

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA E DE CIDADANIA

PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº 571, DE 2002 (Apensas: PECs nºs 62, de 2003, e 408, de 2005)

Acrescenta o inciso LXXVIII ao art. 5º da Constituição Federal.

Autores: Deputado PAULO LIMA e outros

Relator: Deputado ODAIR CUNHA

I - RELATÓRIO

A proposta de emenda à Constituição em epígrafe pretende acrescentar inciso ao art. 5º do texto constitucional para incluir, entre os direitos e deveres individuais e coletivos ali previstos, o reconhecimento expresso de que **a vida do nascituro se inicia com a concepção**, com as conseqüências decorrentes dessa declaração, nos termos seguintes:

“Art. 5º

.....
LLXXVIII – a vida do nascituro se inicia com a concepção, sendo inviolável e digna de todo respeito e serão punidas, severamente, as práticas que resultem em sua morte, sofrimento ou mutilação, na forma da lei, devendo ser procuradas formas alternativas de pesquisa e desenvolvimento científico que não prejudiquem o embrião ou feto.”

Na justificação apresentada, afirmam os autores, citando BRIAN CLOWES, PHD, que “a ciência já demonstrou que o embrião humano é um indivíduo que possui identidade desde o momento da fertilização”. E propugnam pelo reconhecimento legal dessa identidade, o que consideram justo,



3E6CD8B518

finalizando com o pedido de apoio aos Pares à proposta, com o propósito de “resguardar o direito dos embriões ao dom precioso da vida”.

À PEC nº 571, de 2002, foram anexadas:

- a **PEC nº 62, de 2002**, de autoria do Deputado SEVERINO CAVALCANTI e outros, a qual “Dá nova redação ao *caput* do art. 5º da Constituição Federal”, incluindo a referência à concepção como termo inicial do direito à vida; e
- a **PEC nº 408, de 2005**, de autoria do Deputado DURVAL ORLATO e outros, a qual “Acrescenta o inciso LXXIX ao art. 5º da Constituição Federal, dispondo sobre o direito à vida e vedando a clonagem humana”, explicitando a inviolabilidade da vida humana, desde a união dos gametas masculino e feminino, vedada a clonagem ou qualquer outra técnica de reprodução humana.

Na justificção apresentada à PEC nº 62/2002, argumentam os autores que a vida é uma só, começando com a concepção e terminando com a morte, não fazendo sentido falar-se, nos tempos de hoje, de uma vida intra-uterina e de outra extra-uterina, porque, segundo expõem, “evidentemente o produto da concepção não começa a viver com o nascimento”.

De acordo com a justificção, nosso ordenamento jurídico infra-constitucional já reconheceria essa condição, ao dispor que o nascituro pode receber doações e suceder legitimamente, sendo titular de direitos. A Constituição, assim, teria o dever fundamental de preservar e proteger a vida em qualquer de suas fases, sob o risco de, não o fazendo, perder a autoridade moral para proteger qualquer outro direito, que será sempre secundário em relação à vida.



Defendem os autores, ainda, a constitucionalidade da iniciativa, alegando que a norma proposta destinar-se-ia a ampliar a proteção consagrada na Constituição e não a suprimir direitos e garantias fundamentais.

Ao justificarem a PEC nº 408/2005, afirmam seus autores, relativamente ao conceito da palavra *vida*, a partir da concepção do nascituro, ressaltando que esta questão transcende os limites religiosos, passando por valorosas contribuições culturais, éticas e científicas:

“a questão é, sem dúvida, complexa e decisiva. No entanto, reproduz o Jornal da Universidade de São Paulo - USP, edição de 22/28 de março de 2004, a opinião de pesquisadores seus no sentido de que “o embrião, mesmo com algumas horas de existência, já é um ser humano. A partir desse fundamento, as pesquisas que envolvam o sacrifício de embriões humanos, eufemisticamente denominadas de ‘clonagem terapêutica’, são inaceitáveis, pois desvirtuam o próprio sentido da investigação científica”.

Adiante, esclarecem os pesquisadores da USP que “existem limites éticos para a pesquisa científica” e admitem que “é legítimo buscar as soluções para o males que comprometem a humanidade – paraplegia, diabetes, Parkinson etc. – e que os cientistas devem se empenhar nessa busca”, não admitindo, porém, que “tudo se justifica para que se atinja a maior felicidade do maior número de pessoas”.

Na verdade, médicos, biólogos, filósofos e juristas provenientes de diversas nações trabalham em estreita colaboração para iluminar uma questão, como se disse complexa e decisiva, tornada particularmente atual pela possibilidade da manipulação do embrião humano, aberta pelas técnicas de procriação artificial e de investigação científica durante as primeiras fases do desenvolvimento da vida individual.

Do ponto de vista biológico, a formação e o desenvolvimento humano aparecem como um processo contínuo, coordenado e progressivo desde o momento da concepção - formação com a qual se constitui um novo organismo humano, dotado de capacidade intrínseca de se desenvolver com autonomia num indivíduo adulto. As mais recentes contribuições das ciências biomédicas trouxeram



novas e preciosas evidências experimentais para suporte da tese da individualidade e continuidade do desenvolvimento do embrião. Resulta, assim, incorreta a interpretação dos dados biológicos quando se fala de "pré-embrião".

As proposições vêm ao exame desta Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, para que se pronuncie sobre sua **admissibilidade**, nos termos regimentais (RICD, art. 202).

É o relatório.

II - VOTO DO RELATOR

No exame de admissibilidade de uma proposta de emenda à Constituição, há que se verificar a satisfação de requisitos formais, circunstanciais e materiais estabelecidos pelo Constituinte para que a Lei Maior possa ser alterada.

O requisito formal quanto à iniciativa foi atendido pelo apoio de cento e setenta e um Srs. Deputados à PEC nº 571, de 2002, de duzentos e quarenta e dois à PEC nº 62, de 2003, e de cento e setenta e seis à PEC nº 408, de 2005 (CF, art. 60, I).

Não se encontra o País na vigência de intervenção federal, de estado de defesa ou de estado de sítio (CF, art. 60, § 1º), estando, portanto, atendidos os requisitos circunstanciais para o emendamento da Lei Maior.

Os requisitos materiais referem-se ao respeito ao *cerne intocável* ou *núcleo imodificável* da Lei Fundamental, as chamadas *cláusulas pétreas*, contidas no § 4º do art. 60 da Carta Magna, quais sejam: *a forma federativa de Estado; o voto direto, secreto, universal e periódico; a separação dos Poderes e os direitos e garantias individuais*. A ofensa a esses pontos impediria a própria tramitação das propostas, uma vez que se trata de limitações de conteúdo ao poder de reforma constitucional.



O § 4º do art. 60 impede, expressamente, a deliberação de proposta de emenda *tendente a abolir* os limites materiais por ele impostos. O respeito a essas cláusulas faz-se necessário para a garantia da estabilidade da Constituição e dos valores por esta albergados.

Não podem tais limites ser alterados nem mitigados. Em contrapartida, nada impede que o núcleo do direito fundamental seja alargado ou mesmo explicitado, o que não implicaria a abolição do próprio direito. Essa é a hipótese das propostas de emenda à Constituição em comentário: intenta-se explicitar e aprofundar o conceito da *inviolabilidade do direito à vida*, garantida expressamente no *caput* do art. 5º da Constituição, e condição indispensável para a fruição dos demais direitos, vez que a vida é o bem jurídico básico. Os direitos e garantias individuais, antes considerados *limites implícitos* ao poder de reforma constitucional, passaram a constituir, a partir da Constituição de 1988, *limites materiais explícitos* ao poder reformador, integrando o **núcleo essencial** da Lei Maior, alcançado pela intangibilidade das *cláusulas pétreas*, garantia da identidade e da continuidade da Constituição considerada como um todo, teoria desenvolvida por Carls Schmitt.

SÉRGIO FERRAZ, comparando a Constituição de 1988 com a anterior, no que diz respeito à “**inviolabilidade do direito à vida**”, afirma:

Com muito mais ênfase do que a Constituição 67/69, quando o que se assegurava era a “inviolabilidade dos direitos concernentes à vida”, agora não – na Constituição vigente – o caput do art. 5º inexoravelmente apanha todo e qualquer projeto vital (inclusive células, tecidos, etc.), vocacionados à vida, ainda quando incapaz de manter, por si só, a existência”.¹

Ora, uma coisa é indiscutível, como assegura o respeitado constitucionalista: desde o zigoto, o que se tem é *vida*: vida diferente do espermatozóide e do óvulo: vida diferente da do pai e da mãe, mas vida humana, se pai e mãe são humanos. Em suma, desde a concepção, há vida nascente, a ser tutelada.²

¹ FERRAZ, Sérgio. Manipulações Biológicas e Princípios Constitucionais: Uma Introdução, p. 235

² Id. ibidem, p. 47



Uma peculiaridade do tratamento constitucional conferido à garantia da inviolabilidade do direito à vida é acentuada pelos Professores ANTONIO PEDRO BARRETO CAMPELLO e ELCIAS FERREIRA DA COSTA, em trabalho sobre o tema:

“Como nenhum direito é absoluto em face do bem comum, o qual eventualmente poderá se sobrepor ao bem individual, o Constituinte preveniu que tais direitos seriam assegurados nos termos dos 77 incisos que se seguiram no desdobramento do caput do artigo (art. 5º da Carta Magna).

Ora, na explicação dos termos daquele artigo, várias restrições excepcionais foram previstas no que se refere aos direitos à igualdade, à segurança e à propriedade. Entretanto, no que se refere ao direito à vida, nenhuma hipótese de restrição foi prevista, permitida, suposta ou presumida (...)” (destacamos)

Os direitos e garantias fundamentais expressos na Constituição Brasileira “não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos **tratados internacionais** em que a República Federativa do Brasil seja parte”, segundo dispõe o art. 5º, § 2º, da Lei Maior.

Mesmo se colocados no mesmo patamar das normas infra-constitucionais, como defendem alguns constitucionalistas, enquanto que, para internacionalistas como ANTÔNIO AUGUSTO CANÇADO TRINDADE, FLÁVIA PIOVESAN, CELSO ALBUQUERQUE MELLO, entre outros, são de índole constitucional, **os tratados internacionais de direitos humanos** devem merecer um tratamento privilegiado em nossa ordem jurídica, conforme defende ENEAS ROMERO DE VASCONCELOS.³

ANTÔNIO AUGUSTO CANÇADO TRINDADE, que redigiu o § 2º do art. 5º da Constituição, assim o justifica:

“O disposto no art. 5º (2) da Constituição Brasileira de 1988 se insere na nova tendência de Constituições Latino-americanas recentes de conceder um tratamento especial ou diferenciado no plano do direito interno aos direitos e

³ VASCONCELOS, Eneas Romero de. Reforma Constitucional, Direitos Fundamentais e Cláusulas Pétreas: Análise do art. 60, § 4º Constituição, *in* Estudos de Direito Público, Síntese e Universidade de Brasília.



garantias individuais internacionalmente consagrados.”⁴

Significativa é a opinião expressada por VASCONCELOS sobre a posição dos tratados internacionais na área dos direitos humanos:

*“Os tratados internacionais dos direitos humanos devem ser entendidos como **normas que explicitam o conteúdo dos direitos humanos previstos pela Constituição**. Não são, a rigor, normas formalmente constitucionais, mas servem de parâmetro para revelar qual é o conteúdo do direito fundamental constitucionalmente protegido.*

Os tratados internacionais de direitos humanos não revogam a Constituição, especialmente as normas constitucionais originárias. Sua função é explicitar como se deve interpretar um direito fundamental em dado momento histórico, segundo o consenso como única forma de fundar os valores.”⁵

Dentre os tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelo Brasil, ressalta a CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (Pacto de San José da Costa Rica).

Assim preceitua o artigo 4º , inserido no Capítulo II - Direitos Civis e Políticos, do Pacto de São José:

" Artigo 4º - Direito à Vida

*Toda pessoa tem o direito a que se respeite sua vida. **Esse direito deve ser protegido pela lei e, em geral, desde o momento da concepção. Ninguém pode ser privado da vida arbitrariamente**", (destacamos)*

O artigo 2º - Dever de adotar disposições de direito interno, vem assim redigido:

"Se o exercício dos direitos e liberdades mencionadas no artigo 1º ainda não estiver garantido por disposições legislativas ou de outra natureza, os Estados partes comprometem-se a adotar, de acordo com as suas normas constitucionais e com as disposições desta Convenção, as

⁴ TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. Tratado de Direito Internacional de Direitos Humanos, Porto Alegre, SAFE< 1977, P. 447, apudo VASCONCELOS, Eneas Romero de, op. Cit.

⁵ Op. Cit.



medidas legislativas ou de outra natureza que forem necessárias para tornar efetivos tais direitos e liberdades".

Pelas razões precedentes, quer-nos parecer que, sem sombra de dúvida, as três propostas em exame não somente atendem às exigências formais e circunstanciais para o emendamento constitucional, como também não afrontam os limites materiais do poder de reforma da Lei Maior, encontrados nas chamadas *cláusulas pétreas*, que constituem seu *núcleo essencial*, (limites explícitos) e nos princípios decorrentes do sistema adotado, como o da unidade lógica do Texto Magno (limites implícitos de eternidade).

As propostas sob análise não se limitam a atender aos requisitos para o exercício do poder de reforma que o Congresso Nacional detém. Vão mais longe: explicitam e dão o exato entendimento da **inviolabilidade do direito à vida**, consagrado na Constituição como fundamental, e ainda dão cumprimento ao Pacto de São José, subscrito pelo do Brasil, como assinalado, sem qualquer reserva relativamente à proteção do direito à vida desde a concepção. Seu cumprimento se impõe, em razão de comando constitucional específico (art. 5º, §2º).

Pelas razões precedentes, votamos pela **admissibilidade** da Propostas de Emenda à Constituição nºs **571, de 2002, 62, de 2003, e 408, de 2005.**

Sala da Comissão, em de de 2005.

Deputado ODAIR CUNHA
Relator

