Porque, na consagrada Declaração dos Direitos da Criança, aprovada pela ONU em 1959 e da qual o nosso país é signatário, ali está dito, com todas as letras, o seguinte: "Toda criança necessita de proteção legal, tanto antes quanto após o nascimento".
>
> Ao determinar, no art. 227, que se assegure à criança brasileira, com absoluta prioridade, o direito à vida, é evidente que esta proteção, nos termos da Declaração da ONU, se refere também ao período antes do nascimento, onde aquele ser vivo, ainda no ventre da mãe, cumpre a primeira etapa de sua vida.
>
> Portanto, pela atual Constituição brasileira, não se pode violar o direito de nascer de uma criança. Se havia leis anteriores abrindo exceção aqui e ali, se estão sendo votadas leis menores, a pretexto de regulamentação, se governadores irresponsáveis estão baixando portarias insensatas, tudo está sendo feito contra o texto constitucional e contra o próprio espírito da Lei Maior**[247]**.

Esta não é só a *mens legislatoris*, mas também a *mens legis*, pois do texto não se pode tirar outra conclusão, isto é, que as crianças, portanto, os embriões, por serem crianças em desenvolvimento, têm absoluta prioridade quanto à sua proteção, tanto pela família quanto pela sociedade. Em consequência, também os organismos não governamentais também têm esse dever (inclusive os meios de comunicação, considerando que estão obrigados a promover o direito à vida e respeitar a ética das pessoas e da família, conforme determina o art. 221 da CF).

Logo, todas as pessoas jurídicas de direito privado (sociedades civis, associações, fundações e partidos políticos) que promovam a defesa do aborto no Brasil atentam contra a ordem constitucional e são passíveis de ações judiciais que promovam a cassação da autorização de funcionamento tanto pelo Ministério Público quanto pela União (art. 201 do ECA; art. 51 do CC; arts. 2º e 6º do Decreto-Lei n. 9.085, 1946**[248]**).

Do mesmo modo, o Estado brasileiro deve proteger a vida dos embriões, crianças em fase embrionária, por cada um dos membros da Federação, pelas suas três esferas de poder, tanto com medidas legislativas como com medidas executivas e judiciais. O Poder Judiciário tem papel fundamental nesse sentido**[249]**, julgando as causas conforme os direitos das crianças que gozam de **prioridade absoluta**, em especial, o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, guardiães da Constituição e da Legislação Federal relativa à Criança e ao Adolescente.

*Da explanação acima, e de tudo o que foi comprovado no que toca à bioética, podemos constatar que o âmbito de proteção da norma constitucional do art. 227 garante o Estatuto Constitucional do Embrião Humano, já que o embrião é uma criança em desenvolvimento**[250]**.*

Ademais, a citada disposição do art. 227 é cláusula pétrea, eis que assegura um direito fundamental de forma mais explícita que o texto dos arts. 5º, 6º e 7º, o que nos permite inferir que todas as disposições referentes à defesa das crianças, nascidas ou não nascidas, não podem ser alteradas por nenhuma emenda constitucional. Destarte, somente uma nova Constituição poderia tornar o aborto um direito constitucional em nosso país. Todavia, em total oposição aos direitos humanos das crianças, o que tornaria a norma constitucional ilegítima, injusta e, poderiámos até afirmar, inconstitucional, na medida que a lei injusta não é lei, mas sim corrupção da lei.

Pode-se afirmar que a força objetiva dos direitos fundamentais é atestada em nossa Constituição pela cláusulas pétreas. Numa eventual ponderação dos

direitos fundamentais, tais cláusulas têm relevo especial, considerando, ademais, que o próprio texto constitucional conferiu aos direitos fundamentais da criança um valor absoluto. Nesse sentido podemos citar Gilmar Mendes, que apesar de não afirmar a força absoluta do direito das crianças não nascidas, afirma o relevo especial dos direitos fundamentais que expressam a dignidade humana:

> Embora o texto constitucional brasileiro não tenha privilegiado especificamente determinado direito na fixação das cláusulas pétreas (CF, art. 60, § 4º), não há dúvida de que, também entre nós, os valores vinculados ao princípio da dignidade da pessoa humana assumem peculiar relevo (CF, art. 1º, III).
>
> Assim, devem ser levados em conta, em eventual juízo de ponderação, os valores que constituem inequívoca expressão desse princípio (inviolabilidade da pessoa humana, respeito à integridade física e moral, inviolabilidade do direito de imagem e da intimidade)”**[251]**.

A interpretação do jurista, contudo, não dialoga com o dispositivo do art. 227, que determina um rol de direitos humanos de maior valor, em face da condição de hipossuficiência dos titulares, que quanto mais indefesos, mais necessidade de defesa apresentam.

Nesse sentido, também são inconstitucionais as disposições legais e as práticas médicas que promovam o congelamento de embriões e sua utilização em pesquisas científicas que acarretam a sua morte, sem falar de tratá-las de modo cruel ao serem utilizadas como material biológico para pesquisa.

A expressão objetiva dos direitos humanos fundamentais obriga o Estado, e no caso dos direitos das crianças, a família e a sociedade, a protegê-los contra a agressão de terceiros, como observa Gilmar Mendes:

> A concepção que identifica os direitos fundamentais como princípios objetivos legitima a ideia de que o Estado se obriga não apenas a observar os direitos de qualquer indivíduo em face das investidas do Poder Público (direito fundamental enquanto direito de proteção ou de defesa – *Abwehrrecht*), mas também a garantir os direitos

fundamentais contra agressão propiciada por terceiros (*Schutzpflicht Staats*)**[252]**.

*Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal violou a justiça natural, os direitos humanos, o pacto constitucional e os acordos internacionais de direitos humanos ao permitir a pesquisa científica com células-tronco embrionárias no julgamento da ADIn n. 3.510-DF***[253]** *(art. 227 da CF/88, Declaração do Direitos da Criança, Pacto de São José da Costa Rica).*

A morte de um ser humano inocente não pode ser legitimada para salvar a vida de outro. A autorização paterna para o uso dos embriões congelados, prevista no art. 5º da Lei n. 11.105, de 2005, não tornaria justo o ato de doação, nem alteraria a maldade do objeto da escolha. No caso em questão, nem a cura dos supostos beneficiados é garantida. A retirada das células-tronco do embrião para a utilização em pesquisas científicas não tem qualquer garantia de êxito e mesmo que tivesse não estaríamos autorizados a permiti-lo. A decisão do Supremo Tribunal Federal foi motivada, segundo parece, mais por uma pressão da maioria da opinião pública formada e pela mídia do que por elementos filosóficos e jurídicos sólidos.

Do mesmo modo, a eutanásia jamais poderia ser aprovada com base neste texto constitucional brasileiro. O art. 230 da CF determina que é dever da família, da sociedade e do Estado proteger o direito à vida dos idosos e, consequentemente, das pessoas em estado terminal ou em qualquer estado de hiposuficiência vital, garantindo-lhes o direito à vida. Ora, essas situações nas quais a pessoa humana está sob o cuidado de terceiros, numa situação de hipossuficiência, tais como as crianças em fase embrionária, os recém-nascidos, os enfermos em estado terminal ou os idosos, geram um dever incondicional de proteção por parte da família, da sociedade e do Estado.

Ao Estado compete assegurar que essas circunstâncias vitais penosas não se transformem em ocasião do assassinato de uma pessoa por seus familiares ou cuidadores. Por este motivo, é imperiosa a penalização de condutas

descumpridoras dos referidos deveres fundamentais de cuidado e das condutas dolosas que eliminem vidas humanas indefesas. Infelizmente, os jornais relatam casos de agressão física a menores e a idosos por parte de pessoas responsáveis pelos seus cuidados no interior dos lares, de creches ou de asilos. A despenalização de tais condutas pareceria aviltante para qualquer sociedade moderna. Ora, qual deveria ser então a reação da opinião pública frente ao homícidio de uma criança ainda no seio materno pela pessoa naturalmente incumbida de dar-lhe assistência, a sua própria mãe!

Deve-se também enfatizar que o art. 5º, XLI, da CF determina que a lei punirá qualquer discriminação atentória dos direitos e liberdades fundamentais. No caso do aborto, a penalização da conduta atentatória ao direito fundamental à vida da criança está em consonância com o princípio da proporcionalidade, na medida em que somente com a punição penal pode-se lograr a defesa efetiva do bem vida (adequação), dissuadindo a prática do delito (necessidade), que pode ser realizado a qualquer momento pela mãe, com a facilidade que a situação da gravidez permite (proporcionalidade em sentido estrito). Ademais, deve-se avaliar, principalmente, a gravidade da conduta e os mafelícios sociais que acarreta, elementos que assinalam a necessidade da retribuição penal pelo mal cometido.

Convém destacar que as normas definidoras de direitos e garantais fundamentais têm aplicação imediata (art. 5º, § 2º, da CF), o que vincula a ação do Estado de impedir violações desse direito com a leis penais necessárias e a revogação das disposições legais inconstitucionais. Também os particulares estão obrigados a respeitar os direitos fundamentais, independentemente de qualquer ato legislativo ou administrativo**[254]**.

O art. 6º da CF também garante a proteção à maternidade e a infância como direitos sociais fundamentais, o que obriga o Estado a realizar políticas públicas de assistência médica e psicológica à parturiente, principalmente nos casos mais mais complexos, como na gravidez resultante de estupro, de crianças anencéfalas

ou com outras más formações fetais. As mães em estado de pobreza, abandonadas pelos companheiros ou maridos, devem também receber auxílio governamental especial e a assistência judicial para demandar em juízo as devidas pensões alimentícias.

O direito social à proteção à infância, previsto no art. 6º, e o art. 227, § 1º, II, da CF, também obriga o Estado a criar programas de prevenção e atendimento especializado para os portadores de deficiência física, sensorial ou mental, como é o caso dos anencéfalos.

Nesse sentido, as políticas públicas devem garantir a manutenção da vida e dos laços familiares, em atenção ao art. 226 da CF, que determina que a família é a base da sociedade e os filhos o seu coroamento. Os filhos de uma nação são o seu maior tesouro e merecem a proteção social adequada.

Na verdade, em face de todo o exposto neste e nos capítulos anteriores, poder-se-ia afirmar que do princípio da dignidade da pessoa humana aure-se o subprincípio da dignidade da família natural, considerando-a como o elemento fundante da sociedade, pois que é a primeira comunidade. Advoga-se, portanto, que a família natural, baseada no casamento entre um homem e uma mulher, é uma garantia constitucional fundamental e princípio fundante da ordem social, considerando que as relações parentais fundamentais que cria, entre os pais e os filhos e todo o bem que gera na sociedade. Desta forma, a sua garantia é uma cláusula pétrea da Constituição, eis que estabelece as relações basilares da sociedade e dos direitos fundamentais.

Ademais, todas as políticas públicas devem ser realizadas com as famílias, pelas famílias e nas famílias, isto é, a família deve ser o destinário e o parceiro prioritário dos programas sociais, em face do princípio da subsidiariedade.

O Estado deve auxiliar e promover a família e os laços familiares, tanto entre os esposos como entre pais e filhos. A facilitação do divórcio somente acarreta uma desagregão familiar com consequências diretas na qualidade de vida de toda a sociedade. A proteção objetiva das garantias constitucionais, portanto, impõe

ao Estado a preservação e a defesa da família natural e do casamento. De outra sorte, *o casamento e a família natural merecem especial proteção do Estado*, tal como determina a Constituição (art. 226, *caput* e § 3º), e deve ser o refencial obrigatório da vida social, de uma união indissolúvel e fecunda entre um homem e uma mulher, a verdadeira escola dos direitos humanos**[255]**.

6. Os meios de comunicação e a bioética

> “Eu sou o Alfa e o Ômega, o Primeiro e o Último, o Princípio e o Fim. Felizes os que lavam suas vestes para terem poder sobre a árvore da Vida e para entrarem na Cidade pelas portas. Ficarão de fora os cães, os mágicos, os impudicos, os homicidas, os idólatras e todos os que amam ou praticam a mentira” (Apocalipse, 22, 13-15).

Preliminarmente, convém fazer uma breve exposição sobre as relações entre a ciência, a filosofia, a religião, a liberdade de pensamento e a imprensa, de modo a se entender a relação entre os meios de comunicação e as questões relativas ao direito à vida e à bioética em geral, bem como os preconceitos que precisam ser evitados na comunicação social, para que o debate público seja frutuoso, viabilizando o consenso na sociedade**[256]**.

6.1. Relações entre a fé, a filosofia e a ciência

É importante distinguir que as verdades de fé estão no campo da autoridade de Deus, as verdades da filosofia estão no campo das verdades da razão, e as verdades científicas estão no campo das verdades experimentais: são três campos distintos, mas não opostos**[257]**.

A verdade suprema – que é Deus – é a mais importante, pois abrange as verdades mais essenciais para os seres humanos. As demais verdades podem e devem se dirigir para estender o domínio dos homens sobre a terra, seguindo uma justa ordenação, onde Deus, o Ser Absoluto, tem prevalência, e respeitando sempre as verdades divinas**[258]**. Galileu dizia que a fé diz respeito a como os

homens chegam ao Céu, enquanto a ciência trata do como andam as coisas no céu, isto é, no mundo material das leis científicas[259]. Poder-se-ia resumir assim as concepções de Galileu, baseadas em Santo Agostinho (em *Genesim ad literam*, lib. II, c. 9):

> 1) A Escritura é necessária para a salvação do homem. 2) Os artigos "relativos à salvação e ao estabelecimento da fé" são tão firmes que contra eles "*não há qualquer perigo de que possa se insurgir nunca alguma doutrina válida e eficaz"*.3) Devido às suas finalidades, a Escritura não tem nenhuma autoridade no que se refere a todos os conhecimentos que podem ser estabelecidos por meio de "experiências sensatas e necessárias demonstrações"[260].

Com essas premissas, estamos apto a fugir do fideísmo, que é fé sem embasamento racional, e do racionalismo, que é uma razão sem alicerce na fé. O racionalismo é o desvario da razão que tudo quer entender e medir sem se perguntar pelas causas primeiras ou sobre o fim das coisas e do universo. E o fideísmo gera fundamentalismos e fanatismos de toda ordem.

Os erros na interpretação e na definição do âmbito de cada uma dessas formas de conhecimento, pela fé, pela filosofia e pela ciência formam o catálogo das ordens sociais no decorrer da história[261]. Contudo, a fé é o bastião da verdadeira racionalidade, pois ela leva o homem a reconhecer a verdadeira e mais profunda finalidade da ciência: dar glória a Deus[262].

Nesse sentido, como demonstrou Alasdair MacIntyre, o fideísmo científico levou a humanidade a um desconcerto moral sem precedentes. O resgate da metafísica aristótelica e de sua filosofia moral, na tradição tomista, tem o condão de dar valor e significado à vida moral e social de todos os seres humanos, como bem captou Leibniz[263]. No que tange à filosofia da natureza, Aristóteles alcançou o que podia contemplar face ao conhecimento de mundo de dois mil e quinhentos anos atrás, mas eis que a filosofia vive ainda dos antigos, que formularam os seus problemas e lhes deram as melhores soluções. A Idade

Média conseguiu formular a melhor síntese entre fé e razão, e deixou passagem para a ciência, eis que somente na civilização ocidental cristã a ciência floresceu, como demonstram os estudos de história da ciência atuais**[264]**. Contudo, a vida moderna tenta reencontrar esse ponto de equilíbrio entre fé e razão, entre ciência e filosofia, entre ciência e fé.

Estes âmbitos do conhecimento humano não deveriam ser mal interpretados, como muitas vezes o são nos meios de comunicação, pela veiculação de erros que pontificam um cientificismo extremado, relegando o papel da teologia e da metafísica para um terceiro plano e confudindo o grande público com afirmações preconceituosas sobre a fé, a filosofia e até sobre a mesma ciência.

6.2. A filosofia perene e o avanço científico

Para bem entender a crítica de Alasdair MacIntyre sobre o fracasso do projeto iluminista, é importante esclarecer qual era esse projeto em linhas gerais. O Iluminismo pretendeu estabelecer o reino da razão, ou seja, defendeu o conhecimento experimental aplicado a todos os campos, numa reverberação em campo filosófico e social das teorias científicas de Issac Newton e da filosofia de Descartes. Renegou a metafísica, toda a filosofia aristotélica e a revelação cristã, promovendo uma razão limitada à experiência. O Iluminismo foi a corrente de pensamento que tentou derivar a sua filosofia da física. Porém, tal como é um erro querer devivar da filosofia os metódos científicos, é um erro querer derivar da ciência, do método empírico, a filosofia primeira ou metafísica.

Nesse contexto tem papel fundamental Leibniz, que percebeu o grande erro da filosofia moderna quanto à metafísica e tentou restabelecer a necessária relação entre filosofia e ciência.

A filosofia perene, no dizer de Lebniz, é a filosofia clássica, dos gregos e dos escolásticos, sem as quais não se teria ferramentas para pensar o mundo. Ademais, o próprio avanço científico estaria correndo sério risco de se desviar

do bem e de suas finalidades, se se deixasse de pensar na natureza das coisas, no finalismo e no conceito de substância, ou, em outro plano, na ética derivada de tal metafísica**[265]**. Leibniz afirma:

> Por isso, não me envergonho de afirmar que encontro mais coisas justas nos livros de Aristóteles do que nas meditações de Descartes. Aliás, ousaria dizer que se pode aceitar os oito livros de Aristóteles sem prejuízo para a filosofia renovada. Com efeito, aquilo que Aristóteles argumenta a respeito da matéria, da forma, da privação, da natureza, do lugar, do infinito, do tempo e do movimento, as mais das vezes, trata-se de coisas certas e demonstradas. E até a forma substancial, ou seja, aquilo pelo qual a substância de um corpo difere da de outro, quem não o admitiria? Quanto à materia primeira, nada de mais verdadeiro**[266]**.

E no Discurso da Metafísica:

> Sei que estou apresentando grande paradoxo, pretendendo de certa forma reabilitar a antiga filosofia e reavivar *postlimina* as formas substanciais, já quase banidas: mas talvez não seja condenado com leviandade quando se souber que muito meditei sobre a filosofia moderna, que dediquei muito tempo a experiências de física e a demonstrações de geometria e que durante longo tempo nutri convicções de que aquelas fossem vãs. *Ao fim e ao cabo, fui forçado a retomá-las, contra a vontade e quase à força, depois de ter realizado pessoalmente pesquisas que me fizeram reconhecer que nós, modernos, não fazemos a devida justiça a São Tomás e a outros grandes homens daquela época e que a opinião dos filósofos e dos teólogos escolásticos possui solidez maior do que se imagina, desde que dela nos sirvamos a propósito e nos modos oportunos. Convenci-me, inclusive, de que, se alguma mente precisa e reflexiva se desse ao cuidado de esclarecer e elaborar os seus pensamentos com o estilo dos geômetras analiticos, encontraria tesouro de verdades importantíssimas e absolutamente demonstrativas***[267]**.

Percebe-se que a verdade filosófica e mesmo científica é atemporal, isto é,

que a verdade uma vez alcançada não pode ser estigmatizada por ter sido demonstrada pelos antigos ou pelos modernos. Portanto, há mais coerência na filosofia escolástica, como continuação da filosofia antiga dos gregos, do que na filosofia moderna**[268]**. A filosofia dita moderna perdeu dois conceitos fundamentais: a causa final e a substância, sem os quais nenhum edíficio filosófico pode ser construído, e, portanto, nenhuma ética ou filosofia do direito foi construída de forma coerente.

Como se percebe, Leibniz vislumbrou que a aplicação dos conceitos matemáticos à filosofia era um erro grave, bem como a aplicação da ciência sem a mediação da metafísica, eis que a ciência explica somente as causas materiais e eficientes das coisas, sem se preocupar com as causas formais e finais**[269]**.

Um universo sem Deus é um universo impensável, bem como um unirverso sem substância ou sem finalidade. A pergunta pela finalidade das coisas está presente em cada momento da vida. A filosofia de Leibniz conseguiu perceber naquela época, tão confusa, o papel da metafísica e da moralidade no conduzir das atividades científicas; infelizmente, essa proposta não logrou o devido êxito. Leibniz, sendo um homem da ciência, pôde realizar um projeto filosófico e científico sem descurar da sua relação com o todo e com a perfeição do Universo Criado. Essa posição de equílibrio, contudo, não caracterizou o projeto moderno de ciência e levou a filosofia para o imanentismo de que agora é escrava. As questões mais transcendentes sobre o ser humano não são mais objeto da filosofia acadêmica, enquanto que as ciências estão totalmentes desvinculadas da filosofia, visto que os cientistas perderam o gosto pela sabedoria e são agora burocratas do pensamento, tornado compartimentado e fragmentário.

As investigações científicas levadas a cabo sem esse senso metafísico e ético conduziram a humanidade a este momento histórico no qual a ciência é usada para matar seres inocentes, através das técnicas de reprodução artificial, da experimentação com embriões humanos, das bombas atômicas e dos campos de concentração nazistas, pesadelos que não foram ainda desterrados do panôrama

mundial. Há de se pensar que os campos de concentração agora estão presentes sob outra aparência, mais limpa, no entanto mais hipócrita, nos laboratórios científicos e nas clínicas de reprodução artificial. É o descompasso entre a conduta ética do ser humano e os avanços da ciência que gera essas monstruosidades: o uso de seres humanos como material descartável, tanto para pesquisas quanto para o processo de fecundação artiticial.

Agora, compete estabelecer o papel dos meios de comunicação nesse particular, à luz destes princípios básicos e do texto constitucional, haja vista que a missão daqueles é transmitir a verdade e não escamoteá-la ao seu bel-prazer. Ademais, os meios de comunicação também têm o dever de proteção relativo à criança, ao adolescente, à família, o que vai muito além da promoção de campanhas beneficentes para arrecadar esmolas para crianças carentes.

6.3. O dever de informação dos meios de comunicação: a liberdade para a verdade

Nesse diapasão parece claro que os meios de comunicação têm um dever constitucional, assinalado pelos arts. 227 e 217, de primeira grandeza, qual seja, o de defender o valor da vida humana das crianças com absoluta prioridade, desestimulando as práticas abortivas e estimulando a proteção da vida desde a concepção até a morte natural, tal como determina o texto constitucional. As disposições das declarações de direitos sobre as crianças deixam claro o valor da vida embrionária, e bastaria um primeiro contato com os dados científicos sobre o assunto para levar os jornalistas e os demais participantes dos meios de comunicação a um juízo maduro sobre o tema e a privilegiar a defesa de seres humanos inocentes.

Nesse sentido, o Ministério Público tem o dever constitucional de velar pelos direitos das crianças e impedir que sejam veiculados programas de rádio e TV, matérias jornalísticas e artigos que façam apologia do aborto ou de sua

legalização.

A busca da verdade, não do interesse próprio, deve pautar a liberdade de imprensa e de pensamento**[270]**. Somente a busca da verdade é o fundamento filosófico para a liberdade de imprensa, pois tem o dever de a buscar e promover, considerando o peso da imprensa na formação da opinião pública. As concessões de serviços públicos de rádio e TV, portanto, devem se pautar pela busca da verdade e pelo justo dever de informação.

Consequentemente, também os partidos políticos que tenham em seu programa a descriminalização do aborto deveriam ser descredenciados, na medida em que atentam contra a ordem constitucional, os direitos fundamentais da pessoa humana e a moralidade da pessoa e da família brasileira, em desacordo com o disposto no art. 17 da CF**[271]**. A liberdade de expressão é sempre uma liberdade para promover o bem, e nunca para ensejar o mal e a morte de milhares de pessoas indefesas. Nesse sentido, é vedado pela Constituição Federal a prática de racismo e a apologia deste (art. 5º, XLII**[272]**). O acordão paradigmático do Supremo Tribunal Federal aqui se adequa, ao determinar que a liberdade de expressão não é incondicionada, e que a retirada de livros que incitam ao racismo é constitucional: quanto mais quando se trata da incitação à legalização de uma prática assassina, que não só ofende a honra das pessoas, mas que atenta contra a sua própria vida:

> *HABEAS CORPUS*. PUBLICAÇÃO DE LIVROS: ANTISSEMITISMO. RACISMO. CRIME IMPRESCRITÍVEL. CONCEITUAÇÃO. ABRANGÊNCIA CONSTITUCIONAL. LIBERDADE DE EXPRESSÃO. LIMITES. ORDEM DENEGADA.
>
> 1.Escrever, editar, divulgar e comerciar livros “fazendo apologia de ideias preconceituosas e discriminatórias” contra a comunidade judaica (Lei 7.716/89, ar. 20, na redação dada pela Lei n. 8.081/90) constitui crime de racismo sujeito às cláusulas de inafiançabilidade e imprescritibilidade (CF, art. 5º, XLII).

(...)

> 13. Liberdade de expressão. Garantia constitucional que não se tem como absoluta. Limites morais e jurídicos. O direito à livre expressão não pode abrigar, em sua abrangência, manifestações de conteúdo imoral que implicam ilicitude penal.
>
> 14. As liberdades públicas não são incondicionais, por isso devem ser exercidas de maneira harmônica, observados os limites definidos na própria Constituição Federal (art. 5º, § 2º, primeira parte). O preceito fundamental de liberdade de expressão não consagra o "direito à incitação ao racismo", dado que um direito individual não pode constituir-se em salvaguarda de condutas ilícitas, como sucede com os delitos contra a honra. Prevalência dos princípios da dignidade da pessoa humana e da igualdade jurídica.
>
> 15. "Existe um nexo estreito entre a imprescritibilidade, este tempo jurídico que se escoa sem encontrar termo, e a memória, apelo do passado à disposição dos vivos, triunfo da lembrança sobre o esquecimento". **No Estado de Direito Democrático devem ser intransigentemente respeitados os princípios que garantem a prevalência dos direitos humanos**. Jamais podem se apagar da memória dos povos que se pretendam justos os atos repulsivos do passado que permitiram e incentivaram o ódio entre iguais por motivos raciais de torpeza inominável**[273]**.

A formação acadêmica que recebem os operadores dos meios de comunicação e as pressões econômicas do negócio, já que as empresas do ramo têm que lucrar, produzem uma visão ideologizada da realidade, que não é buscada como um dado a ser relevado, mas na óptica de mostrar uma notícia que causa polêmica e seja atraente ao grande público. A informação transforma-se em um produto de consumo, que deve agradar ao freguês**[274]**.

Nesse sentido, escolas de jornalismo comprometidas com o ensino e as discussões éticas, pautadas pela busca da verdade, são de primeira importância no mundo comtemporâneo. Requer-se, portanto, uma reforma substancial no ensino universitário, de modo a que a ideologização do ambiente acadêmico não torne a busca pela verdade um caminho árduo no Brasil. Também a atividade econômica jornalística e da mídia, em geral, deve ser pautada por uma atitude

ética responsável**[275]**.

De outra sorte, o respeito à liberdade religiosa também deve pautar as dicussões sobre o tema na mídia e no debate político, uma vez que, como foi esclarecido, a dimensão religiosa é um fator inerente à pessoa humana e a sua prática um dever de justiça (virtude da religião). Ademais, é o bastião mais sagrado contra o totalitarismo seja de esquerda ou de direita, pois eleva o homem ao patamar da transcêndencia, âmbito em que os valores morais podem ser ordenados convenientemente em face do Bem Supremo.

Ademais, a contribuição da dimensão religiosa é fundamental, considerando que a maioria dos brasileiros e da população mundial professa alguma religião, sendo um acordo das religiões monoteístas (cristianismo, judaísmo e islamismo) a condenação da legalização do aborto, da eutanásia, e o reconhecimento civil de uniões homoxessuais, na medida em que contrariam a lei moral e, portanto, os bens humanos fundamentais: vida, família e solidariedade.

A lei moral, portanto, pode embasar o debate atual, na medida em que é uma lei inerente à natureza racional da criatura humana, com a qual pode conhecer a maldade ou a bondade de seus atos. Nesse passo, a ética das virtudes tem um papel fundamental no diálogo entre as culturas para o estabelecimento de um consenso mínimo e, desse modo, estabelecer as bases conceituais do direitos humanos, no direito natural, expressão da dignidade da pessoa humana.

Conclusão

A dignidade da pessoa humana é o eixo de interpretação dos direitos fundamentais e de toda a Constituição. Por isso, a definição de seu conteúdo tem tamanha importância na doutrina. Pode-se averiguar que tal conteúdo tem uma raiz filosófica profunda, baseada em determinadas concepções de mundo e de homem, que não devem ser olvidadas no debate do tema. Tal esquecimento redunda em erros quanto à definição do que é a pessoa humana, que, na ordem prática, promovem a morte de seres humanos. Desse modo, a defesa dos direitos humanos requer uma sólida fundamentação, base que foi encontrada com maior precisão e coerência na filosofia e ética clássicas, isto é, na filosofia perene e na ética das virtudes.

A dignidade, como se pôde verificar, não é um conceito fluido, mas determinado pela natureza da pessoa humana, que também não é fluida, irreal ou abstrata, mas que é sentida, vivida e determinada por todos os homens em suas consciências. E na experiência que perpassa toda a vida da pessoa, desde a idade da razão. A ética das virtudes não é uma retórica, mas uma realidade universalmente comprovada por cada homem desta Terra, pois que todos os seres humanos tendem para a virtude e são capazes de perceber o vício moral como um fator de desestabilização vital. Todos os homens têm a mesma dignidade, porque todos têm a mesma natureza racional e compartilham de fins existenciais comuns.

A ciência biológica moderna e seus avanços podem constatar com segurança

o início da vida humana, mas este dado não foi capaz de impedir a morte de milhões de seres inocentes, caracterizando o que é, sem dúvida alguma, um dos maiores genocídios da história da humanidade. Tais práticas coincidem incoerentemente com a época em que mais se teorizou sobre os direitos humanos, declarando-os em diversas cartas de intenções e de direitos entre os Estados. De todo o exposto, pode-se concluir que, sem uma teoria e prática da ética, a sociedade humana com facilidade se corrompe, não bastando à evidência dos fatos para que se veja e se viva conforme a realidade. A discussão no campo das ideias é a mais fundamental. E o que se nota é que, sem um código moral objetivo, não se pode construir uma vida social harmônica, na qual cada indivíduo é respeitado por aquilo que é, e não por aquilo que tem ou que possa valer.

Pode-se constatar que tanto o utilitarismo, que gera o individualismo, quanto o materialismo dialético, com o seu coletivismo, donde a pessoa é apenas um elemento descartável do todo social, aliados a movimentos feministas de viés marxista que promovem o esfacelamento da família, são incompatíveis com o princípio da dignidade da pessoa humana à medida que reduzem o ser humano a apenas um dos seus aspectos vitais (polarização no aspecto individual ou social). De outra sorte, também o racionalismo de cunho kantiano, que gera um espiritualismo sufocante e uma ética da obrigação, não abarca o complexo humano em sua integralidade.

No campo jurídico, a concepção positivista do direito tem sido o fundamento para a eliminação de milhares de vidas inocentes, tal como ocorreu na Alemanha nazista, pois a lei alemã passou a considerar os judeus como seres humanos de segunda classe e a negar-lhes os seus direitos naturais**[276]**.

O mais temerário, no entanto, é a difusão da concepção materialista da dignidade humana, que somente vê o homem como um ser orgânico que tem valor enquanto é útil, ou se é útil**[277]**. Assim, coloca-se a dignidade da vida especialmente no bem-estar material, como se esse fosse o núcleo da dignidade

da pessoa. Esse é um erro tanto teórico quanto prático, pois se confundem os conceitos da dignidade da vida e da dignidade da pessoa, erro que baliza, em nome de tal dignidade, a retirada da vida de um ser humano em seus estágios de maior dependência (quer seja na fase embrionária ou numa doença grave ou senectude) de maneira injusta e arbitrária.

O valor da justiça, consagrado como supremo na Constituição, perde a sua força na hora da aplicação do texto constitucional, pois os que o aplicam, invocam a lei civil como o único meio de avaliar uma conduta, enquanto a ordem moral é deixada de lado. Tem-se um país cheio de leis e vazio de virtudes. Os cultores do direito têm o dever de defender a vida desde a concepção até a morte natural, sem exceção, sem discriminação, e os legisladores devem estabelecer a devida punição para os casos de atentados contra a vida, conforme a justiça, cujas exigências podem ser percebidas por todos os homens, seja qual for a raça, etnia ou cultura. A determinação do que é a dignidade humana e qual o seu fundamento é tarefa que urge ser mais desenvolvida, pois, caso contrário, com base no mesmo texto constitucional que a consagrou, ver-se-á a ampliação em larga escala do cometimento de atrocidades sem conta em seu nome e a pretexto de assegurar a liberdade do cidadão – liberdade essa que não passa de libertinagem**[278]**.

Referências Bibliográficas

AGOSTINHO, Santo. *A verdadeira religião*. São Paulo: Paulus, 2002.

_____. *O livre-arbítrio*. 4. ed. São Paulo: Paulus, 2004.

_____. *A Trindade*. 4. ed. São Paulo: Paulus, 2008.

_____. *A cidade de Deus:* contra os pagãos. Parte I. 11. ed. Petrópolis: Vozes, 2009.

_____. *A Cidade de Deus:* contra os pagãos. Parte II. 8. ed. Bragança Paulista: Ed. Universitária São Francisco, 2008.

_____. *Confissões*. 24. ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 2009.

_____. *On Christian Doctrine*. Great Books of the Western World. Chigado, Enciclopaedia Britannica, inc. 23. Ed., 1978.

AGUILAR, Nona. *The New no-pill No-Risk, Birth Control*. New York: Rawson Associates, 1986.

ÁLVAREZ, P. Lage-Martinez. El diagnóstico neurológico de la muerte. In: *Manual de bioética general*. Org. Dr. Aquilino Polaino-Lorente 3. ed. Madrid: Rialp, 1997.

AQUINO, Tómas de. *Suma teológica.* São Paulo: Loyola, 2002-2005. v. I – IX,

_____. *Sobre o mal*. Rio de Janeiro: Sétimo Selo, 2005. t. I.

ARISTÓTELES. *De Anima.* São Paulo: Ed. 34, 2006.

_____. *Ética a Nicomaco.* São Paulo: Martin Claret, 2001.

_____. *A política*. São Paulo: Ícone, 2007.

ARTIGAS, Mariano. *Introducción a la filosofia.* 2. ed. Pamplona: Universidad de Navarra, 1991.

AZEVEDO, Antônio Junqueira. Caracterização Jurídica da dignidade da pessoa humana. *Revista dos Tribunais*, v. 797.

BARBAS, Stela Marcos de Almeida Neves. *Direito ao patrimônio genético*. Coimbra: Almedina, 2006.

BARRA, Carlos Rodolfo. *La protección constitucional del derecho a la vida.* Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1996.

BARROS, Suzana de Toledo. O *princípio da proporcionalidade e o controle de constitucionalidade das leis restritivas de direitos fundamentais.* 2. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2000.

BASSO, Domingo M. (O.P.). *Nascer y morir con dignidad:* Bioética. 3. ed. ampl., Buenos Aires: De Palma, 1993.

BENTO XVI. *Caritate in Veritate*: sobre o desenvolvimento humano integral na caridade e na verdade. Carta Encíclica. São Paulo: Paulinas, 2009.

BÍBLIA DE JERUSALÉM. São Paulo: Paulus, 2002.

BOBBIO, Norberto. *Dicionário de política*. Coord. Norberto Bobbio, Nicola Matteucci e Gianfranco Pasquino. 5. ed. Brasília: Ed. Universidade de Brasília/São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, 2004.

_____. O filósofo e a política. *Antologia*. Org. José Fernández Santillán. Rio de Janeiro: Contraponto, 2003.

BOÉCIO, Severino. *A consolação da filosofia*. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

BOEHNER. Philotheus. *História da filosofia cristã*:. desde as origens até Nicolau de Cusa. Etiénne Gilson (org.). 8. ed. Petrópolis: Vozes, 2003.

BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Juízo de ponderação na jurisdição constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2009.

_____. *Proteção do direito à vida*: a questão do aborto. Disponível em <http://www.direitopublico.idp.edu.br>. Acesso em 18 out. 2010.

BRAND, Jeff. *Marital Duration and Natural Family Planning*. Cincinnati/Ohio: Couple to Couple League, 1995.

BRANDÃO, Dernival da Silva. O embrião e os direitos humanos. O aborto terapêutico. In: *A vida dos direitos humanos*: bioética médica e jurídica. Org. Jacques de Camargo Penteado. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1999.

BRUGÉS, Jean-Louis. Procriação assistida e FIVET. In: *Lexicon*: termos ambíguos sobre família, vida e questões éticas. Brasília: CNBB, 2007.

BURGRAFF, Jutta. Gênero. In: *Lexicon*: termos ambíguos e discutidos sobre família, vida e questões éticas. Brasília: Ed. CNBB, 2007.

CAETANO, Marcello. *Manual de ciência política e direito constitucional*. Coimbra: Almedina, 2003.

CASINI, Carlos. Interrupção voluntária da gravidez. In: *Lexicon*: termos ambíguos e discutidos sobre família, vida e questões éticas. Brasília: CNBB, 2007.

CÍCERO, Marco Túlio. *Dos deveres.* São Paulo: Martin Claret, 2004.

CLOWES, Brian. Os *fatos da vida.* Virginia: Human Life International, 1999.

COSTA, Armando Casimiro (org.). *Encíclicas do Papa João Paulo II*: o profeta do ano 2000. 3. ed. São Paulo: LTr, 2003.

COSTA, Helena Regina Lobo da. *A dignidade humana*: teorias de prevenção geral positiva. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

COSTA, Roberto Nunes. *Introdução ao pensamento ético-político de Santo Agostinho*. São Paulo: Loyola, 2009.

DIP, Ricardo Henry Marques. Sobre o aborto legal: compreensão reacionária da normativa *versus* busca progressiva do direito. In: *A vida dos direitos humanos*. *Bioética médica e jurídica*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1999.

DONUN VITAE. *Instrução sobre o respeito à vida humana nascente e a dignidade da procriação*, cf. I, 6. Congregação para a Doutrina da Fé. São Paulo: Paulinas, 1987.

DUMONT, Gérard-François. Implosão demográfica na Europa? In: *Lexicon*: termos ambíguos e discutidos sobre família, vida e questões éticas. Brasília: CNBB, 2007.

EDUALDO, Fomenty. *Principios básicos de la bioética*. Madrid: Ed. Palabra, 1990.

ESPINOSA, Jaime. *Questões de bioética*. São Paulo: Quadrante, 1998.

GIES, Frances. *Marriage and the Family in the Middle Ages*. Joseph Gies (org.). United States of America: Harper & Row Publishers, 1987.

GILSON, Étienne. *Introdução ao estudo de Santo Agostinho*. São Paulo: Discurso Editorial/Paulus, 2006.

_____. *El ser y los filósofos*. 5. ed. Pamplona: EUNSA, 2005.

_____. *O espírito da filosofia medieval*. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

GRÄF, Richard. *O cristão e a dor.* São Paulo: Quadrante, 2007.

GUIMARÃES, Ylves José de Miranda. *Direito natural*: visão metafisica e antropológica. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991.

HAMMAN, A. G. *Santo Agostinho e seu tempo*. São Paulo: Paulinas, 1989.

HERVADA, Javier. *Lições propedêuticas de filosofia do direito*. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

_____. *Crítica introdutória ao direito natural*. Lisboa: Resjuridica, 1990.

HOOYKAAS, R. *A religião e o desenvolvimento da ciência moderna*. Brasília: Ed. Universidade de Brasília, 1988.

KARZAK, Grzegorz. Mentalidade contraceptiva. In: *Lexicon*: termos ambíguos e discutidos sobre família, vida e questões éticas. Brasília: CNBB, 2007.

KELSEN, Hans. *Teoria geral do direito e do Estado*. São Paulo, 1992.

KRAUSE, Paul Medeiros. *Laicismo antimetafísico e o colapso do Ocidente*. Tréplica ao artigo de Lucas Camarotti de Barros. ***Jus Navigandi***, Teresina, ano 21, n. 1.711, 8 mar. 2008. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=11031>. Acesso em: 12 maio 2010.

LADRICH, Pero-Juan. *Aborto e sociedade permissiva*. São Paulo: Quadrante.

LALONDE, Marc. Qual bioética? In: *Lexicon*: termos ambíguos e discutidos sobre família, vida e questões éticas. Brasília: CNBB, 2007.

LECLERQ, Jacques. *A família*. São Paulo: Quadrante, 1968.

LEJEUNE, Jérome. *¿Qué es el embrión humano?*. Madrid: Rialp, 1993.

_____. Una reflexión ética sobre la medicina prenatal. In: *Manual de ética general*. 3. ed. Madrid: Rialp, 1997.

LEWIS, Clive Staples. *As Crônicas de Nárnia*. São Paulo: Martins Fontes, 2009.

LORENTE-POLAINO, Aquilino. Comunicación y verdade en el paciente terminal. In: *Manual de bioética general*. 3. ed. Madrid: Rialp, 1997.

LUNO, Angel Rodrigues. *Ética*. 5. ed. Pamplona: Ed. Universidad de Navarra, 1991.

MACINTYRE, Alasdair. *Depois da virtude*. São Paulo: EDUSC, 2001.

_____. *Justiça de quem? Qual racionalidade?* São Paulo: Loyola, 2008.

MARITAN, Jacques. *Elementos de filosofia: introdução geral à filosofia*. 18. ed. Trad. Ilza das Neves e Heloísa de Oliveira Penteado. Rio de Janeiro: Agir,

1998.

_____. *Problemas fundamentais da filosofia moral*. Rio de Janeiro: Agir, 1977.

MARSAL, Camem González. Sexualidad y aborto, ¿cuestión de salud? ¿cuestión de derechos? *Anuario de Derechos Humanos*. Nueva Época, v. 10, 2009.

MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. *A legitimidade do direito positivo*: direito natural, democracia e jurisprudência. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1992.

MAZZOUOLI, Valerio de Oliveira. Teoria geral do controle de convencionalidade no direito brasileiro, *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, n. 181, Ano 46, jan./mar. 2009.

MCINERNY, Ralph. Natural Law and Human Rights. *American Journal of Jurisprudence*, 1991, v. 36. Disponível em: <http://www.thomasinternational.org/ralphmc/readings/mcinerny000.htm>.

MENDES, Gilmar Ferreira. Controle de constitucionalidade: hermenêutica e revisão de fatos e prognoses legislativos pelo órgão judicial. *Revista Jurídica Virtual*, v. 1, n. 8, jan. 2010. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_08/cont_constitucionalid

_____. *Direitos fundamentais e controle de constitucionalidade*: estudos de direito constitucional. São Paulo: Saraiva, 2004.

MESSNER, Johannes. *Ética social*: o direito natural no mundo moderno. São Paulo: Quadrante, s/d.

MIRANDA, Jorge. *Constituição e cidadania*. Coimbra: Coimbra Ed., 2003.

MIRANDOLA, Giovanni Pico della. *Discurso sobre a dignidade do homem*. Lisboa: Ed. 70.

MITCHAEL, Robert T. Why Did the U.S. Divorce Rate Double within a decade? *Research in populacion 6*. Greenwich, Conn: JAI press, 1988.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat (Baron de). *O espírito das leis*. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

MORAES, Alexandre. *Direito constitucional*. São Paulo: Atlas, 2004.

MORE, Thomas. *Escritos da prisão*. São Paulo: Quadrante, 2002.

MORENTE, Manuel Garcia. *Fundamentos de filosofia*: lições preliminares. Trad. Guilhermo de La Cruz Coronado 8. ed. São Paulo: Mestre Jou, 1980.

PENTEADO, Jaques de Camargo (org.). *A vida dos direitos humanos*: bioética médica e jurídica. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1999.

PÉREZ, Rafael Gomes. *História básica da filosofia.* São Paulo: Newmam,1988.

PIEPER, Josef. *Virtudes fundamentais*. Lisboa: Aster, s/d.

PIETRO, Maria Luisa di. Contragestação. In: *Lexicon*: termos ambíguos sobre família, vida e questões éticas. Brasília: CNBB, 2007.

PINCKAERS, Servais. *Las fuentes da la moral cristiana:* su método, su contenido, su historia. Pamplona: EUNSA, 2000.

PLATÃO. *A República*. São Paulo: Escala. s/d.

Pontíficio Conselho para a Justiça e Paz. *Compêndio da doutrina social da Igreja*. 4. ed. São Paulo: Paulinas, 2005.

PRADO, Luiz Regis. *Curso de direito penal brasileiro*. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais.

RAEYMAEKER, Luís. *Filosofia do ser*. São Paulo: Ed. Herder, 1967.

RAMOS, José Maria Rodriguez. Crescimento econômico e pobreza (análise). *Interprensa*, ano V, n. 46, maio 2001.

RATZINGER. Joseph. *Natureza e missão da teologia*. Trad. Carlos Almeida Pereira. Petrópolis: Vozes, 2008.

_____. *Dogma e anúncio*. São Paulo: Loyola, 2007.

REALE, Giovani. *História da filosofia*: Antiguidade e Idade Média. Coord. Giovani Reale e Dario Antiseri. 8. ed. São Paulo: Paulinas, 2003. v. I.

_____. *História da filosofia*: Do humanismo a Kant. Dario Antiseri. 6. ed. São Paulo: Paulinas, 2003. v. II.

_____. *História da filosofia*: Do romantismo até os nossos dias. Dario Antiseri. 6. ed. São Paulo: Paulinas, 2003. v. III.

_____. *História da filosofia antiga*: Platão e Aristóteles. São Paulo: Loyola, 2004. v. II.

REALE, Miguel. *Filosofia do direito*. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

REGALES, Manuel Ferrer. As projeções demográficas a longo prazo são incertas (entrevista). *Interprensa*, n. 46, maio 2001.

REVOREDO, Oscar Alzamora. Ideologia de gênero: perigos e alcance. In: *Lexicon*: termos ambíguos e discutidos sobre família, vida e questões éticas. Brasília: CNBB, 2007.

RONHEIMER, Martin. *La perspectiva de la moral*: fundamentos de la ética filosófica. Madrid: Rialp, 2007.

_____. *Lei natural y razón práctica*. 2. ed. Pamplona: EUNSA, 2006.

_____. *Ética de la procreación*. Madrid: Rialp, 2004.

SANTOS, Fernando Ferreira dos. *Princípio constitucional da dignidade da pessoa humana*. Fortaleza, 1999.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais.* Porto Alegre: Livr. do Advogado, 2005.

SCHOOYANS, Michel. *A escolha da vida. Bioética e população.* Lisboa: Grifo, 1998.

_____. Controle dos nascimentos e implosão demográfica. In: *Lexicon*: termos ambíguos e discutidos sobre família, vida e questões éticas. Brasília: CNBB, 2007.

Schwabe, Jürgen (org.). *50 anos do Tribunal Constitucional Federal Alemão*. Uruguai: Fundação Konrad-Adenauer, 2005.

SERRA, Angelo. Seleção e redução embrionária: In: *Lexicon*: termos ambíguos sobre família, vida e questões éticas. Brasília: CNBB, 2007.

_____. Dignidade do embrião humano. In: *Lexicon*: termos ambíguos e discutidos sobre família, vida e questões éticos. Brasília: CNBB, 2007.

SGRECCIA, Elio. *Manual de bioética.* São Paulo: Loyola, 1996. v. I e II.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo.* 15. ed. rev. São Paulo: Malheiros, 1998.

SIMON, Julian. *El Mercurio,* São Tiago do Chile, de 15-9-1985.

_____. Population Matters. Ressources. Enviromment and Imigrattion: *Transaction Publishers*. New York: Hudson Institute, 1990.

SMITH, Janet. *Humanae Vitae*: a generation later. Washington, D.C.: The Catholic University of America Press, 1991

STORK, Ricardo Yepes. *Fundamentos de antropologia*: um ideal de excelencia humana. Org. Javier Aranguren Echevarría. São Paulo: Instituto Brasileiro de Filosofia e Ciência “Raimundo Lúlio”, 2005.

TOMÁS ALVIRA, Luis Clavell. *Metafísica*. 5. ed. rev. e ampl. Pamplona: Ed. Universidad de Navarra, 1993.

TORNUIER, Paul. *Para melhor compreender-se no matrimônio*. São

Leopoldo/RS: Ed. Sinodal, 2002.

VOEGELIN. Eric. *Anamnese*. *Da teoria da história e da política*. São Paulo: É Realizações Ed., 2009.

_____. *Ordem e história:* Israel e revelação São Paulo: Loyola, 2009. v. I.

WILCOX, Bradford *Why Marriage Matters: a View from the Social Sciences*. Closing Conference. *18th Internacional Family Congress*: Family School of Human Rights. Valencia, Spain, October, 2010. Internacional Federacion for Family Developement – IFFD.

WILKS, John. Contracepção pré-implantatória e de emergência. In: *Lexicon*: termos ambíguos sobre família, vida e questões éticas. Brasília: CNBB, 2007.

WILSON, Mercedes Arzú de. *Guía práctica de educación y sexualidad*. Madrid: Palabra, 1998.

WOJTYLA, Karol Joseph. *Amor e responsabilidade*. São Paulo: Loyola.

NOTAS

[1] MACINTYRE, Alasdair. *Depois da virtude*, São Paulo: EDUSC, 2001, p. 95.

[2] Idem, ibidem, p. 155-188. Nesse trecho o autor elenca quatro fontes de imprevisibilidade sistemática da vida humana, a saber: **a inovação científica**, como a invenção da roda ou do avião, que não aceita medidas de previsibilidade e, portanto, não podemos prever os rumos da ciência, porque não podemos prever as inovações radicais (excelente tese contra as teorias malthusianas e ecologistas de plantão); **a impossibilidade de prevermos o nosso futuro**, pois o leque de opções gera uma multiplicidade de consequências impensadas no início do processo decisório, fato que se aplica ao observador externo, que não sabe o impacto de suas generalizações no comportamento da pessoa observada; uma **teoria dos jogos** que não tem como abarcar todos os atores e acontecimentos que são casuísticos; e **a pura contingência**, como a gripe de Napoleão no campo de batalha de Waterloo.

[3] Macintyre, Alasdair. *Depois da virtude*, p. 209-223.

[4] “As sociedades heroicas, conforme representadas pelos poemas homéricos ou pelas sagas islandesas ou irlandesas, podem ter existido ou não; mas a crença de que haviam existido era fundamental para aquelas sociedades clássicas e cristãs que se entendiam como nascidas dos conflitos das sociedades heroicas e que definem a sua própria perspectiva parcialmente com base nesse nascimento” (Macintyre, Alasdair. *Depois da virtude*, p.

225).

[5] Para Santo Agostinho, a sabedoria é a mais alta capacidade da razão (razão superior), que visa conhecer o Bem Supremo e ordenar tudo o mais em face de Deus, inclusive a ciência das coisas (razão inferior) (cf. GILSON, Étienne. *Introdução ao estudo de Santo Agostinho*. São Paulo: Discurso Editorial: Paulus, 2006, p. 233).

[6] "O ancestral de um desses conjuntos de respostas é Platão, para quem, como vimos, as virtudes não são meramente compatíveis umas com as outras, mas a presença de cada uma requer a presença de todas. Essa tese forte relativa à unidade das virtudes é reiterada tanto por Aristóteles quanto por Tomás de Aquino, embora sejam diferentes entre si em vários aspectos importantes. A pressuposição que as três têm em comum é que existe uma ordem cósmica que dita o lugar de cada virtude no esquema total e harmonioso da vida humana. A verdade na esfera moral consiste na conformidade do juízo moral com a ordem desse esquema" (Gilson, Étienne. *Introdução ao estudo de Santo Agostinho*, p. 243).

[7] Gilson, Étienne. *Introdução ao estudo de Santo Agostinho*, p. 253.

[8] MACINTYRE,Alasdair. *Depois da virtude*, p. 259.

[9] Ibidem, ibidem, p. 263.

[10] Ibidem, ibidem, p. 265.

[11] *Depois da virtude*, p. 266.

[12] Ibidem, ibidem, p. 268.

[13] Ibidem, p. 269.

[14] Ibidem, p. 303.

[15] Ibidem, p. 321.

[16] "Os problemas da teoria moral moderna aparecem claramente como produto

do fracasso do projeto do Iluminismo. Por outro lado, o agente moral individual, liberto da hierarquia e da teologia, se vê e é visto pelos filósofos morais como soberano em sua autoridade moral. Por outro lado, as regras da moralidade que foram herdadas, embora parcialmente transformadas, precisam de um novo *status*, pois estão privadas do seu antigo caráter teleológico e de seu ainda mais antigo caráter categórico como expressões de uma suprema lei divina" (Macintyre, Alasdair. *Depois da virtude*, p. 115).

[17] *Depois da virtude*, p. 424.

[18] Ibidem, p. 427.

[19] Ibidem, p. 425.

[20] MACINTYRE, Alasdair. *Depois da virtude*, p. 424.

[21] "Seria muito longo e não pouco complicado expor aqui as razões que me levaram à definição que vou dar do clássico. Deixemo-las de lado, pois, e, abandonando para outro lugar e oportunidade o esclarecimento das vias que me levaram a esta definição, digamos simplesmente que o conceito do clássico pode reduzir-se a três notas características: primeira, predomínio da atenção ao diverso e diferencial, sobre a atenção ao comum e geral; segunda, intuição das hierarquias dominantes nas distintas formas de realidade; e terceira, respeito à objetividade. (...) A terceira nota característica não é senão a consequência das duas anteriores. Chamá-la-íamos respeito à objetividade. O clássico é homem de pensamento e sentimento objetivos, não finge, não inventa a realidade, mas a acata e recebe respeitosamente; o clássico não projeta na realidade seus próprios gostos, seus próprios desejos, suas próprias vontades, sua própria fantasia, mas antes, respeitando a realidade, inclina-se diante dela, justamente porque percebe muito bem o peculiar e próprio de cada coisa" (MORENTE, Manuel Garcia. *Fundamentos de filosofia*: lições preliminares. Trad. Guilhermo de La Cruz Coronado. 8. ed. São Paulo: Mestre Jou, 1980, p.

118).

[22] “O traço de espírito clássico, que informa com estilo peculiar toda a filosofia de Santo Tomás, poderia ser encontrado também em muitas outras teorias do sistema elaborado pelo Santo Doutor. Constantemente ao estudá-lo, perceberíamos o inalterável respeito pelas hierarquias do real, a inalterável submissão à objetividade mais estrita, todos os caracteres, em suma, que qualificam de clássica uma filosofia e a mantêm sempre aberta a todos os ensinamentos que Deus e as coisas nos enviam. Porque dois caminhos se oferecem agora ante o filósofo: ou considerar que, na verdade, o pensamento se ajusta ao objeto, ou considerar que o objeto se ajusta ao pensamento. No primeiro caso temos esta filosofia que podemos considerar aberta. Aristóteles e Santo Tomás são, sem dúvida, os representantes mais perfeitos desta maneira de filosofar. No segundo caso, temos o tipo de filosofia que cabe chamar fechada, e cujos expoentes mais ilustres são Descartes e Kant. A filosofia aberta começa pela realidade, pelo ser, e trata de fixar em conhecimentos verdadeiros a estrutura própria da realidade, destas e daquelas realidades, de toda a realidade em geral e daquela realidade que é fonte e origem de toda a realidade” (Morente, Manuel Garcia. Op. cit., p. 127).

[23] Sobre a vida de Santo Agostinho, ver HAMMAN, A. G. *Santo Agostinho e seu tempo*. São Paulo: Paulinas, 1989.

[24] *História da filosofia:* Antiguidade e Idade Média. Coord. Giovani Reale e Dario Antiseri. São Paulo: Paulus, 1990, p. 456.

[25] AGOSTINHO, Santo. *O livre-arbítrio*. São Paulo: Paulus, 1995, I, 3, 6.

[26] *A Cidade de Deus:* contra os pagãos. 8. ed. Bragança Paulista: Ed. Universitária São Francisco, 2008, XII, 6, p. 68.

[27] Ibidem, p. 67.

[28] Ibidem.

[29] MACINTYRE, Alasdair. *Depois da virtude*, p. 118 e 334.

[30] Idem, ibidem, p. 115.

[31] BOÉCIO, Severino. *A consolação da filosofia*. São Paulo: Martins Fontes, 1998, Livro III, n. 19, p. 76-77.

[32] *A Trindade*. 4. ed. São Paulo: Paulus, 2008, Livro XIII, Cap. 4, p. 402.

[33] Ibidem, Cap. 5, p. 405.

[34] Ibidem, Cap. 8, p. 409.

[35] Op. cit., p. 76.

[36] Os elementos dos atos humanos são três: a finalidade, ou intenção, o objeto moral escolhido e as circunstâncias.Cf. *Suma teológica*. São Paulo: Loyola, v. I-II, q. 18. A bondade e a malícia dos atos humanos em geral.

[37] AQUINO, Tomás de. *Suma teológica*, I-II, q. 1, a. 4.

[38] *Suma teológica*, I-II, q. 1. a. 8, resp.

[39] *De Anima*. São Paulo: Ed. 34, 2006, p. 121, 431b20.

[40] *A Trindade*, Livro VIII, Cap. 7, p. 277.

[41] Ibidem.

[42] *A cidade de Deus*: contra os pagãos, Livro XIV, Cap. XVIII, p. 169.

[43] *A Trindade*, XIII, 6, 9, p. 406.

[44] GILSON, Étienne. *Introdução ao estudo de Santo Agostinho*. São Paulo: Discurso Editorial/Paulus, 2006, p. 452. No mesmo sentido COSTA, Roberto Nunes. *Introdução ao pensamento ético-político de Santo Agostinho*. São Paulo: Loyola, 2009, p. 66.

[45] *Ética a Nicômaco*. São Paulo: Martin Claret, 2001, I, 6.

[46] AQUINO, Tomás de. *Suma teológica*. São Paulo: Loyola, v. I-II, q. 61, a. 2.

[47] *Suma teológica*, II-I, q. 49.

[48] Ibidem, II-I, q. 49, a. 2.

[49] Ibidem, II-I, q. 49, a. 3.

[50] Ibidem, II-I, q. 49, a. 6.

[51] Ibidem, II-I, q. 49, a. 8.

[52] Sobre as virtudes cardeais, cf. Pieper, Josef. *Virtudes fundamentais*. Lisboa: Aster.

[53] *A cidade de Deus*: contra os pagãos, Livro XIX, Cap. XIII, n. 1, p. 402.

[54] Ibidem, Cap. XXI, n. 2, p. 412.

[55] ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. São Paulo: Martin Claret, 2001, Livro V, Cap. 7.

[56] HERVADA, Javier. *Crítica introdutória ao direito natural*. Porto: Resjuridica, 1990, p. 30-33.

[57] Idem, ibidem, p. 85-86.

[58] Idem, ibidem, p. 35.

[59] *A República*. São Paulo: Escala, s/d., III, 1.

[60] Ibidem.

[61] *A política*. São Paulo: Ícone, 2007, Livro IV, Cap. XV, p. 145.

[62] *Ética social*: o direito natural do mundo moderno. São Paulo: Quadrante, s/d, p. 88.

[63] Ibidem.

[64] Os estudos demonstram que a homossexualidade está mais ligada a desvios de comportamentos adquiridos por um defeituoso convívio familiar do que

por fatores hereditários ou hormonais. Cf. a respeito SGRECCIA, Elio. *Manual de bioética*. São Paulo: Loyola, 1996, p. 111.

[65] Cf. REVOREDO, Oscar Alzamora. Ideologia de gênero: perigos e alcance. In: *Lexicon*: termos ambíguos e discutidos sobre família, vida e questões éticas. Brasília: CNBB, 2007, p. 491-507.

[66] "A diferença entre o homem e a mulher é complementária e recíproca: estabelece-se como referência de um para com o outro. Existe uma atração natural entre o masculino e o feminino: tendem a unir-se porque, por assim dizer, 'encaixam' de modo natural. (...) Ser homem ou mulher são modos de ser, mas também um impulso sensível, um desejo biológico, orgânico. Se não se acolhe esse impulso no âmbito da consciência e da vontade, geram-se conflitos e desarmonia. Se se acolhe, se exercem o amor e seus atos de forma específica. [...] Dito de outro forma: a sexualidade, isolada da inteligência, torna-se independente dela, por ser um dos impulsos mais fortes do homem. Nesse caso, se desumaniza e desumaniza o próprio homem. Atando-o a alguns desejos que não têm nada de livre por quanto arrastam. Em troca, harmonizada com as dimensões restantes da alma, contribui para a harmonização desta e encontra o seu sentido humano: a doação recíproca do homem e da mulher" (STORK, Ricardo Yepes. *Fundamentos de antropologia*: um ideal de excelência humana. São Paulo: Instituto Brasileiro de Filosofia e Ciência "Raimundo Lúlio", 2005, p. 288-289).

[67] *Dos deveres.* São Paulo: Martin Claret, 2004, Livro I, Cap. XVI, p. 46.

[68] Ibidem, p. 46-47.

[69] BURGRAFF, Jutta. Gênero. In: *Lexicon*. Termos ambíguos e discutidos sobre família, vida e questões éticas. Brasília: CNBB, 2007, p. 453-461.

[70] REVOREDO, Oscar Alzamora. Ideologia de gênero: perigos e alcance, cit.

[71] “No element in social history is more persasive than family, the universal environment where human beings learn to eat, walk, and speak, and acquire their sense of identity and mdes of behavior. Every culture tha we know of, past or present, has inclued the institution of the family, a necessity for survival and common denominator of the society” (GIES, Frances. *Marriage and the Family in the Middle Ages*. Joseph Gies. United States of America: Harper & Row Publishers, 1987, p. 3). E mais: “**Neither historians nor antropologists have ever developed a general term for the family outside the conjugal unit**” (idem, ibidem, p. 4).

[72] TORNUIER, Paul. *Para melhor compreender-se no matrimônio*. São Leopoldo/RS: Ed. Sionodal, 2002, p. 33.

[73] Convenção sobre os Direitos da Criança. Preâmbulo: “**Reconhecendo que a criança, para o pleno e harmonioso desenvolvimento da personalidade, deve crescer no seio da família, em um ambiente de felicidade, amor e compreensão”.**

[74] Why Marriage Matters: a View from the Social Sciences, de W. Bradford Wilcox. Closing Conference. *18th Internacional Family Congress*: Family School of Human Rights. Valencia, Spain, October, 2010. Internacional Federacion for Family Developement – IFFD.

[75] A prisão do chanceler real, por ordem de Henrique VIII, foi determinada porque aquele não assinou o ato de juramento que reconhecia o monarca como o chefe da Igreja Católica na Inglaterra, de modo a que pudesse anular o seu casamento válido com Catarina de Aragão, união conjugal que não lhe dera filhos varões, o que lhe permitira casar novamente com Ana Bolena.

[76] A sós, com Deus. In: *Escritos da prisão*. São Paulo: Quadrante, 2002, p. 67.

[77] A doutrina das leis injustas remonta a Santo Agostinho e foi albergada por Tomás de Aquino (*Suma teológica*, II-II, q. 60. a. 5) e em toda a tradição do direito natural.

[78] Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, atual denominação da Lei de Introdução ao Código Civil dada pela Lei n. 12.376, de 30-12-2010.

[79] AGOSTINHO, Santo. *A verdadeira religião*. São Paulo: Paulus, 2002, Cap. 31, n. 38, p. 84.

[80] Em último termo, as ciências se constituem segundo princípios: e em geral esses princípios funcionam de maneira postulativa, são hipóteses. A metafísica, entretanto, procede a partir de princípios não hipotéticos. O não hipotético é o que se põe como princípio dando razão de todo o mais e de si mesmo; por isso, é indemonstrável, é princípio último, ou primeiro: princípio sem princípio. Essa indemonstrabilidade dos princípios surge em função de sua evidência. A evidência está referida aos princípios mesmos. A metafísica é um saber a partir de princípios, os quais, ao serem eles mesmos evidentes, permitem uma vidência a partir de si mesmos: *ex videre* (*A crítica kantiana do conhecimento*. São Paulo: Escala, 2007, p. 22).

[81] *Suma teológica*, I-II. 94, a. 2, resp.

[82] *La perspectiva de la moral*: fundamentos de la ética filosófica. Madrid: Rialp, 2007, p. 285.

[83] *Suma teológica*, I-II, q. 94. A. 3, resp.

[84] *Ética social*, p. 22.

[85] Ibidem, p. 37.

[86] MESSNER, Joannes. Op. cit., p. 82; AQUINO, Tomás de. *Suma teológica*, I-II, q. 94, a. 6. No mesmo sentido, RONHEIMER, Martin. *Ley natural y razón práctica*, p. 318: “En su validez universal, los principia communia primeros y más generales no pueden ser borrados nunca del corazón del hombre; pero es posible que su aplicación al caso concreto sea impedida por influjos apetitivos o por una pasión. En lo que respecta a los demás princípios secundários, los hallados por la ‘inventio’, si que podrían ser de

hecho borrados – es decir, podria ser borrada su presencia cognitiva – del corazón del hombre, sea por convicciones puramente intelectuales pero falsas (es decir, posturas cognitivas erradas, como las que pueden aparecer en el conocimento especulativo), o tambíen por malos hábitos y costumbres, o vícios".

[87] "O direito natural, em todos os seus modos de agir, é uma força poderosa que movo o processo de desenvolvimento dos povos; e entre todas as que não pertencem à natureza externa, é certamente a força mais poderosa e duradoura. A consciência moral do Direito e a vontade jurídica por ela legitimada impelem à realização da ordem da justiça, renovando continuamente o exame e modificação dos sistemas jurídicos e das formas da sociedade, quando não correspondem às exigências fundamentais daquela ordem" (MESSNER, Joannes. Op. cit., p. 373).

[88] MESSNER, Joannes. Op. cit., p. 373. E continua o autor: "A força de renovação e de progresso do direito natural, de modo algum procede unicamente da consciência jurídica natural. Deriva outra tanto, pelo menos, *da vontade jurídica de grupos desfavorecidos da sociedade, que, procurando a sua justificação naqueles princípios, se conserva em movimento através da aspiração aos valores. Estes grupos esforçam-se por garantir, através do progresso da ordem jurídica, o seu* suum, *isto é, a parte que lhes cabe nos bens econômicos e culturais obtidos graças à sua cooperação e a posição social a esta correspondente"*.

[89] "Asimismo, la ley natural puede ser efectiva en grados diversos en diferentes contextos culturales. El entorno social, costumbres, necesidades y hábitos surgidos historicamente, todo ello puede ejercer un influjo semejante. Precisamente cuando se ha comprendido en que consiste la *Lex naturalis*, se puede comprender también el fenómeno de su oscurecimento parcial en culturas enteras. En todo o caso, la no coincidencia parcial de normas Morales en diferentes culturas no es argumento en contra de la

existencia y la unidad de la ley natural; es solo un argumento en favor de la liberdad humana y de sua exposición al peligro. Del mismo modo hay que entender un posible – y de hecho, existente – desarrollo o, mejor dicho, decadencia de la conciencia moral de culturas enteras" (RONHEIMER, Martin. *Ley natural y razón práctica*, p. 318). E nesse sentido vemos a decadência moral que tenta imputar o aborto como um direito e não como um crime.

[90] O filósofo e a política. *Antologia*. Org. José Fernandez Santillán. Rio de Janeiro: Contraponto, 2003, p. 272.

[91] Ibidem.

[92] Sobre a aplicação da ética à vida econômica e sua relação com a crise financeira e econômica que atinge a economia mundial, ver Encíclica *Caritate in Veritate*, de Bento XVI, n. 36: "A doutrina social da Igreja considera possível viver relações autenticamente humanas de amizade e camaradagem, de solidariedade e reciprocidade, mesmo no âmbito da atividade econômica e não apenas fora dela ou depois dela. A área econômica não é eticamente neutra nem de natureza desumana ou antissocial. Pertence à atividade do homem; e, precisamente porque humana, deve ser eticamente estruturada e institucionalizada".

[93] *Teoria geral do direito e do Estado*. São Paulo, 1992, p. 26.

[94] Apud LUNO, Angel Rodrigues. *Ética*. 5. ed. Pamplona: Ed. Universidade de Navarra, 1991, p. 220.

[95] Cf. MACINERNY, Ralph. Natural Law and Human Rights. *American Journal of Jurisprudence*, 1991, v. 36. Disponível em: <http://www.thomasinternational.org/ralphmc/readings/mcinerny000.htm>. Acesso em: 4 nov. 2010.

[96] *Suma teológica*, I-II, q. 18, a. 2.

[97] *CSI: Crime Scene Investigation* (br: *CSI: Investigação Criminal* / pt: *CSI: Crime Sob Investigação*) é uma popular série dramática norte-americana exibida pelo canal CBS. A série é centrada nas investigações do grupo de cientistas forenses do Departamento de Criminalística da polícia de Las Vegas, Nevada. Estes cientistas desvendam crimes e mortes em circunstâncias misteriosas e pouco comuns. Disponível em: <http://pt.wikipedia.org/wiki/CSI:_Crime_Scene_Investigation>. Acesso em: 1º nov. 2010.

[98] *A cidade de Deus*, p. 50. E noutra obra, *On christian doctrine*. Great Books of the Western World. Chicago: Enciclopaedia Britannica, inc. 23. edición, 1978, I, 27, 28, p. 631: "Now He is a man a just and holy life who forms an unprejudiced estimate of things, and keeps his affections also under strict control, so that he neither loves what He ought not to love, nor fails to love what He ought to love, nor loves that more which ought to be loved less, nor loves that equally which ought to be loved either less or more, nor loves that less or more which ought to be loved equally. No sinner is to be loved as a sinner, and every man is to be loved as a man for God's sake; but God is to be loved for His own sake. And if God is to be loved more than any man, each man ought to love God more than himself. Likewise we ought to love another man better than our own body, because all thins are to be loved in reference to God, and another man can have fellowship with us in the enjoyment of God, whereas our body cannot; for the body only lives through the soul, and it is by the soul that we enjoy God".

[99] *Suma teológica*, II-II, q. 64, a. 7.

[100] *Constituição e cidadania*. Coimbra: Coimbra Ed., 2003, p. 274.

[101] "A primeira distinção entre guerra justa e guerra injusta é de Santo Agostinho, mas é com Santo Tomás que são teorizadas as condições, uma formal e objetiva, as outras duas substanciais, mas subjetivas, de uma guerra

justa. Elas são: 1) A declaração de guerra deve ser formulada pela autoridade legítima. 2) Deve existir uma "justa causa". 3) O beligerante deve possuir uma justa intenção. Uma quarta condição especificada na doutrina será a da necessidade, isto é, da impossibilidade de fazer-se justiça por outros meios" (BOBBIO, Norberto. *Dicionário de política*. Coord. Norberto Bobbio, Nicola Matteucci e Gianfranco Pasquino. 5. ed. São Paulo, 2004, p. 327).

[102] Op. cit., p. 274.

[103] "O juízo, como já dissemos, dá aos justos (sobretudo os filósofos que não se dispersaram nas vãs tarefas da vida, mas preocuparam-se somente com a virtude) o prêmio de uma vida feliz nas Ilhas dos Bem-Aventurados e pune os maus com a pena no Hades. Sobre essas penas eis quanto escreve Platão: 'Acontece que todo o homem que cumpra uma pena que lhe foi aplicada com razão torna-se melhor e lucra com isso e serve de exemplo aos outros, a fim de que, vendo-o sofrer o que sobre, sejam tomados de temor e tornem-se melhores. E aqueles que tiram proveito cumprindo a pena que lhes foi aplicada pelos Deuses e pelos homens são os que cometem culpas curáveis. De qualquer maneira, o proveito lhes vem somente através de dores e sofrimentos, seja sobre a terra, seja no Hades: com efeito, não se pode ficar livre da injustiça de outra maneira. Mas aqueles que cometeram as injustiças maiores e que, em razão dessas injustiças tornaram-se incuráveis, servem unicamente de exemplo aos outros; e enquanto para si mesmos não trazem nenhum proveito, justamente porque incuráveis, aproveitam no entanto aos outros, isto é, àqueles que os veem sobre os castigos maiores, mais dolorosos e mais terríveis, por toda a eternidade, em razão das suas culpas: são verdadeiros e próprios exemplos suspensos no cárcere do Hades, espetáculo e advertência aos injustos que continuam chegando' (Górgias, 525 b-c). Essas passagens, para além de certas obscuridades, contêm uma das mais poderosas intuições do nosso filósofo: a intuição da função

purificadora da dor e do sofrimento" (REALE, Giovani. *História da filosofia antiga*. São Paulo: Loyola, 1994, v. II, p. 193).

[104] "O problema da dor é decerto o maior e o mais grave dos que se apresentam ao homem. Quem não vencer a dor não vencerá a vida. Compreendê-la é compreender a vida. Ora, só por meio da Revelação divina podemos conhecer a origem, o sentido e a finalidade da dor, pois nem a ciência nem a experiência da vida basta para explicá-la. O problema da dor é a pedra de toque de toda a filosofia. E podemos mesmo acrescentar: de cada homem" (GRÄF, Richard. *O cristão e a dor*. São Paulo: Quadrante, 2007, p. 1).

[105] STORK, Ricardo Yepes. Op. cit., p. 469.

[106] PIEPER, Josef. Op. cit., p. 215.

[107] "Já entre os séculos V e IV a.C., o juramento de Hipócrates, obra não apenas de um pensador e mestre, mas de toda a tradição, fundou uma moralidade baseada no bem do paciente (princípio da beneficência e não maleficência), onde o médico é visto como um guardião desse bem, com um poder inapelável, acima da lei. Com a evolução do pensamento ético-filosófico, ainda na época helênica, procurou-se basear a moralidade na verdade objetiva, que surge da consciência do bem em si, do respeito pela pessoa, para além dos próprios desejos subjetivos" (LALONDE, Marc. Qual bioética? In: *Lexicon*: termos ambíguos e discutidos sobre família, vida e questões éticas. Brasília: CNBB, 2007, p. 799).

[108] STORK, Ricardo Yepes. *Fundamentos de antropologia*: um ideal de excelência humana. São Paulo: Instituto Brasileiro de Filosofia e Ciência "Raimundo Lúlio", 2005, p. 25.

[109] "*Em sentido contrário, o Filósofo diz, no Livro II da Alma*: '*Chamamos potências a vegetativa, sensitiva, apetitiva, locomotiva e intelectiva'. Respondo. Há cinco gêneros de potências da alma, as quais acabamos de*

enumerar. Três se dizem almas; quatro são modos de viver" (STORK, Ricardo Yepes. Op. cit., p. 27. *Suma teológica*, I, q. 78, a. 1, resp.).

[110] "Em sentido contrário, segundo o Filósofo, no Livro II da Alma, as operações da alma vegetativa são gerar, alimentar-se e ainda possibilitar o crescimento. Contudo, a capacidade de gerar é a mais elevada de todas. Resp.: Há entretanto, diferenças a assinalar entre essas potências. As de nutrição e de crescimento produzem seu efeito naquilo em que se encontram, porque é o corpo unido à alma que cresce e se conserva pela ação das potências de crescimento e de nutrição que existem na mesma alma. Mas a potência de gerar produz seu efeito, não no mesmo corpo, mas em outro corpo, uma vez que nada pode gerar-se a si mesmo – Por isso, a potência de gerar aproxima-se, de algum modo, da dignidade da alma sensitiva, cujas operações se referem a coisas exteriores, embora de um modo mais perfeito e mais universal. (...) Por isso, entre as potências, a que tem fim mais nobre, a que é principal e mais perfeita, é a faculdade de gerar, como se diz no Livro II da Alma. 'É próprio de uma coisa já perfeita produzir outra igual a si mesma.' As faculdades de crescimento e nutrição são subordinadas à faculdade de gerar; a nutrição, à de crescimento" (*Suma teológica*, I, q. 78, a. 2).

[111] São Tomás diz: "É necessário dizer que o intelecto, princípio da ação intelectiva, é a forma do corpo humano. Aquilo pela qual uma coisa, por primeiro, age é sua forma: a ela é atribuída a ação. Por exemplo, aquilo pelo qual, por primeiro, o corpo é curado é a saúde; e aquilo pelo qual, por primeiro, a alma conhece é a ciência. A saúde é, portanto, a forma do corpo, e a ciência forma da alma. Por essa razão: porque nada age senão na medida em que está em ato, por isso, pelo que uma coisa está em ato por ele age. Ora, é claro que o primeiro pelo qual um corpo vive é a alma. Ela é, pois, o primeiro pelo qual nos alimentamos e sentimos, pelo qual nos movemos localmente e igualmente pelo qual, por primeiro, conhecemos" (*Suma*

teológica, I, q. 76, a. 1, resp.). Pois bem, se a alma é a forma do corpo e o embrião possui todas as características de um ser vivo (automoção, unidade, imanência, autorrealização e ritmo cíclico), logo, uma alma vivifica o embrião e, portanto, é um ser humano, na medida em que somente uma alma humana poderia vivificar um corpo humano. Veja também STORK, Ricardo Yepes. Op. cit., p. 34.

[112] STORK, Ricardo Yepes. Op. cit., p. 55.

[113] Idem, ibidem, p. 33.

[114] AQUINO, Tomás de. *Suma teológica*, I, q.

[115] Idem, ibidem, I, q. 82, A. 3, resp.

[116] STORK, Ricardo Yepes. Op. cit., p. 41.

[117] "A dinâmica vital humana, seu desenvolvimento, sua plenitude e autorrealização dependem da harmonia existente entre todas as dimensões do psiquismo (inteligência, vontade e sentimentos). Utilizamos aqui o termo harmonia em dois sentidos: como plenitude de desenvolvimento, e como equilíbrio e proporção interior das partes dentro da unidade do todo" (STORK, Ricardo Yepes. Op. cit., p. 71).

[118] Apud BRANDÃO, Dernival da Silva. O embrião e os direitos humanos. O aborto terapêutico. In: *A vida dos direitos humanos*: bioética médica e jurídica. Org. Jacques de Camargo Penteado. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 1999, p. 25.

[119] Idem, ibidem.

[120] Idem, ibidem, p. 23.

[121] SERRA, Angelo. Dignidade do embrião humano. In *Lexicon*: termos ambíguos e discutidos sobre família, vida e questões éticas. Brasília : Ed. CNBB, 2007, p. 191-197.

[122] BRANDÃO, Dernival da Silva. Op. cit., p. 23.

[123] SERRA, Angelo. Dignidade do embrião humano, cit., p. 196.

[124] SGRECCIA, Elio. *Manual de bioética*. São Paulo: Loyola, 1996, p. 343-344.

[125] SGRECCIA, Elio. Op. cit., p. 361.

[126] Idem, ibidem, p. 364.

[127] Op cit., p. 365.

[128] ESPINOSA, Jaime. *Questões de bioética*. São Paulo: Quadrante, 1998, p. 50.

[129] Idem, ibidem.

[130] D'AGOSTINO, Francesco. *Diritto e giustizia*. Cinisello Balsamo (Mi): San Paolo, 2000, p. 20-30.

[131] HERVADA, Javier. *Lições propedêuticas de filosofia do direito*, São Paulo: Martins Fontes, p. 293.

[132] "O sentido filosófico ou ontológico de pessoa é uma criação da linguagem teológica cristã e surgiu como consequência das disputas trinitárias e cristológicas da Antiguidade" (HERVADA, Javier. *Lições propedêuticas de filosofia do direito*, p. 294).

[133] "Platão, como todos os gregos antes dele (e também depois dele, até o aparecimento das correntes helenísticas, não teve claro o conceito de homem como indivíduo e como singular único e não repetível, e não logrou entender que em ser uma individualidade singular e não repetível está o supremo valor do homem" (REALE, Giovani. *História da filosofia antiga*: Platão e Aristóteles. São Paulo: Loyola, 2004, v. II, p. 250).

[134] "A imortalidade da alma (é a tese que Platão estabelece no nível do *logos*) situa o ulterior problema da sua sorte depois do seu separar-se do corpo"

(REALE, Giovani. *História da filosofia antiga*, v. II, p. 192-193).

[135] GILSON, Etiénne. *O espírito da filosofia medieval*. São Paulo: Martins Fontes, 2006, p. 239.

[136] Interessante anotar, a esse respeito, as ideias de Giovanni Pico della Mirandola em seu *Discurso sobre a dignidade do homem*. Lisboa: Ed. 70, p. 57.

[137] GILSON, Etiénne. *O espírito da filosofia medieval*, p. 240.

[138] "Como a alma humana é ato, logo é uma coisa para si e uma substância, o corpo, ao contrário, muito embora a alma não possa desenvolver sem ele a plenitude da atualidade, não em outra atualidade e subsistência além das que recebe da sua forma, isto é, da sua alma. É por isso que, aliás, a corrupção do corpo não acarreta a da alma, porque, se o princípio que dá ao corpo seu ser atual se retira dele, o corpo se dissolve, mas a dissolução daquilo que deve o seu ser à alma não poderia afetar o ser da alma" (GILSON, Etiénne. *O espírito da filosofia medieval*, p. 251).

[139] *O espírito da filosofia medieval*, p. 270.

[140] RATZINGER, Joseph. *Dogma e anúncio*. São Paulo: Loyola, 2007, p. 186.

[141] *Suma teológica*, I, q. 29, a. 1, resp.

[142] "Persona significat id quod est perfectissimum in tota natura" (*Suma teológica*, I, 29, 3, resp.).

[143] Nesse sentido, decisão do Tribunal Federal alemão, apud COSTA, Helena Regina Lobo da. *A dignidade humana*: teorias de prevenção geral positiva. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 52.

[144] SGRECCIA, Elio. Op. cit., p. 293-383.

[145] "Esta estrutura da pessoa evidencia que a pessoa humana é social por natureza. Desde o momento em que é um ser-em-relação com os demais

homens, a pessoa humana é, em sua unidade corpórea-espiritual, um ser social por natureza" (HERVADA, Javier. *Lições propedêuticas de filosofia do direito*, p. 307).

[146] WOJTYLA, Karol Joseph. *Amor e responsabilidade*. São Paulo: Loyola, p. 70.

[147] *Ética social*: o duelo natural no mundo moderno. São Paulo: Quadrante, p. 175.

[148] FORMENT, Edualdo. *Principios básicos de la bioética.* Madrid, 1990, p. 24.

[149] *Suma teológica*, I, q. 29, a. 3.

[150] Ibidem, I, q. 30, a. 4.

[151] "No âmbito do debate sobre bioética foi cunhado, para indicar o uso de uma linguagem que troca o significado das palavras, o termo 'antilíngua'. Um exemplo típico é dado pela substituição da palavra 'aborto' com a expressão 'interrupção voluntária da gravidez'. O termo aborto evoca, de fato, sentimentos negativos de morte, enquanto que interrupção voluntária da gravidez expressa uma certa neutralidade e afasta do imaginário o *filho perdido*" (CASINI, Carlos. Interrupção voluntária da gravidez. In: *Lexicon*: termos ambíguos e discutidos sobre família, vida e questões éticas. Brasília: CNBB, 2007, p. 553) (grifo nosso).

[152] SGRECCIA, Elio. *Manual de bioética*. São Paulo: Loyola, 1996, p. 375.

[153] "Nada impede que um mesmo ato tenha dois efeitos, dos quais só um esteja na intenção, e outra esteja fora dela. Ora, os atos morais se especificam pela intenção e não pelo que está fora dela, e é acidental, como já foi explicado" (AQUINO, Tomás de. *Suma teológica*, II-II, q. 64, a. 7, resp.).

[154] LADRICH, Pero-Juan. *Aborto e sociedade permissiva.* São Paulo:

Quadrante, p. 36 e s.

[155] Entrevista concedida ao jornal chileno *El Mercurio*, Santiago do Chile, de 15-9-1985.

[156] E continua o autor: “As previsões alarmistas de Malthus, no que concerne à alimentação, são decididamente desmentidas. As descobertas do agrônomo Norman Borlaug, prêmio Nobel da Paz (1970), e de uma grande quantidade de colegas, têm transformado a percepção do problema da fome. Além das catástrofes naturais, as carestias de hoje têm sempre como causa a incapacidade, a corrupção e mesma a maldade dos homens” (Controle de nascimentos e implosão demográfica. In: *Lexicon*: termos ambíguos e discutidos sobre família, vida e questões éticas, p. 155). O autor é professor emérito da Universidade de Lovaina, membro do Instituto de Demografia Política de Paris e do Instituto Royal des Relations Internacionales de Bruxelas.

[157] “A redução da pobreza e uma melhor distribuição da renda não se alteram do dia para a noite, com toque de mágica. É um lento processo de longo prazo que envolve múltiplos fatores. Umas das variáveis-chave para desencadear esse processo é a educação, ou, em termos técnicos, o capital humano” (RAMOS, José Maria Rodriguez. Crescimento econômico e pobreza (análise). *Interprensa*, ano V, n. 46, maio 2001). O autor é doutor em Economia pela USP e coordenador do curso de economia da FAAP no ano em questão.

[158] “A taxa de aumento da população vem caindo desde os anos 80, e o mesmo acontece com o crescimento vegetativo anual (diferença entre os nascimentos e mortes), quantificado em 77 milhões pelo relatório recente. A previsão no começo da década passada era de mais de 90 milhões” (REGALES, Manuel Ferrer. As projeções demográficas a longo prazo são incertas (entrevista). *Interprensa*, n. 46, maio 2001). O entrevistado é

geodemógrafo.

[159] “A partir de 1960, a queda progressiva da fecundidade europeia leva esta última a níveis abaixo da taxa de substituição das gerações: tem início então, nos anos setenta, a quarta fase demográfica do século XX na Europa, a do inverno demográfico. (...) No ano 2000, todos os países da Europa têm já uma fecundidade inferior à taxa de substituição das gerações e a Europa é o único continente que registra uma taxa de incremento natural negativo” (DUMONT, Gérard-François. Implosão demográfica na Europa? In: *Lexicon*: termos ambíguos e discutidos sobre família, vida e questões éticas, p. 521). O autor é geógrafo, economista e demógrafo, professor da Universidade La Sorbonne de Paris e membro da seção do Conselho Econômico e Social da França.

[160] “Sim, incontestavelmente, apesar de sua recusa de ver, a Europa se encontra no amanhecer do século XXI num processo implosivo, numa contração demográfica que toca prioritariamente às jovens gerações. Pois bem, uma população é como uma floresta: se faltar um número suficiente de novos brotos está condenada ao declínio. Não, esta evolução não é fatal. Bastaria para isto afugentar o espírito malthusiano e privilegiar o acolhimento à vida e a solidariedade entre as gerações” (DUMONT, Gérad-François. Op. cit., p. 515-529).

[161] WILSON, Mercedes Arzú de. *Guía práctica de educación y sexualidad*. Madrid: Palabra, 1998, p. 341-343.

[162] “La aceptación por parte de la pareja de las leyes de la naturaleza que pertenecen al maravilloso don de la procreación, incrementará su amor y comunicación ya que cooperarán con la naturaleza en nombre del bienestar físico y moral del outro. De esta manera, el hombre y la mujer aceptan la responsabilidad de su fertilidad compartida” (WILSON, Mercedes Arzú de. Op. cit., p. 326).

[163] Disponível em http://www.woomb.org/bom/chinareport.html. China Project Report. Dr Evelyn Billings. February 2004. Não somente na China bem como nos Tonga, EUA, Austrália, Coreia, Índia, Indonésia, a taxa de efetividade gira em torno de 99%. Ver tabelas de estatísticas e listas de estudos sobre a taxa de efetividade dos métodos naturais em WILSON, Mercedes Arzú de. Op. cit., p. 325-334.

[164] AGUILAR, Nona. *The New no-pill No-Risk, Birth Control.* New York: Rawson Associates, 1986, pp. 186-191. BRAND, Jeff. *Marital Duration and Natural Family Planning*. Cincinnati, Ohio: Couple to Couple League, 1995. SMITH, Janet. *Humanae Vitae*: a generation later. Washington, D.C.: The Catholic University of America Press, 1991, p. 127.

[165] MITCHAEL, Robert T. Why Did the U.S. Divorce Rate Double within a decade? *Research in populacion 6*. Greenwich, Conn: JAI press, 1988, pp. 361-399.

[166] "Segundo a análise do IBGE '*a renda aparece como determinante do tamanho das famílias, sendo o número de filhos de pessoas inversamente proporcional à renda familiar*'. Em 99, uma família cuja renda *per capita* era de até ¼ do salário mínimo tinha, em média, 5 pessoas. Uma família com renda *per capita* de mais de 5 salários mínimos tinha, em média, 2,7 pessoas" (*Interprensa*, ano 5, n. 46, p. 3).

[167] SIMON, Julian. Population Matters. Ressources. Enviromment and Imigrattion. *Transaction Publishers*. New York: Hudson Institute, 1990. BECKER, Gary. *A treatise on the family*. Cambridge (Massachussetts): Havard University Press, 1994.

[168] *A família*. São Paulo: Quadrante, 1968, p. 209.

[169] SIMON, Julian. Op. cit.

[170] LECLERQ, Jacques. Op. cit., p. 205-207.

[171] “Um inquérito americano revela 57,1% dos divorciados sem filhos e 20,4% de esposos com um filho” LECLERQ, Jacques. Op cit., p. 206).

[172] LECLERQ, Jacques. Op. cit., p. 207.

[173] “A maioria dos homens, quando têm bens suficientes para viverem comodamente, e um número suficientemente pequeno de filhos para que estes, por sua vez, vivam sem dificuldades com os bens que seus pais lhes transmitirão, contentam-se com gozar. Ao contrário, numa população que cresce e em que a quantidade de bens à disposição de cada corre o risco de diminuir, desenvolve-se um espírito de luta, de esforço, de conquista. O espírito se engenha em descobrir novos recursos, empenhando-se em todos os domínios da atividade humana, e isso gera uma renovação perpétua da ação, que desenvolve todas as capacidades” (LECLERQ, Jacques. Op. cit., p. 207).

[174] De acordo com estudos do Ministério da Justiça, a taxa de homicídios no Brasil de 1986-1996 subiu 12%/100 mil habitantes. A taxa de roubos no Brasil em 2001 era de 4000/100 mil habitantes. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/internet/Eventos/Sem_Conf_Realizados/2003/pdCustosCriminalidade_MinisterioJustica.pdf>. Acesso em: 4 nov. 2010.

[175] SCHOOYANS, Michel. *A escolha da vida*. *Bioética e população*. Lisboa: Grifo, 1998, p. 106.

[176] Na Câmara de Deputados tramitavam seis projetos de leis que pretendiam legalizar o aborto no Brasil (PL 176/91 – José Genoíno-PT/SP; PL 1174/91-Dep. Eduardo Jorge e Sandra Starling – PT/SP; PL 1.956/96 – Dep. Marta Suplicy – PT/SP; PL 3.280/92 – Dep. Luiz Moreira-PFL-BA). Hoje os Projetos abortistas foram reunidos sob o n. 1.135/91, apresentado pelos Deputados Eduardo Jorge e Sandra Starling do PT/SP. Um substitutivo foi encaminhado pela Comissão Governamental para legalizar o aborto no Brasil. No sentido contrário corre o Projeto de Lei n. 478, de 2007, que

dispõe sobre o Estatuto do Nascituro, reconhecendo o seu direito à vida desde a concepção.

[177] LADRICH, Pero-Juan. Op. cit., p. 55.

[178] brandão, Dernival da Silva. O embrião e os direitos humanos. O aborto terapêutico. In: *A vida dos direitos humanos:* bioética médica e jurídica. Org. Jacques de Camargo Penteado, Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1999, p. 29.

[179] SGRECCIA, Elio. *Manual de bioética*. São Paulo: Loyola, 1996, p. 372.

[180] "No debemos caer en el reuducionismo irócicamente propuesto por Shewon, que defiende la existencia de vida humana mientras persistan la inteligencia y la voluntad, supuestamente albergadas en reducidas áreas corticales de asociación terciaria. Según esta concepción, se consideraría muerta la persona en la que dichas áreas estuvieran lesionadas, como ocurre en los pacientes con enfermedad de Alzheimer, en los anencéfalos o en los estados vegetativos" (ÁLVAREZ, P. Lage-Martinez. El diagnóstico neurológico de la muerte. In: *Manual de bioética general*. Org. Dr. Aquilino Polaino-Lorente. 3. ed. Madrid: RIALP, 1997, p. 418).

[181] Parecer do Promotor Diaulas Costa Ribeiro, in *Revista da Fundação Escola Superior do Ministério Público*, Brasília, 2000, p. 111.

[182] CLOWES, Brian. *Os fatos da vida*. Virginia: Human Life International, 1999, p. 33.

[183] "Las investigaciones concluyen que el cerebro de la mujer cambia durante el embarazo, transformándose en un cerebro materno que está permamentemente atento a las necesidades del hijo. En esta situación, la terminación anticipada del embarazo con la pérdida del no nacido y la ruptura de los vínculos entre madre e hijo produce daños en la salud psíquica de la mujer, aparece un sentimiento de tristeza y existe riesgo de

ansiedad, miedo, culpabilidad, pudiendo incluso llegar a depresión. Estas consecuencias generalmente son más acentuadas cuando el aborto fue provocado y se conocen como síndrome posaborto. (...) A los posibles daños psíquicos se suman los que afectan a su salud física y reproductiva, pues en las técnicas abortivas de aspiración, dilatación y legrado, entre otras, tras eliminar el embrión suele hacerce un raspado de la cavidad uterina para asegurarse de que no queda resto alguno del cuerpo del no nascido en el interior de la madre. Por la própria naturaleza del aborto provocado son sintomas típicos, inmediatamente despúes del aborto, astenia y mareos durante um par de dias, náuseas durante una semana, sangrado vaginal durante una o dos semanas, dolor abdominal y moléstias mamarias con producción ocasional de leche. En caso de que se produzcan complicaciones la mujer puede incluso padecer hemorragias permanentes, infecciones, perforación uterina con posible lesión de otros órganos, desgarro vaginal o cervical, adherencias o coágulos en el útero, trastornos de la sangre, reacciones alérgicas, etc. **Además a la larga las mujeres a quienes se les ha provocado algún aborto tienen mayor probabilidad de riesgo en su salud reproductiva, con consecuencias como embarazos ectópicos, partos prematuros, abortos espontáneos e infertilidad**" (MARSAL, Camem González. Sexualidad y aborto, ¿cuestión de salud? ¿cuestión de derechos? *Anuario de Derechos Humanos*. Nueva Época, 2009, v. 10, p. 285-329).

[184] Plataforma de Acción de Beijing, § 106.k.

[185] EL ABORTO. Conferência Episcopal Espanhola, p. 49.

[186] Decisão (*Urteil*) do Primeiro Senado de 25 de fevereiro de 1975 – 1BvF1,2,3,4,5,6/74. Dispositivo: "*O § 218ª SrGB, na redação da Quinta Lei para a Reforma do Direito Penal (5ª. StrRG) de 18 de junho de 1974 (BGBI.I, p. 1297), é incompatível com o Art. 2 II 1 c.c, Art. 1IGG e nulo, na extensão em que excluir punibilidade do aborto também quando não*

existirem motivos que – no sentido das razões de fundamentação da presente decisão – possam ser afirmados diante da ordem axiológica da Grundgesetz. Razões: 1. O dever de proteção do Estado é abragente. Ele não só proíbe – evidentemente – intervenções diretas do Estado na vida em desenvolvimento, como também ordena ao Estado posicionar-se de maneira protetora e incentivadora da vida, isto é, antes de tudo, protegê-la de intervenções ilícias provenientes de terceiros [particulares]. Cada ramo do ordenamento jurídico deve orientar por esse mandamento, conforme sua respectiva definição de tarefas. O cumprimento do dever de proteção do Estado deve ser tão mais consequentemente perseguido quanto mais elevado for o grau hierárquico do bem jurídico em questão dentro da ordem axiológica da *Grundgesetz*. Dispensando maiores fundamentações, a vida humana representa um valor supremo dentro da ordem da *Grundgesetz*, é a base vital da dignidade humano e pressuposto de todos os demais direitos fundamentais. (...) *Como, porém, o nascituro é um ser humano independente, que está sob a proteção constitucional, o aborto passa a ter uma dimensão social, que o torna acessível para e carente de regulamentação pelo Estado*. (...) Essa prevalência (da vida do nascituro) vale por princípio durante toda a gravidez, sobre o direito de autodeterminação da gestante, não podendo ser relativizada por um prazo determinado, ou seja, a proteção não vale somente depois de passado um período de carência, via de regra, de três meses contados a partir da concepção" (*50 anos do Tribunal Constitucional Federal Alemão*. Juürgen Schwabe (org.). Uruguai: Fundação Konrad-Adenauer, 2005, p. 269).

[187] *A cidade de Deus*: contra os pagãos, IV, 4.

[188] KARZAK, Grzegorz. Mentalidade contraceptiva. In: *Lexicon*: termos ambíguos e discutidos sobre família, vida e questões éticas. Brasília: CNBB, 2007, p. 653. "A comercialização da pílula anticoncepcional na segunda metade de século passado possibilitou, de maneira nova e eficaz, tirar da

sexualidade humana sua potencialidade reprodutiva. A divulgação dessa pílula contribui fortemente para mudar o modo de pensar e de agir das pessoas. Podemos dizer que o novo meio contraceptivo deu um impulso notável para criar uma nova mentalidade, chamada de mentalidade contraceptiva."

[189] "Na Itália, as regiões com um índice significativo de difusão da contracepção ocupam os primeiros lugares em aborto. Segundo K. Sidenius e N. K. Rasmussem, 60% das adolescentes que abortavam no Harvev Hospital, em Copenhagen, recorriam a contraceptivos" (karzak, Grzegorz. Op. cit., p. 654).

[190] TREMBLAY, Emmanuel. *Aborto e sociedade permissiva*. p. 84.

[191] "Lo que se ha mostrado aquí es que la elección anticonceptiva en sentido propio excluye la disposición a modificar el proprio comportamiento sexual por razones de responsabilidad. Por ello, las relaciones sexuales anticonceptivas son actos que están separados de la lógica del ejercicio de la paternidad. Intencionalmente (y esto significa también objetivamente y per se) ya no están ordenadas a la procreación de nueva vida humana, lo que, en cambio, no se puede decir de los actos de relación sexual conocidamente infecundos realizados en el contexto de la práctica de la continencia periódica. (...) El comportamiento sexual anticonceptivo también es *contra-life* en el sentido de que niega el propio comportamiento sexual como parte de uma responsabilidad referida a la tarea de transmitir la vida humana" (RHONHEIMER, Martin. *Ética de la procreación*. Madrid: Rialp, 2004, p. 98).

[192] Sobre os efeitos colaterais das pílulas e demais métodos contraceptivos, cf. Sgreccia, Elio. *Manual de bioética*, Capítulo 8, Bioética e sexualidade: a procriação humana; e WILSON, Mercedes Arzú de. *Guía práctica de educación y sexualidad*, p. 347-375.

[193] “Gary Becker recebeu o prêmio Nobel de economia em 1992 por ter realçado o papel capital da família e da educação na sociedade. É primordialmente na família que o capital humano se forma, o único que importa em definitivo e que corre o risco de faltar. É na família que a criança aprende o sentido da iniciativa, da responsabilidade, da solidariedade, etc.: todas elas qualidades altamente apreciadas na sociedade. Durante esta formação – acrescenta Gary Becker –, o papel da mãe é essencial: é ela que desperta estas qualidades e que ensina a criança a estudar, a colocar ordem em suas coisas, a ser econômica, etc. (...) Daqui a necessidade oferecer à mulher as condições de escolha realmente livre, já mencionada acima sobre a mulher: ou dedicar-se à família, ou optar por uma profissão, ou conciliar família e profissão” (SCHOOYANS, Michel. Controle dos nascimentos e implosão demográfica, p. 159).

[194] Salt Lake City, 14 jun. 07 (ACI) – O Dr. Stan Weed, do Institute for Research and Evaluation (IRE), em Salt Lake City, Utah (Estados Unidos), realizou um estudo que revelou que a abstinência é o melhor método para prevenir doenças sexualmente transmissíveis (DST) assim como as complicações psicológicas dos adolescentes ativos sexualmente antes do matrimônio. O estudo, intitulado “Abstinência ou Educação Sexual ‘integral’?”, está apoiado na educação e conduta de mais de 400 mil jovens em 30 diferentes Estados dos Estados Unidos, observados durante quinze anos. O Dr. Weed explicou no *site* pró-vida LifeSiteNews que “nos Estados Unidos, as taxas de atividade sexual foram decaindo nos adolescentes durante os últimos 12-13 anos, o que coincide com o início da educação para a abstinência. **O aborto e as gravidezes assim como os nascimentos fora do matrimônio também foram diminuindo no mesmo período de tempo. Entretanto, o aborto, as gravidezes e os nascimentos fora do matrimônio se incrementaram em um grupo de mais idade, 19-25 anos, que não teve a educação para a abstinência**”. Disponível em:

<http://www.portaldafamilia.org.br/artigos/artigo628.shtml>. Acesso em: 4 nov. 2010. Cf., também, http://www.abstinence.net/pdf/contentmgmt/review_of_comprehensive_sex_education_curricula-2.pdf.

[195] SGRECCIA, Elio. Op. cit., p. 322-325.

[196] Idem, ibidem, p. 322.

[197] CLOWES, Brian. Op. cit., p. 97.

[198] SGRECCIA, Elio. Op. cit., p. 323.

[199] Idem, ibidem, p. 324.

[200] Idem, ibidem.

[201] WILKS, John. Contracepção pré-implantatória e de emergência. In: *Lexicon*: termos ambíguos sobre família, vida e questões éticas. Brasília: CNBB, 2007, p. 127-135.

[202] Idem, ibidem, p. 136.

[203] Idem, ibidem, p. 135.

[204] PIETRO, Maria Luisa di. Contragestação. In: *Lexicon*: termos ambíguos sobre família, vida e questões éticas. Brasília: CNBB, 2007, p. 143.

[205] ESPINOSA, Jaime. *Questões de bioética*. São Paulo: Quadrante, 1998, p. 26.

[206] "*Seleção e redução embrionárias são duas expressões introduzidas na prática da reprodução tecnicamente assistida para indicar, a primeira, o assassinato de um embrião humano produzido em laboratório antes da sua transferência para o útero, após observações e exames indicarem que não vai se desenvolver um sujeito normal e, a segunda, o assassinato de um ou mais embriões humanos no útero, quando, após a transferência de vários embriões, mais de um deles começa a se desenvolver*" (SERRA, Angelo. Seleção e redução embrionária, In: *Lexicon*: termos ambíguos sobre família,

vida e questões éticas. Brasília: CNBB, 2007, p. 843-849).

[207] ESPINOSA, Jaime. Op. cit., p. 30. CF. BRUGÉS, Jean-Louis. Procriação assistida e FIVET. In: *Lexicon*: termos ambíguos sobre família, vida e questões éticas. Brasília: CNBB, 2007, p. 792-795.

[208] *Donun Vitae*. Instrução sobre o respeito à vida humana nascente e a dignidade da procriação, cf. I, 6. Congregação para a Doutrina da Fé. São Paulo: Paulinas, 1987.

[209] ESPINOSA, Jaime. Op. cit., p. 33.

[210] Una reflexión ética sobre la medicina prenatal. In: *Manual de ética general*. 3. ed. Madrid: Rialp, 1997, p. 265.

[211] *Ética de la procreación*, p. 165.

[212] Ibidem.

[213] *Revista da Fundação Escola Superior do Ministério Público e Territórios*, 2000, p. 83 e s.

[214] "Hay sociedad en las que tan familiarizada está la persona en la exeperiencia de la muerte que esta apenas se diferencia de un elemento cotidiano más, perfectamente integrado y como formando parte del vivir de la gente. En algunos pueblos, el cementerio está situado al lado de la Iglesia, en el centro del pueblo. Estas actitudes y tradiciones todavia persisten hoy en algunos pueblos rurales, pero tienden a desaparecer dejando paso franco a otros comportamientos completamente distintos y característicos de las grandes ciudades modernas y urbanizadas" (LORENTE-POLAINO, Aquilino. Comunicación y verdad en el paciente terminal. In: *Manual de bioética general*, p. 387).

[215] "Holland (1982) definió al enfermo terminal como aquel paciente que no há respondido a ninguna de las medidas curativas que se conocen u le han sido aplicadas y, por consiguinte, el único objetivo del tratamiento que ahora

cabe aplicarle es le proporcionarle el máximo bienestar" (lorente-polaino, Aquilino. Op. cit., p. 388).

[216] lorente-polaino, Aquilino. Op. cit., p. 390.

[217] LA EUTANASIA. 100 cuestiones y respuestas sobre la defesa de la vida humana y la actitud humana. Conferência Episcopal Espanhola, p. 16.

[218] A Declaração Universal dos Direitos do Homem (1948) expressamente declara: "Todo ser humano tem direito à vida".

[219] Cf. STF, HC 70.389-5/SP; REALE, Miguel. *Filosofia do direito*. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2005, n. 90, p. 211. Sobre a primazia da dignidade da pessoa humana na jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal alemão, ver "50 anos de Jurisprudência do Tribunal Constitucional alemão. Uruguai: Fundação Konrad Adenauer, Juürgen Schwabe, p. 179-185; Compêndio da Doutrina Social da Igreja Católica, n. 106: "**Toda a vida social é expressão do seu inconfundível protagonista: a pessoa humana. De tal fato a Igreja sempre soube, amiúde e de muitos modos, fazer-se intérprete autorizada, reconhecendo e afirmando a centralidade da pessoa humana em todo âmbito e manifestação da sociabilidade (...). Este importante reconhecimento encontra expressão na afirmação de que 'longe de ser o objeto e o elemento passivo da vida social', o homem, pelo contrário, é, e deve ser e permanecer, o sujeito, o fundamento e o fim dela".**

[220] COSTA, Helena Regina Lobo da. *A dignidade humana*: teorias de prevenção geral positiva. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 37-38.

[221] Idem, ibidem, p. 38-39.

[222] Idem, ibidem, p. 43. Disponível em: <www.uni-wuerzburg.de/dfr>.

[223] AZEVEDO, Junqueira Antônio. Caracterização Jurídica da dignidade da pessoa humana, *Revista dos Tribunais*, ano 91, v. 797, p. 19-25.

[224] *Crítica introdutória ao direito natural*. Lisboa: Resjuridica, 1990, p. 113.

[225] BOBBIO, Norberto. *Dicionário de política*. 5. ed. Brasília: Ed. Universidade de Brasília/São Paulo: Imprensa Oficial do Estado, 2004, p. 321.

[226] BOBBIO, Norberto. Op. cit., p. 322; CAETANO, Marcello. *Manual de ciência política e direito constitucional*. Coimbra: Almedina, 2003, t. I, p. 259.

[227] MONTESQUIEU. Charles de Secondat (Baron de). *O espírito das leis*. São Paulo: Martins Fontes, 2000, p. 121.

[228] "A grande vantagem dos representantes é que eles são capazes de discutir os assuntos. O povo não é nem um pouco capaz disto, o que constitui um dos grandes inconvenientes da democracia" (Montesquieu. Op. cit., p. 171).

[229] "Como, em um Estado livre, todo homem que supostamente tem uma alma livre deve ser governado por si mesmo, seria necessário que o povo em conjunto tivesse o poder legislativo. Mas, como é impossível nos grandes Estados e sujeito a muitos inconvenientes nos pequenos, é preciso que o povo faça através de seus representantes tudo o que não pode fazer por si mesmo" (MONTESQUIEU. Op. cit., p. 170).

[230] POLÍBIOS. *História.* 2. ed. Brasília: Ed. Universidade de Brasília, 1986, Livro VI, 11-18, p. 333-338.

[231] Op. cit., p. 170.

[232] Ibidem, p. 169.

[233] Ibidem, p. 170.

[234] Ibidem, p. 176.

[235] CAETANO, Marcello. Op. cit., t. I, Parte I, Capítulo I, A Constituição da Inglaterra, p. 45-65.

[236] “Depois da 2ª Guerra Mundial, a fórmula kelsiana de jurisdição foi adotada na Europa continental, afora a França, atendendo-se à necessidade do controle de constitucionalidade, sem suscitar imediato temor de um ‘governo dos juízes’. Pensava-se que assim se viabilizaria a defesa da Constituição, sem arrebatar a generalidade dos juízes para o proscênio político” (BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Juízo de Ponderação na jurisdição constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 39).

[237] Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 10-12-1948. Preâmbulo: “Considerando que o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo. (...) Considerando que os povos da Nações Unidas reafirmaram, na Carta, sua fé nos direitos fundamentais do ser humano, na dignidade e no valor da pessoa humana. (...) Considerando que os países-membros se comprometeram a promover, em cooperação com as Nações Unidas, o respeito universal aos direitos e liberdades fundamentais do ser humano e a observância desses direitos e liberdades (...)”.

[238] *Direito constitucional.* São Paulo: Atlas, 2004, p. 66.

[239] No mesmo sentido, SANTOS, Fernando Ferreira dos. *Princípio constitucional da dignidade da pessoa humana*. Fortaleza, 1999, p. 100.

[240] *Proteção do direito à vida*: a questão do aborto. Disponível em: <http://www.direitopublico.idp.edu.br>. Acesso em: 18 out. 2010.

[241] PRADO, Luiz Regis. *Curso de Direito Penal Brasileiro*. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 2, p. 119.

[242] “*De lege ferenda*, cabe a revogação do inciso I, artigo 128, Código Penal, à míngua do suposto de fato de sua incidência” (DIPP, Ricardo Henry Marques. In: *A vida dos direitos humanos*. *Bioética médica e jurídica*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1999, p. 401). Contudo, não há necessidade

de uma lei revogadora, pois a falta de suposto fático da norma induz à sua declaração de inconstitucionalidade. Nesse sentido, MENDES, Gilmar. Controle de constitucionalidade: hermenêutica e revisão de fatos e prognoses legislativos pelo órgão judicial. *Revista Jurídica Virtual*. Brasília: Casa Civil/Presidência da República, v. 1, n. 8, jan. 2000.

[243] *Curso de direito constitucional positivo.* 15. ed. rev. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 206.

[244] "Incisivamente, dispõe o artigo 1º, n. 2, do Pacto: 'Para efeitos desta Convenção, pessoa é todo o ser humano'. Assim, pessoa, para os fins do Pacto, é todo o ser humano. **Ponto e basta**. Pessoas são entes humanos e não deixam de sê-lo por motivos de raça, cor, sexo idioma, religião, opiniões políticas ou religiosas ou filosóficas, origem social ou nacional, posição econômica e finaceira (art. 1º); entes humanos, demais disso, que tampouco deixam de sê-lo pelo estado intra ou extrauterino de suas existências (...). Se, pois, pessoa, para o direito brasileiro, desde a internalização do Pacto de São José, é o ente humano, não apenas se acha ao menos derrogado o art. 4º do Código Civil – a existência da personalidade não começa com o nascimento, mas com a concepção –, como, igualmente, não há hipótese exclusora da ilicitude em nenhum caso para o aborto" (DIP, Ricardo Henry Marques. Sobre o aborto legal: compreensão reacionária da normativa *versus* busca progressiva do direito. In: *A vida dos direitos humanos. Bioética médica e jurídica*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1999, p. 398).

[245] Sobre o controle de convencionalidade e a hierarquia supralegal dos tratados internacionais, ver MAZZOUOLI, Valerio de Oliveira. Teoria geral do controle de convencionalidade no direito brasileiro, *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, n. 181, Ano 46, jan.-mar. 2009, p. 113-139.

[246] "Recurso. Extraordinário. Provimento parcial. Prisão civil. Depositário

infiel. Possibilidade. Alegações rejeitadas. Precedente do Pleno. Agravo regimental não provido. O Plenário da Corte assentou que, em razão do '*status*', *supralegal* do Pacto de São José da Costa Rica, restaram derrogadas as normas estritamente legais definidoras da custódia do depositário infiel" (RE 404.276 – AgRg/MG, j. em 10-3-2009).

[247] Considerações sobre o aborto e o direito à vida. In: *A vida dos direitos humanos. Bioética Médica e Jurídica.* Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1999, p. 470.

[248] Decreto-Lei n. 9.085, de 1946 – Dispõe sobre o registro civil das pessoas jurídicas: "Art. 2º Não poderão ser registrados os atos constitutivos de pessoas jurídicas, quando seu objeto ou **circunstância relevante indique destino ou atividade ilícitos ou contrários, nocivos ou perigosos ao bem público, à segurança do Estado e da coletividade, à ordem pública o social, à moral e aos bons costumes"** (Constituição, art. 122, IX).

[249] "Em outros termos, a exigência de que as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais tenham aplicação imediata traduz a pretensão do constituinte no sentido de instituir uma completa e integral vinculação dos entes estatais aos direitos fundamentais. Tal como enunciado, os direitos fundamentais obrigam a todos os Poderes do Estado, seja o Legislativo, seja o Executivo ou o Judiciário, nos planos federal, estadual e municipal" (MENDES, Gilmar. *Direitos fundamentais e controle de constitucionalidade*: estudos de direito constitucional. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 118).

[250] Sobre a vinculação dos poderes públicos, inclusive de políticas públicas e a autoaplicabilidade do art. 227 da Constituição, a seguinte decisão: "Crianças e adolescentes vítimas de abuso e/ou exploração sexual. **Dever de proteção integral à infância e à juventude. Obrigação constitucional que se impõe ao Poder Público.** Programa Sentinela – Projeto Acorde.

Inexecução, pelo Município de Florianópolis/SC, de referido programa de ação social cujo adimplemento traduz exigência de ordem constitucional. Configuração, no caso, de típica hipótese de omissão inconstitucional imputável ao município. Desrespeito à Constituição provocado por inércia estatal (*RTJ* 183/818-819). Comportamento que transgride a autoridade da Lei Fundamental (*RTJ* 185/794-796). **Impossibilidade de invocação, pelo Poder Público, da cláusula da reserva do possível sempre que puder resultar, de sua aplicação, comprometimento do núcleo básico que qualifica o mínimo existencial (*RTJ* 200/191-197)**. **Caráter cogente e vinculante das normas constitucionais, inclusive daquelas de conteúdo programático, que veiculam diretrizes de políticas públicas. Plena legitimidade jurídica do controle das omissões estatais pelo Poder Judiciário**. A colmatação de omissões inconstitucionais como necessidade institucional fundada em comportamento afirmativo dos juízes e tribunais e de que resulta uma positiva criação jurisprudencial do direito. Precedentes do Supremo Tribunal Federal em tema de implementação de políticas públicas delineadas na Constituição da República (*RTJ* 174/687; *RTJ* 175/1212-1213; *RTJ* 199/1219-1220). Recurso extraordinário do Ministério Público Estadual conhecido e provido" (STF, RE 482.611/SC, rel. Min. Celso de Mello).

[251] *Direitos fundamentais e controle de constitucionalidade*: estudos de direito constitucional. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 95.

[252] Ibidem, p. 119.

[253] Constitucional. Ação direta de inconstitucionalidade. Lei de Biossegurança. Impugnação em bloco do art. 5. da Lei n. 11.105, de 24 de março de 2005 (Lei de Biossegurança). Pesquisas com células-tronco embrionárias. Inexistência de violação do direito à vida. Consitucionalidade do uso de células-tronco embrionárias em pesquisas científicas para fins terapêuticos. Descaracterização do aborto. Normas constitucionais

conformadoras do direito fundamental a uma vida digna, que passa pelo direito à saúde e ao planejamento familiar. Descabimento de utilização da técnica de interpretação conforme para aditar à Lei de Biossegurança controles desnecessários que implicam restrições às pesquisas e terapias por ela visadas. Improcedência total da ação" (rel. Min. Ayres Britto, j. em 29-5-2008).

[254] SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 5. ed. Porto Alegre: Livr. do Advogado, 2005, p. 268.

[255] Nesse sentido, Ives Gandra da Silva Martins Filho: "Dessa verificação experimental e fática pode-se tirar a seguinte ilação: o bem da prole exige a união entre homem e mulher, com finalidade de satisfação do instinto sexual, seja estável e duradoura. Ou seja, pertence à natureza do matrimônio que seja ele indissolúvel, conforme às características do ser humano. Assim, a indissolubilidade do matrimônio pertence à lei natural, como decorrência da própria natureza humana, o que torna descompassada com o Direito Natural as legislações positivas que admitem o divórcio" (*A legitimidade do direito positivo*: direito natural, democracia e jurisprudência. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1992, p. 116).

[256] "En el conjunto de la antropología y ética tomistas – que se remontan, en última instancia, a las más profundas nociones de la filosofia grega – subyace la convicción de que el hombre, en sus potencias intelectivas, posee una luz infalible – orientada de un modo natural a la verdad y abierta a ésta – la cual, cuando en su acto propio no es obstaculizada por la voluntad o por desorden de las tendencias sensibles, muestra el hombre de modo inequívoco el bien" (RONHEIMER, Martin. *Ley natural y razón práctica*, p. 309). Deste modo, o bem pode ser conhecido de forma inequívoca e as virtudes aperfeiçoam os hábitos de maneira que possa ser conhecido facilmente. Nesse sentido a ética das virtudes é um fator fundamental para a consecução do bem comum e do consenso social.

[257] MARITAIN. Jacques. *Introdução geral à filosofia*. 18. ed. Rio de Janeiro: Agir, 1998, p. 80-81.

[258] Quando o absoluto e a verdade são retirados do debate público, não há possibilidade de se chegar a um consenso, eis que tudo é relativo. Fato também assinalado pelo filósofo Eric Voelgin: "Desse modo, reservamos as palavras irracionalidade e ignorância (que corresponde a *amanthia* no Protágoras) para denotar os resultados pneumopáticos da tolice: quando o homem tolamente se revolta contra Deus, ele é mergulhado em confusão e se torna incapaz de reconhecer a ordem da existência e da sociedade. Poderíamos, então, empregar a palavra insensatez [*Dummheit*] como antítese do senso comum – a habilidade do homem normal e razoável (o homem comum no sentido anglo-saxão) de portar-se racionalmente nas coisas do dia a dia. A série positiva de fé, razão e senso comum corresponderia, então, à série negativa de tolice, irracionalidade e insensatez" (*Anamnese. Da teoria da história e da política*. São Paulo: É Realizações Ed., 2009, p. 398).

[259] voegelin, Eric. *Anamnese*, p. 265.

[260] REALE, Giovani. *História da filosofia*: do humanismo a Kant. 6. ed. São Paulo: Paulinas, 2003, v. II, p. 265.

[261] VOEGELIN, Eric. *Ordem e história*: Israel e revelação. São Paulo: Loyola, 2009, v. I, p. 27-55.

[262] "Mas, na visão de um futuro possível, ele considera um aspecto do todo que hoje nos liga aos Padres da Igreja: a fé não ameaça a filosofia, mas defende a filosofia porque tem necessidade dela. Precisa dela porque tem necessidade do Homem que interroga e procura; o que para ela constitui um obstáculo não é o interrogar, mas sim o fechar-se, que não deseja mais fazer perguntas e que não considera a verdade como alcançável ou desejável. A fé não destrói a filosofia, ela a defende. Só quando faz isso é que ela

permanece fiel a si própria" (RATZINGER. Joseph. *Natureza e missão da teologia*. Trad. Carlos Almeida Pereira. Petrópolis/RJ: Vozes, 2008, p. 24).

[263] "Wilhelm Leibniz (1646-1716) foi cientista, lógico e metafísico de grande valor, teorizou com lucidez a diferença estrutural entre a investigação científica e a filosófico-metafísica" (reale, Giovani. *História da filosofia*. 6. ed. São Paulo: Paulinas, 2003).

[264] HOOYKAAS, R. *A religião e o desenvolvimento da ciência moderna*. Brasília: Ed. Universidade de Brasília, 1998.

[265] "Hoje como outrora, o homem sente necessidade de 'fazer metafísica', isto é, de investigar qual o princípio fundamental da realidade tomada em seu conjunto..." (RAEYMAEKER, Luís. *Filosofia do ser*. São Paulo: Ed. Herder, 1967, p. 2).

[266] Apud REALE, Giovani. *História da filosofia*, p. 443.

[267] Idem, ibidem, p. 445.

[268] No mesmo sentido, Paul Medeiros Krause: "9. Por certo, o abandono da metafísica é diretamente responsável pela decadência moral e intelectual do Ocidente. Ora, o racionalismo, ao pretender que a razão humana fosse a medida de todas as coisas, recusou validade e verdade a tudo aquilo que a razão humana não pudesse explicar imediatamente ou que não fosse diretamente percebido pelos sentidos. Com isso, as questões essenciais da filosofia primeira ficaram para segundo plano ou plano nenhum. E dessa forma, os pensamentos moderno e contemporâneo procuraram tratar apenas de veleidades, de experiências diretamente apreendidas pelos sentidos, numa perspectiva materialista, sem cuidar das questões essenciais: que é o homem (sem corar, os filósofos contemporâneos dizem que não sabem!)? De onde ele veio? Para onde ele vai? Qual é a finalidade da existência? Deus existe? Se Deus existe, como Ele atua no mundo material? Existe alma? Esta alma é espiritual? É racional? Existe algo imaterial que distinga os homens dos

outros animais? Existe uma lei natural válida para todos os seres humanos, que daria base aos 'direitos humanos', inatos?" (*Laicismo antimetafísico e o colapso do Ocidente*. Tréplica ao artigo de Lucas Camarotti de Barros. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 12, n. 1.711, 8 mar. 2008. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=11031>. Acesso em: 12 maio 2010).

[269] GILSON, Étienne. *El ser y los filósofos*. 5. ed. Pamplona: EUNSA, 2005, p. 147.

[270] "A pergunta pela liberdade está inseparavelmente ligada pela pergunta pela verdade. Quando a verdade deixa de ser um valor em si mesmo, quando deixa de ser merecedora de empenho e atenção, o conhecimento só poderá ser avaliado através da utilidade. Neste caso ele não se justifica por si mesmo, mas apenas pelos objetivos a cujo serviço se encontra. Passa, então, a fazer parte dos objetivos e meios, e isto significa que de alguma forma está subordinado a alguma forma de poder ou de conquista do poder" (RATZINGER, Joseph. Op. cit., p. 33).

[271] "É livre a criação, fusão, incorporação e extinção de partidos políticos, resguardados a soberania nacional, o regime democrático, o pluripartidarismo, **os direitos fundamentais da pessoa humana** e observados os seguintes preceitos:..."

[272] "A prática do racismo constitui crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão, nos termos da lei."

[273] HC 82.424-RS.

[274] "Expressando isto com outras palavras: se o Homem não pudesse de alguma forma reconhecer ele próprio a verdade, mas unicamente a utilidade das coisas para isto ou para aquilo, então a norma de agir passaria a ser o uso e o consumo: então o mundo se transformaria unicamente em 'matéria para a prática'. Torna-se clara aqui a inexorável e inevitável decisão que

sempre mais profundamente passou a ser o dilema da Era Moderna, e que hoje é apresentada como seu destino: será que a verdade é realmente acessível ao Homem? Adianta procurá-la? Será que a única salvação consistiria, talvez, em buscar a verdade, reconhecê-la como a senhora dos homens, como a única coisa que salva? Ou consistiria a verdadeira libertação do Homem em abandonar a questão da verdade, como fica claro na nova lógica de Francis Bacon, quando ele desperta do sonho especulativo e finalmente assume em suas mãos o domínio das coisas para tornar-se o mestre e o senhor da natureza?" (RATZINGER, Joseph. Op. cit., p. 33).

[275] Na busca do aprimoramento da programação televisiva, a Câmara dos Deputados intituiu o projeto ética na TV que promove a campanha Quem Financia a Baixaria é contra a Cidadania, que consiste em um rol de programas que recebam denúncias de abusos nas programações da TV, desrespeitosas da ética da pessoa da família e dos direitos humanos, nos termos do art. 221, inciso IV, da Constituição da República Federativa do Brasil. No rol dos programas de pior qualidade, o BIB Brother Brasil é campeão de denúncias ofensivas à dignidade da pessoa humana e apelo sexual, com 227 denúncias em um ano. "A campanha Quem Financia a Baixaria é contra a Cidadania nasceu em 2002, fruto de deliberação da VII Conferência Nacional de Direitos Humanos, maior evento anual do setor no país. O espírito da decisão foi criar um instrumento que promovesse o respeito aos princípios éticos e os direitos humanos na televisão brasileira. Participaram da Conferência cerca de 1.500 pessoas, a grande maioria lideranças e militantes em direitos humanos. Muitos lutaram contra a censura no regime militar, e agora estão engajados na campanha para resgatar o significado contemporâneo da liberdade de expressão e de formação de uma opinião pública crítica baseada nos valores humanistas. A campanha é uma iniciativa da Comissão de Direitos Humanos e Minorias da Câmara dos Deputados, em parceria com entidades da sociedade civil,

destinada a promover o respeito aos direitos humanos e à dignidade do cidadão nos programas de televisão." Disponível em <http://www.eticanatv.org.br/index.php?sec=2&cat=5&pg=2>. Acesso em 7 nov. 2010.

[276] Note-se, por exemplo, o fundamento do voto do relator da ADIn 3.510/DF, Carlos Ayres, que invocou o Código Civil para dizer que o embrião não é pessoa, sem considerar a noção filosófica de pessoa, uma intelecção teleológica do próprio Código Civil, que salvaguarda os direitos do nascituro, o primeiro de todos, o direito à vida, sem contar com a não aplicação das Convenções Internacionais sobre direitos humanos e das crianças de que o Brasil é signatário, onde se afirma que todo o ser humano é pessoa. Ademais, que o direito à vida começa na concepção (Pacto de São José da Costa Rica), que as crianças têm o direito inerente à vida, antes de depois do nascimento (Convenção dos Direitos da Criança), sem falar no próprio art. 227 da CF, que é norma específica para o caso, como já assinalado neste trabalho.

[277] "A liberdade que resulta do novo pensamento de Bacon é a liberdade para fazer tudo e para reconhecer o saber e o poder como a única lei do Homem – uma liberdade, no entanto, que antes não estivera em vigor, e que pôde ser apresentada como a verdadeira libertação na conduta do filho mais novo, que toma posse da herança e com ela parte para o desconhecido. Mas a liberdade para fazer tudo, a liberdade que não reconhece mais nenhum compromisso com a verdade – com o pai – vive sob a compulsão de que o que agora determina o Homem é unicamente o usar e o ser usado, sendo por isso, em última análise, uma liberdade de escravo, mesmo que isso só chegue a evidenciar-se mais tarde, e mesmo que dure até esgotar-se, a ponto de chegar às bolotas dos porcos e de invejar os porcos pela maldição da liberdade" (RATZINGER, Joseph. *Natureza e missão da teologia*. Trad. Carlos Almeida Pereira, Petrópolis: Vozes, 2008, p. 32).

[278] “*A verdade alternativa do nosso tempo passa a ser a liberdade do fazer e a liberdade da verdade. Mas a liberdade de fazer que não se deixa tolher pela verdade e a ditadura dos fins, em um mundo onde a verdade já se encontra* ausente e com isto a escravização do Homem sob a aparência da libertação. Só quando a verdade tiver valor em si mesma e quando ver a verdade for mais importante que todos os êxitos e sucessos, só então é que seremos livres. E por isso a liberdade verdadeira é a liberdade da verdade” (RATZINGER, Joseph. Op. et loc. cit.).