

3

A vida e o Corpo

Impõe-se fazer uma registro sobre dois temas que terão relevância na investigação proposta, ou seja, “vida” e “corpo”. O discorrer sobre eles decorre do fato de estarem na centralidade do Estado e é sobre a vida e o corpo que incide o Poder.

Comumente a vida é o intervalo de tempo entre o aparecimento e a morte de um indivíduo ou de um organismo¹¹², é tida como a existência¹¹³. Segundo as ciências médicas¹¹⁴, a vida, em linhas gerais, pode ser descrita por: organização, irritabilidade, movimento, crescimentos, reprodução e adaptação. Cumpre citar:

Vida. Condición Del ser viviente. 2. Fenómeno complejo que consiste en la interrelación de numerosas reacciones químicas, coordinadas mediante una energía que es esencial para su existencia. La vida se manifiesta únicamente en el protoplasma y éste posee propiedades cuyo conjunto caracteriza La vida. Estas propiedades fundamentales son: reproducción, irritabilidad, movilidad, metabolismo, crecimiento y adaptación. 3. Período que media entre el nacimiento y la muerte¹¹⁵.

No campo da biologia, não é grande a distinção, é tida como *o conjunto de caracteres próprio de todos os organismos, vegetais e animais – principalmente, o crescimento, a reprodução e a assimilação – por oposição à matéria inerte*¹¹⁶.

Por óbvio, nos deteremos na vida humana e a questão aqui se complica, pois há se articular as ciências naturais (medicina, biologia, etc.) e o direito. Neste curso, enquanto as primeiras cuidam precipuamente do intervalo entre nascimento

¹¹² CLÉMENT *Et al. Dicionário...op. cit.*, p. 392.

¹¹³ HOLANDA FERREIRA, Aurélio Buarque de. *Novo Dicionário de Língua Portuguesa*. 3ª edição, Curitiba: Editora Positivo, 2004, p. 2059.

¹¹⁴ DORLAND, W. A. Newman. *Dorland's Illustrated Medical Dictionary*. Philadelphia: WB Saunders Company, 1994, p. 925 (the aggregate of vital phenomena; a certain peculiar stimulated condition of organized matter; that obscure principle whereby organized beings are peculiarly endowed with certain powers and functions not associated with inorganic matter. Generally, living things share, in varying degrees, the following characteristics: organization, irritability, movement, growth, reproduction, and adaptation).

¹¹⁵ DORLAN, W. A. Newman. *Diccionario de Ciencias Médicas Dorland. Version y Adaptación de La XXIV Ed. Inglesa*. Trad. Carlos Martín Burgos *et al.* Buenos Aires: Librería El Ateneo, s/d, p. 1545.

¹¹⁶ CLÉMENT *Et al. Dicionário...op. cit.*, p. 392.

e morte, o direito analisa a proteção ao nascituro e ainda questões afetas ao embrião.

Do ponto de vista jurídico é grande a controvérsia sobre o termo inicial da vida humana. Podemos destacar um primeiro grupo de pensamento doutrinário para o qual, a origem de toda a pessoa humana reside na concepção¹¹⁷. Um segundo grupo distingue as fases de desenvolvimento de maneira que alguns afirmam a proteção após o 6º dia da concepção, enquanto outros só a reconhecem depois da nidação do zigoto ao útero. Não se ouvida também os que associam a vida à formação do sistema nervoso central, o que se dá após o 14º dia da concepção, ou, ainda, 18º dia com a formação da placa neural¹¹⁸, etc¹¹⁹. Por último, há um grupo de doutrinadores que advogam a ideia de que o embrião é uma pessoa humana em potencial, com estatuto próprio¹²⁰.

Nota-se, deste quadro, um verdadeiro *desacordo moral*¹²¹ que nos conduz a adotar para os fins almejados na presente a definição legal da vida constante de um reconhecimento do próprio Estado, a saber, a concepção adotada pelo Código Civil Brasileiro:

Código Civil Brasileiro

¹¹⁷ Nilson do Amaral SANT'ANNA afirma que, sob o ponto de vista médico-legal, a vida tem início com a fecundação: A vida humana irrompe e inicia a sua estruturação somática no exato momento da fecundação, antes, portanto, de o ovo implantar-se no útero. A nidação garante, apenas, o prosseguimento de um processo vital já em andamento, decorrente de seu próprio poder energético, e a continuidade evolutiva de uma complexa arquitetura citológica, cujas linhas prévias já lhe chegaram esboçadas no desenho das primeiras divisões mitóticas [sic] (BARBOZA, 1993, P. 77) (MEIRELLES, Jussara Maria Leal de. *A Vida Humana Embrionária e a sua Proteção Jurídica*. Rio de Janeiro: Renovar, 2000, p. 171-172).

¹¹⁸ Se a vida humana se extingue, para a legislação vigente, quando o sistema nervoso pára de funcionar, o início da vida teria lugar apenas quando este se formasse, ou, pelo menos começasse a se formar. E isso ocorre por volta do 14º dia após a fecundação, com a formação da chamada “placa neural (BARROSO, Luís Roberto. *Em Defesa da Vida Digna: Constitucionalidade e Legitimidade das Pesquisa com Células-Tronco Embrionárias*. In *Nos Limites da Vida: Aborto, Clonagem Humana e Eutanásia sob a Perspectiva dos Direitos Humanos* (Organizadores: Daniel Sarmento e Flávia Piovesan). Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 254).

¹¹⁹ É o que também se vê na jurisprudência do Tribunal Constitucional Alemão. C.f. KOMMERS, Donald P. *The Constitutional Jurisprudence of the Federal Republic of Germany*. Durham: Duke University Press, 1997, p. 337.

¹²⁰ MEIRELLES, *A Vida...* op. cit., p. 217-218.

¹²¹ BARROSO, *Em Defesa...* op. cit., p. 248.

Art. 1º - A personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro.

Com efeito, é a partir do nascimento com vida que surge a pessoa humana, com aptidão para tornar-se sujeito de direito e deveres, apesar da proteção ao nascituro, isto é, ser humano já concebido, cujo nascimento é tido como um fato certo¹²².

Enfrentar o termo final da vida não é tarefa mais trivial. No passado, a morte foi definida como a cessação do batimento cardíaco e a parada da respiração. A partir das novas técnicas de reanimação (respiração artificial, circulação cardíaca mantida por perfusão endovenosa de adrenalina, etc.), houve uma redefinição do termo final da vida. O conceito de morte cerebral passa a substituir a morte sistêmica ou somática¹²³. Tal critério está inclusive positivado na ordem legal vigente¹²⁴, *ut* art. 3º da Lei 9434/97:

Art. 3º A retirada post mortem de tecidos, órgãos ou partes do corpo humano destinados a transplante ou tratamento deverá ser precedida de diagnóstico de morte encefálica, constatada e registrada por dois médicos não participantes das equipes de remoção e transplante, mediante a utilização de critérios clínicos e tecnológicos definidos por resolução do Conselho Federal de Medicina (grifo nosso).

Portanto, correta a conclusão de Agamben no sentido de que os conceitos de vida e morte são políticos¹²⁵.

Quanto ao corpo, é tido como a parte mais importante de um órgão ou de outra estrutura anatômica¹²⁶. Para a medicina, o corpo humano, é tido como o somatório de cabeça (*caput*), pescoço (*collum*), tronco (*truncus*) e membros

¹²² BARROSO, *Em Defesa...* op. cit., p. 252.

¹²³ AGAMBEN, Giorgio. *Homo Sacer. O poder soberano e a vida nua I*. Tradução Henrique Burigo. Belo Horizonte, Editora UFMG, 2007, p. 167-169.

¹²⁴ BARROSO, *Em Defesa* op. cit., p. 254.

¹²⁵ ...vida e morte não são propriamente conceitos científicos, mas conceitos políticos, que, enquanto tais, adquirem um significado preciso somente através de uma decisão. As “fronteiras angustiosas e incessantemente diferidas”, de que falavam Moullaret e Goulon, são fronteiras móveis porque são fronteiras biopolíticas, e o fato de que hoje esteja em curso um vasto processo, no qual a aposta em jogo é a sua própria redefinição, indica que o exercício do poder soberano passa, mais do que nunca, através delas e encontra-se novamente a entrecruzar-se com as ciências médicas e biológicas (AGAMBEN, *Homo...* op. cit., p. 171).

¹²⁶ MANUILA, L. *et al. Dicionário Médico Andrei*. Tradução Dr. Cláudio Roitman. São Paulo: Andrei Editora, 1997, 181.

(*membra*)¹²⁷. Considera-se corpo um organismo animal com seus órgãos, não apenas quando vivo, mas igualmente quando morto, ou seja, cadáver¹²⁸. Destarte, fala-se de corpo humano vivo de onde se tem a ideia de pessoa¹²⁹ e de corpo humano morto (cadáver).

Na órbita jurídica, o corpo tem proteção como “pessoa viva” e como cadáver. A conclusão é de que vida e corpo, apesar de intimamente ligados, podem ser dissociados. O corpo humano quando abriga a vida é pessoa, sem ela poderia ser considerado coisa¹³⁰ ou direito da personalidade.

O corpo humano, na generalidade dos povos, já teve valor precipualemente patrimonial, como meio de reparação e de provas como as ordálias. O corpo humano traduzia-se como modo de pagar obrigações e também *instrumento de vingança e de verdade em direito penal*¹³¹.

Na atualidade, a proteção jurídica do corpo começa pelas Constituições que protegem a dignidade humana¹³², pois esta tem por um de seus componentes a integridade física¹³³. Na legislação infraconstitucional, o corpo encontra proteção na legislação penal do Brasil, que pune a lesão corporal, a tortura, o homicídio, etc. Mas não é apenas o corpo com vida que tem proteção jurídica, vez que o cadáver é protegido de certa forma, como no caso do vilipêndio. Por outro lado, a lei do Brasil (Lei 9434/97) regula o transplante de órgãos, tecidos e partes do

¹²⁷ STEDMAN, Thomas Lathrop. *Stedman Dicionário Médico*. Tradução: Cláudia Lúcia Caetano de Araújo *et al.* Rio de Janeiro: Guanabara Koogan S.A., 1996, p. 292.

¹²⁸ BLAKISTON'S Pocket Medical Dictionary'. Terceira Edição. Dicionário Médico. Organização Andrei Editora Ltda. São Paulo, 2000.

¹²⁹ “De facto, o bem integridade física consiste na incolumidade física que vai além da existência, a qual atinge mais propriamente o bem vida. Ora, assim se torna imprescindível a determinação do que seja verdadeiramente o nosso corpo, já que o direito deve considerar a pessoa física de uma forma concreta, como de carne e de sangue: a protecção primordial da pessoa humana, [sic] abrange “(...) somente o corpo mas também outros valores de ordem moral que estabelecem o preço da vida e da dignidade do homem”. NETO, Luísa. *O Direito Fundamental à Disposição Sobre o Próprio Corpo*. Coimbra. Editora Coimbra, 2004, p. 422- 426.

¹³⁰ NETO, Luísa. *O Direito...*op.cit., p. 422.

¹³¹ NETO, Luísa. *O Direito...*op.cit., p. 428-429.

¹³² CRF/88, Art. 1º - *A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamento: III – a dignidade da pessoa humana.* CRP – Art. 1º *Portugal é uma República soberana, baseada na dignidade da pessoa humana e na vontade popular e empenhada na construção de uma sociedade, livre, justa e solidária.*

¹³³ CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7ª edição, Almedina, 2003, p. 249.

corpo humano para fins de transplante, dispõe sobre as condições de intervenção corporal com tais finalidades. O citado diploma compõe-se de inúmeros dispositivos que protegem o corpo em vida e o cadáver.

Para filosofia, construiu-se certo acordo sobre a vida, como a característica de se produzir e se regular por si. Mesmo na filosofia antiga a vida já se associava a autoprodução. Aristóteles entende por vida a nutrição, o crescimento e a destruição que se originam por si mesmos¹³⁴. Em que pese o conceito de vida parece traduzir-se tão só no orgânico-vivente, o viver, já em Aristóteles, não estava separado do pensar. O estudo da vida não está circunscrito à física, tampouco à história natural, mas sim à psicologia¹³⁵.

Nesta esteira filosófica sobre a vida, merece destaque o debate o mecanicismo (Descartes e Hobbes) e o vitalismo. O primeiro dissociava a vida da alma, acreditando que determinadas formas de organização da matéria corpórea possibilitariam o mover-se ou desenvolver-se por si só enquanto o segundo considerava que esta organização por si só não seria suficiente e que a vida depende de um princípio de natureza espiritual (a *archeus* de Helmont, a *natureza plástica* de Cudworth, o dominante de Reinke, o *élan vital* de Bergson, etc.)¹³⁶.

No renascimento encontra-se uma tentativa de equilibrar a ideia de vida puramente vivente-corporal e puramente íntimo-espiritual, vendo-se a vida espiritualizada e corporalizada, distinta de uma vida de pura inteligência ou de puro mecanicismo¹³⁷. Na modernidade, a partir de Descartes e Hobbes, a vida afasta-se da noção psico-vitalista e ganha perfil mecanicista, a vida é reduzida a um automatismo e chega a ser comparada a uma máquina¹³⁸.

¹³⁴ ABBAGNANO, Nicola. *Dicionário de Filosofia*. Tradução Alfredo Bosi. São Paulo: Editora Mestre Jou, 1970, p. 963.

¹³⁵ MORA, José Ferrater. *Diccionario de Filosofía – Tomo II*. Buenos Aires: Editorial Sudamericana, 1966, p. 902.

¹³⁶ ABBAGNANO, *Dicionário...* op. cit., p. 964.

¹³⁷ MORA. *Diccionario...* op. cit., p. 903.

¹³⁸ MORA. *Diccionario o...* op. cit., p. 903.

As correntes positivistas reduzem a vida a fenômenos vitais e a processos físico-químicos¹³⁹. Em Kant, encontramos a vida como *a capacidade de atuar segundo a faculdade de desejar*¹⁴⁰. Na chamada “filosofia da vida”, na qual vida se entende por vida humana, o pensamento de Nietzsche merece destaque, pois embora concebesse a vida em sentido claramente biológico, ganha sentido axiológico, como “vontade de poder”¹⁴¹. Ligada à filosofia da vida está a análise da existência. Em Heidegger, seu estudo é distinto da antropologia, da psicologia e da biologia e situa-se na investigação do ser e da existência humana, como prolegômeno da questão metafísica do ser como tal¹⁴².

Em síntese, na filosofia a vida pode ser vista: a) a vida como entidade biológica, tratada pela ciência e pela metafísica do orgânico; b) a vida como vida prática ou como existência moral, tema de ética; c) a vida como o valor supremo, objeto da concepção do mundo; d) a vida como objeto metafísico por excelência como dado primário e radical no qual se encontram o valor e todas as espécies de ser¹⁴³.

Para o fim da investigação, pode se entender, filosoficamente o corpo como *o componente somático animado do homem e do animal*¹⁴⁴. O corpo humano exerce o papel de base, de campo de expressão e de objeto de vivência da alma do homem¹⁴⁵.

É possível, ainda, traçar uma relação entre o corpo e alma nas teorias metafísicas. Encontra-se no monismo a unidade do ser humano, no dualismo a dualidade e oposição entre ambos (corpo e alma), já no duo-monismo a dualidade e unicidade do ser humano. Se por um lado o monismo materialista vê no homem apenas a realidade da matéria negando a existência da alma, o monismo

¹³⁹ MORA. *Diccionario o...* op. cit., p. 904.

¹⁴⁰ ABBAGNANO, *Diccionario...* op. cit., p. 964.

¹⁴¹ MORA. *Diccionario o...* op. cit., p. 904.

¹⁴² MORA. *Diccionario o...* op. cit., p. 905.

¹⁴³ MORA. *Diccionario o...* op. cit., p. 905.

¹⁴⁴ BRUGGER, Walter. *Diccionario de Filosofia*. Tradução: Antônio Pinto de Carvalho. São Paulo: Editora Herder, 1969, p. 110-111.

¹⁴⁵ BRUGGER, *Diccionario...* op. cit., p. 112.

espiritualista vê no somático apenas a exteriorização da realidade única espiritual¹⁴⁶.

Há ainda o dualismo puro que nega toda a interação entre o corpo e a alma, pois estes não possuem influência recíproca, apesar de um dualismo platônico que sustenta a influência recíproca, não obstante o corpo e alma sejam duas substâncias completas¹⁴⁷.

Por último, o duo-monismo aristotélico considera o corpo e alma como duas substâncias incompletas que formam o todo de uma substância completa vivente, o ser humano. A totalidade de ser humano encontra fundamento metafísico no duo-monismo¹⁴⁸.

Em parte da filosofia moderna e contemporânea, encontramos solução interessante sobre a concepção do corpo. Este se apresenta como uma forma de experiência, ou como um modo de ser vivido. O corpo é a experiência que se individualiza. *O corpo é o devir, que não temos nem somos, mas que acontece em nós. Esse devir é substancialmente um debate com o mundo através do qual o homem acumula as suas experiências e forma as suas capacidades.* Para Sartre, o corpo é a experiência do que é ultrapassado e passado, é ponto de vista e ponto de partida. Assim, o corpo não é um objeto, uma coisa, não há outro modo de conhecer o corpo humano senão vivê-lo. A ideia de corpo como experiência, como comportamento ou modo de ser vivido, não significa a negação da realidade objetiva do próprio corpo, ou a sua redução a espírito, a ideia, ou a representação. Tal visão destaca a objetividade da esfera de fenômenos que ela definiu em possibilidade de experiência diante da realidade em geral¹⁴⁹.

¹⁴⁶ BRUGGER, *Dicionário...op. cit.*, p. 112.

¹⁴⁷ BRUGGER, *Dicionário...op. cit.*, p. 113.

¹⁴⁸ BRUGGER, *Dicionário...op. cit.*, p. 113.

¹⁴⁹ ABBAGNANO, *Dicionário...op. cit.*, p. 198-199.