



Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro

Criônica: a incessante evolução em busca da perpetuação da vida e a afronta ao Direito

Eleonardo Valério Belchior de Castro

Rio de Janeiro
2013

ELEONARDO VALÉRIO BELCHIOR DE CASTRO

Criônica: a incessante evolução em busca da perpetuação da vida e a afronta ao Direito

Artigo científico apresentado como exigência de conclusão de Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.

Professores Orientadores:

Mônica Areal

Néli Luiza C. Fetzner

Nelson C. Tavares Junior

CRIÔNICA: A INCESSANTE EVOLUÇÃO EM BUSCA DA PERPETUAÇÃO DA VIDA E A AFRONTA AO DIREITO

Eleonardo Valério Belchior de Castro

Graduado em Direito pela Universidade
Estácio de Sá. Bombeiro Militar.

Resumo: O presente trabalho, observando a ótica quanto à normatização do Direito Civil-Constitucional Brasileiro, fará uma abordagem sobre a evolução técnico-científica da criônica e a necessidade, ou não, de acompanhamento normativo para alcançar o avanço da ciência; analisando, em sua decorrência, a questão dos direitos e garantias pertinentes aos sujeitos que compartilham deste fato social.

Palavras-chave: Civil-Constitucional. Criônica. Criogenia. Evolução técnico-científica.

Sumário: Introdução. 1. Abordagem civil constitucional. 2. Noções e Características dos Direitos Fundamentais. 2.1. Dignidade da pessoa humana como Direito Fundamental. 3. Noções e Classificações dos Direitos da Personalidade; 3.1. Breves considerações sobre as formas de aquisição e perda da personalidade; 3.2. Proteção *post mortem* dos Direitos da Personalidade. 4. Criônica; 4.1. A evolução da ciência e a necessidade de acompanhamento normativo; 4.2. A lesão aos princípios constitucionais; 4.3. O avanço do tema na sociedade e na jurisprudência brasileira. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

A criogenia consiste no ramo da físico-química que estuda tecnologias de produção de temperaturas muito baixas, constantemente associado e confundido com a criônica, que trata do processo de preservação de humanos e outros animais congelados, quando inviável a manutenção de suas vidas através da medicina contemporânea, com o objetivo de reanimá-los no futuro, uma vez descoberta forma de cura de suas enfermidades ou, em situações mais excêntricas, para que possam vivenciar outras gerações, como é o caso, segundo reza a lenda, do famoso Walt Disney. E, em razão de tamanha evolução científica, o presente trabalho estabelece como premissa a reflexão sobre os direitos inerentes à personalidade, bem como sua aquisição e perda, destacando as formas e reflexos possíveis na sucessão.

Sinaliza-se para a necessidade de se realizar diversos questionamentos para a possível regulamentação do procedimento, como por exemplo: até que ponto a disposição de última vontade deve ser preservada, levando-se em consideração a viabilidade e manutenção de seres humanos congelados por décadas gerando interferência nas relações civis; e se merece guarida a pretensão movida pela excentricidade de familiares que, comprometendo, às vezes, o próprio patrimônio decide manter os corpos de seus entes congelados, como verdadeiros objetos de uma relação processual complexa; o que, de pronta análise, verifica-se ir de encontra às normas e diretrizes do direito, que serão observadas no presente trabalho.

Resta saber, assim, se o Direito deve acompanhar e apoiar tal processo de evolução técnico-científica, mesmo que os estudos sejam realizados de forma experimental em seres humanos, por mais que os resultados sejam improváveis e baseados em procedimentos empíricos condicionados a eventos futuros e incertos; ou, se deve o Poder Judiciário brasileiro se antecipar à ordem legislativa com o objetivo de reconhecer e tutelar a proteção *post mortem* em detrimento do avanço tecnológico e das disposições de vontade, quer seja do *de cujus*, quer seja da família, abrindo mão de soluções brandas, corroborando-se a ideia de que a mera aplicação da analogia, dos costumes e dos princípios gerais do direito, norteadores para preenchimento de lacunas legislativas, não podem servir sempre de parâmetros para o deslinde de conflitos sob pena destes se perpetuarem *ad aeternum*.

1. ABORDAGEM CIVIL CONSTITUCIONAL

Desde seu surgimento, a espécie humana vem buscando a cura das mazelas que acometem e comprometem a vida, em uma tentativa incessante de procrastinar o seu fluxo natural e retardar a morte.

Segundo Hipócrates, o pai da medicina, cuja opinião é acompanhada por muitos geneticistas, a vida humana se inicia com a fecundação, visto que, neste momento, todos os elementos genéticos para definir o futuro ser humano já estão presentes no material genético que se encontra na célula embrionária. Tal teoria, no ramo do Direito, é acolhida em conformidade com a teoria concepcionista, adotada pela Convenção Americana sobre Direitos Humanos¹, também conhecida como Pacto de São José da Costa Rica, no artigo 4º, I, e no Código Civil de 2012² na parte final de seu art. 2º, quando, em ambos os diplomas, se resguardam os direitos do nascituro desde sua concepção.

Seguindo o ciclo natural da vida, passando-se pelo crescimento, pela reprodução e, em fim, alcançando-se a morte, deve essa última ser analisada com a devida atenção, visto que, em virtude da morte da pessoa humana se verifica a extinção e o surgimento de direitos de inúmeras categorias, sendo necessária a efetiva proteção jurídica *post mortem*.

Estabelece o art. 6º do CC/02 que a existência da pessoa natural termina com a morte, razão pela qual, conseqüentemente, cessa sua personalidade, deixando a pessoa de ser sujeito de direitos e obrigações e passando, conforme o caso, a ser objeto de relações jurídicas. Entretanto, a morte, como será devidamente demonstrado, não impede que a personalidade do *de cuius* influencie e perdure no mundo das relações jurídicas.

Roberto Senise Lisboa³ sustenta que:

Todos os direitos da personalidade decorrem da existência, ainda que pretérita, da vida. Assim, por exemplo, há direitos que subsistem mesmo após a morte do seu titular, como sucede com a imagem e a honra. Mesmo o direito ao cadáver e às suas partes separadas, cuja existência se inicia a partir da morte do titular, tem como pressuposto a vida que deixou de existir.

¹ SÃO JOSÉ DA COSTA RICA. Convenção Americana sobre Direitos Humanos: Pacto de São José da Costa Rica. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/sanjose.htm>>. Acesso em: 15 out. 2012.

² BRASIL. Código Civil de 2002. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil03/Leis/2002/L10406.htm>> Acesso em: 30 set. 2012.

³ LISBOA, Roberto Senise. *Manual de direito civil: teoria geral do direito*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. v. 1. p. 247.

Sendo assim, percebe-se que os direitos da personalidade são resguardados desde a concepção, momento em que o ordenamento jurídico já garante proteção, e perdura mesmo após a morte, respeitando a amplitude do princípio da dignidade da pessoa humana, direito fundamental constitucionalmente observado no art. 1º, III da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988⁴.

Passando a análise do procedimento objeto do presente estudo, sob um contexto histórico, pode-se concluir que já no antigo Egito se desenvolviam técnicas com objetivos similares, que consistiam no embalsamamento de mortos e sua consequente clausura em pirâmides, onde também se encontrariam suas riquezas, com a crença de que um dia ressuscitariam e desfrutariam de tudo, dando continuidade a vida. Esse pensamento ultrapassou milênios e ainda hoje se acredita nesse ideal, determinante para o investimento em tecnologias almejando o aperfeiçoamento do processo conhecido como criônica.

A criônica teve impulso por volta de 1960 com a publicação do livro “A perspectiva da imortalidade”, escrito pelo físico Robert Chester Wilson Ettinger, criador do Instituto de Michigan, nos Estados Unidos. O fundamento da obra consiste em ratificar a possibilidade de eficácia da técnica de preservação de pessoas através do congelamento, onde o procedimento, em suma, revela-se pela substituição do sangue da pessoa em óbito por uma solução crioprotetora, e, em seguida, enregela-se o cadáver em nitrogênio líquido. Ettinger confiava tanto na evolução da tecnologia e em seus estudos que, com sua morte, em julho de 2011, por disposição de última vontade, aos 92 anos, foi submetido ao processo de congelamento, onde ocupa a 106ª posição⁵ de corpos criogenizados na atual lista de 111 corpos, juntamente com sua mãe e duas ex-esposas.

⁴ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 15 out. 2012.

⁵ CRYONICS Institute Patient Details. Disponível em: <<http://www.cryonics.org/patients.html>>. Acesso em: 30 set. 2012.

Embora se verifique robusto embasamento no estudo de Ettinger, pesquisadores expõem suas teses e explicam a incerteza quanto ao sucesso da criônica, como sustentado por Andrea Kauffmann-Zeh em artigo para a Revista Galileu, onde, segundo Kauffman⁶, a única experiência de congelamento e reanimação de animais ocorreu em um babuíno em 1992, por 55 minutos e a 2º Celsius, o que dificultaria acreditar que um ser humano, congelado a -196°C conseguiria voltar à vida sem danificar seus tecidos nesse processo.

Ressalvadas as observações de cunho médico-científico, cabe analisar que, no aspecto jurídico, a criônica afronta direitos e garantias fundamentais e inerentes, também, a personalidade, posto que, quando uma pessoa se submete a tal experimento não lhe é garantido o sucesso e, conforme o estudo supracitado, o procedimento ocorre com a pessoa em cadáver; ou seja, já morta, não tendo sido realizado nenhum descongelamento e reanimação que pudesse servir de parâmetro para a aprovação e continuidade da pesquisa. Ademais, estudos comprovam que com a perda da atividade cerebral, mesmo que os demais órgãos, e até mesmo o coração, continuem em atividade, os médicos podem atestar a morte cerebral e a inviabilidade de vida, que, por si só, em regulamentação recente do Conselho Federal de Medicina⁷, autoriza inclusive que se deixe de realizar manobras terapêuticas com o intuito de prolongar a sobrevivência, permitindo a morte natural, quando inequívoca manifestação de vontade do paciente ou de seus familiares. Ou seja, se já se entende que quando da morte cerebral se torna inviável a vida humana e se autoriza a não realização de procedimentos para o retardamento do resultado morte, com ainda mais razão se verifica a impossibilidade de acolher a criônica como tentativa de manutenção da vida, sob risco de ofender direitos fundamentais e princípios e regras civis-constitucionais, em especial os princípios da dignidade da pessoa humana e direitos à personalidade.

⁶ ZEH, Andrea Kauffmann. *Corpos congelados, o jeito de não morrer*. Disponível em: <<http://galileu.globo.com/edic/115/ensaio.htm>>. Acesso em: 03 out. 2012.

⁷ BRASIL. Resolução n. 1.995, de 31 de agosto de 2012, do Conselho Federal de Medicina. Dispõe sobre as diretivas antecipadas de vontades dos pacientes. Disponível em: <http://www.portalmedico.org.br/resolucoes/CFM/2012/1995_2012.pdf>. Acesso em: 15 out. 2012.

2. NOÇÕES E CARACTERÍSTICAS DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Os Direitos Fundamentais refletem-se como diretrizes básicas imprescindíveis e que devem ser observadas para a configuração de um estado democrático de direito, entendendo-se como suportes para a vida, a liberdade e a dignidade humana.

Os direitos são taxados como fundamentais tendo em vista que, em sua ausência, os seres humanos não teriam base normativa para que pudessem requerer a realização concreta de suas aspirações e desejos; restaria um vácuo norteador de direitos que seria inadmissível para a composição do estado democrático almejado pela atual constituição.

Ademais, são fundamentais porque sem eles não se vislumbrariam maneiras possíveis de se viabilizar as relações interpessoais. A igualdade, a legalidade, a liberdade, o respeito, a tutela do patrimônio e a dignidade da pessoa humana, sem a devida constitucionalização em bases sólidas, não se concretizariam.

José Afonso da Silva⁸ sabiamente enuncia o conceito de direitos fundamentais:

Direitos Fundamentais do homem constitui a expressão mais adequada a este estudo, porque, além de referir-se a princípios que resumem a concepção do mundo e informam da ideologia política de cada ordenamento jurídico, é reservada para designar, no nível dos direitos positivo, aquelas prerrogativas e instituições que ele concretiza em garantias de uma convivência digna, livre e igual de todas as pessoas. No qualificativo fundamentais acha-se a indicação de que se trata de situações jurídicas sem as quais a pessoa humana não se realiza, não convive e, às vezes, nem mesmo sobrevive; fundamentais do homem no sentido de que a todos, por igual, devem ser, não apenas formalmente reconhecidos, mas concreto e materialmente efetivados. Do homem não como macho da espécie, mas no sentido de pessoa humana. Direitos fundamentais do homem significa direitos fundamentais da pessoa humana ou direitos fundamentais.

Por isso é que são, além de fundamentais, absolutos, imprescritíveis, inalienáveis, intransferíveis, invioláveis e universais, porque participam de um contexto histórico, perfeitamente delimitado. Não surgiram à margem da história, mas sim em decorrência dela,

⁸ SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 28. ed. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 178

em decorrência dos reclames por igualdade, fraternidade e liberdade entre os homens; preceitos enunciativos de um povo observados no preâmbulo da Constituição.

Quanto à característica referente à ideia de os direitos fundamentais serem absolutos, ressalva-se que sob o princípio da ponderação de interesses pode-se relativizar direitos fundamentais em detrimento de outros direitos, também fundamentais, conforme se observa na situação em que há conflito entre o direito a propriedade, não sendo esta utilizada conforme sua função social, e o direito público de desapropriação para fins sociais, cabendo, casuisticamente, a preponderância deste tendo em vista o interesse maior, que é o da coletividade. Sendo assim, tem-se a ideia de que os direitos fundamentais não podem ser mais vistos como de caráter absoluto de uso ilimitado, cabendo a observação quanto a preponderância dos interesses, conforme orienta Alexandre de Moraes⁹ que, para ele “os direitos e garantias fundamentais consagrados pela Constituição Federal não são ilimitados, uma vez que encontram seus limites nos demais direitos igualmente consagrados pela carta Magna (princípio da relatividade)”.

2.1. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA COMO DIREITO FUNDAMENTAL

A dignidade da pessoa humana, presente no art. 1º, III da CRFB/88, é um dos fundamentos basilares do estado democrático de direito, observada como valor constitucional supremo em torno do qual gravitam os direitos fundamentais em busca de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos.

Não se consegue definir, com precisão, um conceito sobre o princípio da dignidade da pessoa humana tendo em vista ser um preceito jurídico indeterminado, um valor, parte de

⁹ MORAIS, Alexandre de. *Curso de Direito Constitucional*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 61.

uma categoria axiologicamente aberta. Entretanto, Edilson de Farias¹⁰ delineou o que se pode considerar como um enunciado deste princípio:

O princípio da dignidade da pessoa humana refere-se às exigências básicas do ser humano no sentido de que ao homem concreto sejam oferecidos os recursos de que dispõe a sociedade para a manutenção de uma existência digna, bem como propiciadas as condições indispensáveis para o desenvolvimento de suas potencialidades. Assim, o princípio em causa protege várias dimensões da realidade humana, seja material ou espiritual.

Sendo assim, pode-se entender o princípio da dignidade da pessoa humana como um norteador da aplicação e restrição dos direitos fundamentais, sendo um triunfo do indivíduo em face do Estado e das relações onde se confrontarem direitos fundamentais, a qualquer título, devendo, assim, ser observado e privilegiado em face de outros princípios, como os confrontados no contexto do presente trabalho.

3. NOÇÕES E CLASSIFICAÇÕES DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE

Nas últimas décadas do século XX, o direito privado passou a dedicar-se mais aos direitos da personalidade, estando o núcleo de proteção aos direitos individuais situado no Direito Público com o objetivo primordial de preservar o respeito ao ser humano. Ressalta-se que o Código Civil de 1916, bem como a legislação esparsa, já traziam alguns princípios e direitos nítidos de proteção à personalidade, que foram recepcionados pela atual constituição e legislação.¹¹

Na verdade, de nada adiantaria atribuir-se tamanha relevância aos direitos da personalidade se não fosse assegurada constitucionalmente sua proteção, garantindo o seu cumprimento e, se necessário, punindo o seu desrespeito.

¹⁰ FARIAS, Edilson Pereira de. *Colisão de direitos: a honra, a intimidade, a vida privada e a imagem versus a liberdade de expressão e informação*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2000. p. 63.

¹¹ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil*. 3 ed. São Paulo: Atlas, 2003, v.1. p. 199-200.

Goffredo Telles Júnior¹² define, com muita propriedade, o que vem a ser personalidade:

[...] a personalidade se resume no conjunto de caracteres próprios do indivíduo que é uma pessoa. É o conjunto dos elementos distintivos que permitem o reconhecimento desse indivíduo, primeiramente, como pessoa e, depois como uma determinada pessoa. A personalidade não é um direito. Mas é um objeto de direito. É um bem, no sentido jurídico. É o primeiro bem da pessoa, porque é o seu modo de ser. É seu primeiro bem, porque é o que primeiro pertence à pessoa; o bem que lhe pertence antes que outros bens lhe pertençam. É o primeiro patrimônio da pessoa. É o bem que lhe pertence como primeira utilidade Trata-se de um bem, no sentido jurídico, sendo o primeiro bem pertencente à pessoa, sua primeira utilidade, porque é o que, primeiro, lhe serve para que a pessoa seja o que é e para continuar sendo o que é, para sobreviver e se adaptar às condições do ambiente em que se encontra.

Estamos falando de bens tais como a vida, a liberdade e a honra, entre outros, ou seja, bens inerentes à pessoa humana, desta forma, a proteção que se dá a esses bens, são denominados de direitos de personalidade.

Através da personalidade, a pessoa poderá adquirir e defender os demais bens.

Roberto Senise Lisboa¹³ destaca que “Todo ser humano é dotado de personalidade. Não se confunde, porém, a personalidade com a pessoa, uma vez que aquela é o atributo desta.” Continua sustentando que:

Personalidade, na acepção clássica, é a capacidade de direito ou de gozo da pessoa de ser titular de direitos e obrigações, independentemente de seu grau de discernimento, em razão de direitos inerentes à natureza humana e sua projeção para o mundo exterior. Os direitos de personalidade são direitos intrínsecos ao ser humano, considerado em si mesmo e em suas projeções ou exteriorizações para o mundo exterior.

Segundo Alice Monteiro de Barros¹⁴, os direitos da personalidade são classificados como:

Direito à integridade física (direito a vida, à higidez corpórea, às partes do corpo, ao cadáver, etc.), à integridade intelectual (direito à liberdade de pensamento, autoria artística e científica e invenção) e à integridade moral (direito à imagem, ao segredo, à boa fama, direito à honra, direito à intimidade, à privacidade, à liberdade civil, política e religiosa, etc.).

¹² TELLES JUNIOR, Gofredo. Direito Subjetivo. In: ENCICLOPÉDIA Saraiva do Direito. São Paulo: Saraiva, 1977. v. 28. p. 315.

¹³ LISBOA, op. cit., p. 245.

¹⁴ BARROS, Alice Monteiro de. *Curso de Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2005. p. 584.

Sendo assim, pode-se concluir que os direitos da personalidade são direitos essenciais ao ser humano para garantir o gozo e o respeito ao seu próprio ser, podendo ser definido como o direito que se destina a resguardar a eminente dignidade da pessoa humana, considerada no texto constitucional como fundamental para a constituição do Estado Democrático de Direito, cabendo providenciar a tutela na exata medida de consagração de valores pessoais estabelecidos, preservando o indivíduo dos atentados que pode sofrer por parte dos particulares, e por parte do Estado.

3.1. BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE AS FORMAS DE AQUISIÇÃO E PERDA DA PERSONALIDADE

Personalidade Jurídica, para a Teoria Geral do Direito Civil, é a aptidão genérica para se titularizar direitos e contrair obrigações, ou, em outras palavras, é o atributo necessário para ser sujeito de direito.

A forma de aquisição da personalidade jurídica, observada no atual Código Civil, é alvo de posicionamentos diversos. Parcela da doutrina adota a teoria natalista, em que se entende adquirida a personalidade jurídica, de acordo com a parte inicial do art. 2º do CC/02, a partir do nascimento com vida, sendo tal circunstância aferível, quando da morte do recém-nascido após o parto, através do exame conhecido como docimásia hidrostática de Galeno. Em sentido contrário, enfatizando a parte final do artigo supracitado, surge a teoria concepcionista, que sustenta ser o nascituro pessoa desde sua concepção, devendo ser reconhecida sua personalidade.

Entende-se por nascituro a pessoa por nascer, já concebida no ventre materno. Antes de nascer o nascituro não tem personalidade jurídica, mas tem natureza humana, razão pela qual merece a proteção jurídica conferida pelo Código Civil¹⁵.

Apesar do exposto, e a despeito de toda controvérsia doutrinária, o fato é que, nos termos da legislação em vigor, o nascituro, embora não seja considerado pessoa, tem assegurada a proteção legal de seus direitos desde a concepção.

Passando a análise do momento referente a perda da personalidade, a doutrina é uníssona em entender pela literalidade da lei, onde se observa a perda pelo término da existência humana, com o advento da morte (art. 6º do CC/02), que também poderá ser eventualmente presumida (art. 7º do CC/02).

Cabe destacar que os direitos contraídos com a aquisição da personalidade também podem ser suspensos quando constatada hipótese de incapacitação absoluta (art. 3º do CC/02) ou relativa (art. 4º do CC/02).

De fato, a incapacidade é o nome dado ao estado da pessoa humana que, por algum motivo, apresenta vícios na formação ou manifestação de sua vontade, de tal modo que não consiga manifestá-la ou, quando consiga, tal manifestação não corresponderá a uma vontade fundada em efetiva compreensão da realidade, bem como das consequências dos atos praticados. O que não será profundamente analisado neste trabalho, tendo em vista que o presente tem vista a esboçar a necessidade de se proteger a figura da pessoa humana quando da extinção da sua personalidade pela morte.

¹⁵ NERY JUNIOR, Nelson. *Código Civil Comentado* / Nelson Nery Junior, Rosa Maria de Andrade Nery. 8. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p. 213.

3.2. PROTEÇÃO *POST MORTEM* DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE

Conforme se depreende da leitura do art. 2º do CC/02, a existência da pessoa humana termina com o advento da morte e, conseqüentemente, ter-se-á cessada sua personalidade, deixando a pessoa, ora *de cujus*, de ser sujeito de direitos e obrigações.

Entretanto, a morte não deve ser visualizada como obstáculo para que se reconheça que a personalidade física e moral do *de cujus* deve ser preservada e pode influir no curso social, perdurando no mundo das relações jurídicas, merecendo ser protegida.

Percebe-se, então, que os direitos da personalidade são resguardados a partir do momento em que surge o ser humano e perdura mesmo após a sua morte, que deverá ser protegida e respeitada pelo direito.

Cumprе destacar que a vontade do legislador era proteger individualmente a pessoa já falecida contra qualquer ofensa ilícita ou ameaça a personalidade que existia quando em vida.

Silvio Romero Beltrão¹⁶ destaca a tutela da personalidade após a morte:

Apesar da proteção pós-morte da personalidade, deve-se deixar bem claro que a personalidade da pessoa se extingue com a morte, e que não é possível determinar uma extensão da personalidade para além da morte. O bem jurídico tutelado não é a pessoa do morto, mas sim aspectos de sua personalidade, em face de sua memória, a qual merece respeito e proteção. São direitos que se evidenciavam enquanto o seu titular era vivo, e com a sua morte tais direitos receberam proteção através dos familiares, com a legitimação para a defesa da personalidade que se manifesta na pessoa, enquanto a mesma era viva.

Pelo exposto, conclui-se que a morte delimita o fim dos direitos da personalidade, entretanto, cabe aos parentes, em nome da família, proteger o prolongamento destes direitos observando sua aquisição quando em vida.

¹⁶ BELTRÃO, Silvio Romero. *Direitos da Personalidade*: de acordo com o Novo Código Civil. São Paulo: Atlas, 2005. p. 88.

4. CRIÔNICA

A criônica é o processo de conservação, em baixas temperaturas, de seres humanos que não podem ser mantidos vivos pela atual medicina, visando a obtenção de cura através do avanço da ciência para que assim possa ser realizado o descongelamento.

A criônica é derivada da criogenia, que, conceituada pela Grande Enciclopédia Larousse Cultural¹⁷, significa:

Criogenia s.f. (Do gr. Kryos, frio + gennao, gero). 1. Parte da física que se dedica à produção e manutenção de baixas temperaturas e ao estudo das propriedades da matéria e dos sistemas a elas submetidos [...] As pesquisas em criogenia estão focalizadas principalmente nas criotemperaturas próximas do zero absoluto (-273, 16°C). Tais temperaturas são atingidas pelo resfriamento do hélio ou do ar líquido. Atualmente, é possível atingir temperaturas da ordem de apenas alguns milésimos de grau kelvin.

Os procedimentos da criônica devem começar minutos após a parada cardíaca, com o uso de crioprotetores para evitar a formação de gelo durante a criopreservação. Detém como premissa a ideia de que a memória de longo prazo, bem como a personalidade e identidade das pessoas são armazenadas em estruturas celulares duráveis e padrões dentro do cérebro que não requerem a atividade cerebral contínua para sobreviver, o que viabilizaria o processo de congelamento na tentativa de recuperar a pessoa em sua integralidade.

Entretanto, apesar de todas as premissas e de se acolherem tal procedimento como avanço para a ciência, não cabe deixar de analisar que a criônica nada mais é do que experimento fundado em hipóteses que, diga-se, até a data de hoje não se obteve qualquer comprovação de viabilidade quanto ao descongelamento de pessoas criogenizadas, posto que as células neurais não suportam a diferença abrupta da temperatura, sendo, então, indiferente se a memória de longo prazo poderia ser recuperada, já que inexistente seria a atividade neural do indivíduo descongelado. Ademais, a reanimação exige reparação de danos por falta

¹⁷ Grande Enciclopédia Larousse Cultural. São Paulo: Nova Cultura Ltda., 1998. p. 1692.

de oxigênio, toxicidade dos crioprotectores, stress térmico, danos de congelamento em tecidos que não vitrificaram com sucesso e reverter os efeitos que causaram a morte do paciente, além de, em muitos casos, ser necessária uma regeneração tecidual extensiva. Ou seja, sendo futuramente viável a técnica, a possibilidade de se trazer malefícios ao indivíduo criogenizado é muito superior aos benefícios imaginados por ele ou por sua família quando de sua submissão à técnica, não devendo o direito permitir tal exposição.

4.1. A EVOLUÇÃO DA CIÊNCIA E A NECESSIDADE DE ACOMPANHAMENTO NORMATIVO

O que se quer questionar neste tópico é se deve o direito acompanhar, reconhecer e tutelar toda e qualquer evolução científica. Ora, inquestionável a patente evolução da ciência quando se observam seus primórdios estruturais, a origem das vacinas, a busca pela cura de inúmeras mazelas; entretanto, aqui se está questionando a atividade da ciência tendenciosa a manipular indivíduos que realmente acreditam na possibilidade de perpetuação ou prolongamento de suas vidas através de um processo químico.

Fato é que o direito deve acompanhar a evolução da sociedade, muito embora tal acompanhamento vise determinar a impossibilidade de realização de atividades que vão de encontro ao real preceito fundamental, qual seja, a dignidade da pessoa humana.

Recentemente se pode observar o intrigante questionamento sobre a possibilidade de utilização de células embrionárias para estudos científicos. Ora, se em células embrionárias, onde a ausência de vida isolada é notória, se fez tamanho alarde em função da necessidade de preservação da figura do embrião, que não poderia ser utilizado como meio de estudo, tampouco deve o direito permitir que seres vivos, com décadas de histórias e com famílias,

possam se submeter à criogenia, técnica drástica, mesmo que com o intuito de manutenção da espécie ou cura *à posteriori*.

A criogenia não só ataca a figura do indivíduo que se presta ou que é submetido ao procedimento, mas também toda sua estrutura familiar, que gera expectativa na ciência com o intuito de rever o ente querido ora congelado.

Além de acarretar dispêndio emocional exacerbado, também cumpre destacar que é extremamente custosa a manutenção de pessoas em centros especializados no procedimento de criogenia, sendo certo que, por muito, pode-se comprometer toda a economia familiar, quiçá a economia inteira da vida do indivíduo congelado que sequer terá a garantia de sucesso.

Seria então possível que o Direito, norma declaratória que revela a proteção dos interesses, deixasse de observar tantas variantes em prol do puro e simples avanço científico, regulando a matéria analogicamente e sob os preceitos dos costumes e dos princípios gerais? Em virtude de tudo já exposto, observado o largo prejuízo que tal suposto avanço poderia trazer aos indivíduos, entende-se ser necessária à manifestação expressa visando regular e vedar tal prática em virtude de ser matéria tão estranha à realidade.

4.2. A LESÃO AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

Princípios constitucionais são todos aqueles enunciados na Constituição da República de 1988. São garantias que visam coibir lesão ou ameaça de lesão aos direitos individuais e coletivos.

O processo de criônica, quando da utilização de corpos de pessoas, mesmo que já declaradas mortas, ofende a dignidade da pessoa humana quando da realização de atividades e estudos que, apesar de contratados, não se garante a efetividade, o que, quando do insucesso,

impediria qualquer confronto judicial para pleitear direitos, já que morto se encontra o indivíduo.

Também largamente afronta a segurança jurídica, posto que, declarado o óbito do indivíduo, supondo-se que este retorne a vida através de tal procedimento, como restariam seus direitos e deveres findos quando da declaração do óbito? E como ficaria a questão sucessória? E o óbito se revogaria, anularia ou seria declarado nulo? São inúmeras questões que, em função da imprevisibilidade, não poderiam ser, por ora, respondidas, mas que de fato iriam de encontro a incontáveis dispositivos e preceitos da vigente Carta, bem como a segurança jurídica, base de todo o ordenamento jurídico pátrio.

4.3. O AVANÇO DO TEMA NA SOCIEDADE E NA JURISPRUDÊNCIA BRASILEIRA

Conforme já exposto, em razão de a lei não conseguir prever todas as situações que possam ocorrer na sociedade como um todo, e por se tratar de tema com pouca aplicação prática na atual realidade brasileira, a criônica não tem previsão normativa. Certamente, em breve, com o amadurecimento da matéria, o legislador se verá compelido a enfrentar o tema e normatizar o assunto e outros dele decorrentes.

Nesse passo, surgindo casos como o que foi noticiado pela mídia, quando conflitantes interesses da família e a própria vontade declarada pelo *de cujus*, o intérprete, observando o vácuo normativo, deverá se valer das normas de integração do direito, ou seja, analogia, aos costumes e aos princípios gerais.

No caso em tela, é nítido que o centro da demanda gravita em torno do reconhecimento ou não da manifestação de vontade da pessoa em ter o corpo conservado através da criônica.

Analizando todas as vertentes apresentadas ao caso concreto e as robustas provas acostadas, a Vigésima Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, em recente decisão proferida em Apelação Cível, se valeu dos meios de prova hábeis a comprovar que a vontade de fato ocorreu, deferindo o pleito de conservação do corpo do *de cujus*, ao largo de toda a possível controvérsia e lesão patrimonial, conforme a própria filha aduz ter, à época, gasto todas as economias de sua vida no pouco tempo em que se iniciou o procedimento de congelamento de seu pai.

Nesse sentido¹⁸:

CRIOGENIA. DESTINAÇÃO DE RESTOS MORTAIS. DISPOSIÇÃO DE ÚLTIMA VONTADE. INEXISTÊNCIA DE TESTAMENTO OU CODICILO. DIREITO DA PERSONALIDADE. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. AUSÊNCIA DE CONSENSO ENTRE AS LITIGANTES. AFETIVIDADE. PROVA DOCUMENTAL ROBUSTA, QUE DEMONSTRA QUE O DE CUJUS DESEJAVA VER O SEU CORPO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DA CRIOGENIA.

A criogenia ou criopreservação consiste na preservação de cadáveres humanos em baixas temperaturas para eventual e futura reanimação e insere-se dentre os avanços científicos que deram nova roupagem a ciência e medicina, rompendo com antigos paradigmas sociais, religiosos e morais. Disputa acerca da destinação dos restos mortais do pai das litigantes, cujo desate não consiste na unificação da vontade das partes, mas sim na perquirição da real vontade do falecido.

Disposição de última vontade do falecido quanto à destinação de seu cadáver após a morte, que se insere dentre os direitos da personalidade constitucionalmente assegurados. - Inexistência de testamento ou codicilo que não deve inviabilizar o cumprimento dos desígnios do falecido, sob pena de afronta ao princípio da dignidade da pessoa humana. Segundo Kant, cada pessoa deve ser tratada como um fim em si e nunca como um simples meio para satisfazer interesses alheios.

Em que pese, a solenidade e o conservadorismo do direito sucessório pátrio, são reconhecidas formas excepcionais de testamento, como o particular, nuncupativo, marítimo e aeronáutico que prescindem das formalidades ordinárias e visam impedir que o indivíduo venha a falecer sem fazer prevalecer sua derradeira vontade.

Os elementos constantes dos autos, em especial a prova documental, demonstram de forma inequívoca o desejo do falecido de ter o seu corpo congelado após a sua morte.

Inafastável a aptidão da parenta mais próxima do falecido, com quem mantinha relação de afeto e confiança incondicionais, conforme demonstrado pelas provas carreadas aos autos, no caso, sua filha Lygia para dizer sobre o melhor destino para os restos mortais do falecido, ou seja, aquele que melhor traduz suas

¹⁸ APELAÇÃO CÍVEL N ° 0057606-61.2012.8.19.0001, Vigésima Câmara Cível. Desembargadora Flávia Romano de Rezende. Julgamento: 25 de jun. de 2012.

convicções e desejos à época de seu falecimento. Maria Berenice Dias, in Manual das Sucessões, escreve: “A Constituição Federal elevou a afetividade à categoria de direito constitucional tutelado, ao afirmar que a família é a base da sociedade e merece especial proteção do Estado (CF 226). Ainda que a transmissão da herança se trate de direito individual, o que fundamenta o direito sucessório nos dias atuais é o afeto. A lei civil faz presumir esses laços de amor quando não são determinados por escolha em disposição de última vontade. (grifamos)”

Ausência de previsão legal acerca do tema – criogenia – que, na forma do art. 4º da LICC, autoriza a aplicação analógica das disposições existentes acerca da cremação, para a qual a Lei de Registros Públicos não estabeleceu forma especial para a manifestação de vontade do falecido. Precedentes deste Egrégio Tribunal.

Inexistência de paradigma jurisprudencial que não inviabiliza a pretensão diante da ausência de vedação legal e da demonstração de ser esta a disposição de última vontade do falecido. Recurso provido.

Sendo assim, observa-se que não lacuna da lei o judiciário enfrenta inóspita situação, da qual, como critério decisório, só lhe cabe fazer uso da analogia, dos costumes e dos princípios norteadores do direito, com receio de em inovação tendente a resguardar o patrimônio e as relações deixadas pelo *de cuius*, ter sua decisão questionada em todas as áreas possíveis, inclusive na mídia esmagadora e tendenciosa.

CONCLUSÃO

No presente trabalho buscou-se entender o que são os direitos fundamentais, sua importância dentro do ordenamento constitucional contemporâneo, para que a partir desse ponto fosse possível determinar como se solucionariam conflitos envolvendo a criônica, atualmente pouco difundida.

Sobre a aplicabilidade dos direitos fundamentais, no tocante ao desenvolvimento da ciência e a abordagem da criônica, é indiscutível a importância do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, este visto como valor supremo a servir de base para todos os direitos fundamentais.

No texto foi posto em foco a necessidade de se observar a atual viabilidade do congelamento de corpos de pessoas, sob o pretexto de descongelamento quando descoberta cura de mazela a qual fora acometida, bem como para que possa vivenciar outras épocas; destacando-se a necessidade de se observar, claro, a extrema lesão ocasionada em várias partes do corpo quando realizado o procedimento.

Demonstra-se a necessidade de que tal matéria seja regulada, observando-se todos os desdobramentos nos ramos do direito, para que só então haja o deferimento de tal pedido; tendo em vista que, por exemplo, da concessão do pleito judicial pela criônica pode-se por em risco a dignidade da pessoa humana, o patrimônio, à renda, etc.

Em face de todo o exposto, buscou-se reunir as informações pertinentes sobre o tema através da análise do caso existente na Apelação Cível 0057606-61.2012.8.19.0001, demonstrando que não pode o Poder Judiciário se aproveitar do vácuo legislativo, para negar direitos ou legitimar injustiças, devendo vetar tal prática, mesmo concorrendo contra qualquer especulação de avanço científico.

REFERÊNCIAS

APELAÇÃO CÍVEL N ° 0057606-61.2012.8.19.0001, Vigésima Câmara Cível. Desembargadora Flávia Romano de Rezende. Julgamento: 25 de jun. de 2012.

BARROS, Alice Monteiro de. *Curso de Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2005.

BELTRÃO, Silvio Romero. *Direitos da Personalidade*: de acordo com o Novo Código Civil. São Paulo: Atlas, 2005.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 15 out. 2012.

BRASIL. Código Civil de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 30 set. 2012.

BRASIL. Resolução n. 1.995, de 31 de agosto de 2012, do Conselho Federal de Medicina. Dispõe sobre as diretivas antecipadas de vontades dos pacientes. Disponível em:

<http://www.portalmedico.org.br/resolucoes/CFM/2012/1995_2012.pdf>. Acesso em: 15 out. 2012.

CRYONICS Institute Patient Details. Disponível em: <<http://www.cryonics.org/patients.html>>. Acesso em: 30 set. 2012.

FARIAS, Edilson Pereira de. *Colisão de direitos: a honra, a intimidade, a vida privada e a imagem versus a liberdade de expressão e informação*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2000.

Grande Enciclopédia Larousse Cultural. São Paulo: Nova Cultura Ltda., 1998. p. 1692.

LISBOA, Roberto Senise. *Manual de direito civil: teoria geral do direito*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. v. 1.

MORAIS, Alexandre de. *Curso de Direito Constitucional*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

NERY JUNIOR, Nelson. *Código Civil Comentado* / Nelson Nery Junior, Rosa Maria de Andrade Nery. 8. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

SÃO JOSÉ DA COSTA RICA. Convenção Americana sobre Direitos Humanos: Pacto de São José da Costa Rica. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/sanjose.htm>>. Acesso em: 15 out. 2012.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 28. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

TELLES JUNIOR, Gofredo. Direito Subjetivo. In: ENCICLOPÉDIA Saraiva do Direito. São Paulo: Saraiva, 1977. v. 28.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil*. 3 ed. São Paulo: Atlas, 2003, v.1.

ZEH, Andrea Kauffmann. *Corpos congelados, o jeito de não morrer*. Disponível em: <<http://galileu.globo.com/edic/115/ensaio.htm>>. Acesso em: 03 out. 2012.