

## RĂSPUNDEREA PENALĂ PENTRU EFECTUAREA ILEGALĂ A TRATAMENTULUI PRIN TERAPIE FETOPLACENTARĂ

**Rita LEFTER**

*Catedra Drept Penal și Criminologie*

La science et la pratique médicale moderne se basent, en particulier sur l'utilisation des biotechnologies médicales, ce qui pose beaucoup de problèmes, dont l'un est de nature répressive. C'est cet aspect que nous étudions.

Asigurarea unui nivel corespunzător al actului medical, în condițiile progresului în domeniul medicinei, este condiționată în prezent de utilizarea echipamentelor și tehnicilor moderne pe care medicina, ingineria și științele exacte le pot pune la dispoziție. Implicarea dreptului în stabilirea armoniei și a complementarității între tehnică, umanitate și practică este reprezentativă pentru soluționarea unui inevitabil conflict la un prag minim de risc pentru individ. Nu tot ceea ce este posibil din punct de vedere tehnic este și admisibil din punct de vedere etic, acceptabil din punct de vedere social și aprobat din punct de vedere legal – principii care acționează drept control împotriva tendinței de tehnologizare agresivă a actului medical.

Definind biotehnologiile, Foucault [1] relevă că acestea reprezintă o preocupare specifică bioeticii și bio-dreptului. Impactul biotehnologiilor asupra Eu-lui moral și a demnității ființei umane a determinat ca aceasta din urmă să devină victimă a biotehnologiilor, fapt pe care unii l-au numit „totalitarism tehnologic”. Altfel spus, omul nu trebuie să fie privit ca un obiect, ci ca un subiect al actului științific. Sub acest aspect, valorile și drepturile omului trebuie să devină criteriul principal de aplicare umană și judiciară a științei pentru om. Totuși, știința nu trebuie să slujească numai cunoașterii lumii, ci să consacre și progresul ei spiritual, ce poate fi realizat doar de etica științei (bioetica în științele vieții) ce se interpune între cuceririle științifice și reglementările lor legale, astfel ca totdeauna ele să aibă o semnificație uman-utilă. Atestăm faptul că biotehnologiile științifice nu trebuie respinse. Acestea nu trebuie să fie aplicate în disonanță cu drepturile omului; astfel, nu trebuie să transforme omul dintr-un subiect de comunicare într-un obiect de informare, să estompeze dreptul la viață intimă, să afecteze opinia publică privind aplicarea lor. În final, tehnologiile științifice nu trebuie să ducă la creșterea puterii omului asupra semenului său și să deplaseze actul juridic către extremitățile sale de detecție și supraveghere comportamentală în locul desfășurării sale uman-legale pe toată durata sa.

Din ce în ce mai mult, omul de știință dispune asupra creării, modificării și alterării vieții umane, ceea ce determină construcția unei fortărețe legislative solide ce ar contracara impulsurile spre arbitrar în gestionarea vieții umane. Așadar, pentru a intensifica lupta cu tehnicile biomedicale, legiuitorul moldav ar trebui să reglementeze permiterea sau interzicerea utilizării materialului embrionar, implicit a țesutului embrionar uman prelevat la efectuarea avorturilor. Or, lipsa unui cadru legal în materie de utilizare a biotehnologiilor medicale actuale poate genera un abuz în valorificarea clinică a materialului embrionar și avortiv.

Astfel, apare întrebarea: ce se întâmplă cu feteșii avortați? Pot fi aceștia implicați în diverse experimente, tratamente, cum ar fi utilizarea țesuturilor placentare în fabricarea produselor farmaceutice terapeutice și în tratamentul victimelor suferinde de arsuri, în transplantul celulelor fetale la pacienții suferind, de exemplu, de diabet și de unele tulburări neurologice, precum boala Parkinson. Țesutul fetal posedă patru calități care îl fac valabil pentru transplant, acoperind o arie de probleme medicale: poate prolifera în cazul unor implanturi; diferențiază celulele și țesuturile suferinde; produce factori de creștere și, spre deosebire de țesutul adult, nu întotdeauna provoacă un răspuns imun semnificativ de la proprietarul țesutului [2].

Chestiunea cea mai discutabilă în transplantul de țesuturi fetale, deși minoră în practica obișnuită, privește „refacerea unor țesuturi”, ca, de pildă, celulele neurofetale care pot stimula producerea dopaminei când au loc transplanturi la pacienții suferinzi de boala Parkinson și refacerea celulelor fetale de la pancreas pentru tratamentul diabeticii. Refacerea unor astfel de țesuturi este controversată, întrucât depinde de programarea avorturilor electivă, ca, de exemplu, înainte de 9 săptămâni de gestație în cazul bolii Parkinson și în timpul celor 14 săptămâni pentru tratamentul diabeticii.

Astfel, feteșii sau, mai bine zis, organele acestora pot fi folosite în scopuri medicale. O sarcină importantă, care trebuie rezolvată pentru introducerea pe scară largă de transplanturi de organe și țesuturi fetale, este sarcina de a crea un cadru juridic care determină ordinea primirii și utilizării de organe și țesuturi de feteși avortați. În Republica Moldova, *de lege lata*, această chestiune nu oferă reglementare, iar legea penală intervine doar în cazul unui rezultat prejudiciabil real survenit. Totodată, utilizarea țesuturilor embrionare avortate în scopuri terapeutice va genera răspunderea penală în dependență de consecințele real survenite, față de care făptuitorul a manifestat imprudență: în cazul decesului recipientului se aplică art.149 CP RM, iar în cazul vătămării grave sau medii a integrității corporale sau sănătății aplicabil va fi art.157 CP RM.

Pentru a crea un cadru de reglementare adecvat, considerăm că este oportun a studia experiența altor state. Astfel, în Marea Britanie operează, din 1989, Codul de bune practici de embrioni și materiale fetale pentru cercetare și tratament (denumit în continuare Codul de bune practici), recomandat de Guvern pentru a revizui direcțiile de utilizare a cercetării embrionilor și țesuturilor embrionare (în continuare – FFMC). Articolul 3 din Codul de bune practici stabilește reguli pentru procesul de luare a deciziilor cu privire la femeia supusă procedurii de avort și utilizarea ulterioară a embrionului: decizia privind avortul ar trebui să fie luată fără a se ține seama de beneficiile utilizării ulterioare a unui embrion; femeia trebuie să fie informată despre specificul utilizării ulterioare a embrionului fie pentru cercetare, fie în scopuri terapeutice. Această interdicție impusă de FFMC se consideră importantă, deoarece ajută la prevenirea unei practici etic inacceptabile de „direcționare”, care în mod deliberat produce embrioni pentru a obține material în scopuri specifice sau chiar pentru nevoile individuale. O condiție necesară pentru posibilitatea de a utiliza organe și țesuturi de embrioni avortați este obținerea consimțământului informat de la femeia care a luat decizia cu privire la întreruperea cursului sarcinii (art.4 din Codul de bune practici). O astfel de condiție se cere datorită legăturii strânse între femeie și făt. Consimțământul informat pentru utilizarea țesutului fetal trebuie să fie obținut într-un document separat. Obținerea consimțământului informat pentru utilizarea țesutului fetal trebuie să fie precedată de procedura de avort, deoarece efectul de anestezie și, eventual, disconfort face imposibilă obținerea consimțământului informat în perioada postoperatorie [3].

Având în vedere gradul de pericol social pe care îl implică acțiunea de utilizare a feteșilor în diverse tratamente, experimente, considerăm că această faptă se include în sferă penală și poate face obiectul unei infracțiuni. Or, nu doar embrionul poate fi utilizat în scopurile sus-numite, sunt cunoscute și beneficiile placentei pentru tratamente. Astfel, în lipsa unei reglementări de acest gen, *de lege ferenda* considerăm oportun de a include în Codul penal al Republicii Moldova o nouă infracțiune – „Efectuarea ilegală a tratamentului prin terapia fetoplacentară”, analogic legislației Marii Britanii. Textul incriminator poate fi stabilit în Codul penal prin art.159<sup>1</sup>.

Deci, pentru a nu opera răspunderea penală pentru această faptă, este nevoie de un consimțământ informat, liber de vicii, atât al femeii care a avortat, cât și al recipientului. Respectiv, primitorii țesuturilor de la avorturile facultative și ai procedurilor rezultate din asemenea țesuturi ar putea pretinde un drept legal de a ști dacă procedura medicală propusă este afectată de această asociere a consimțământului. Revendicarea ar putea fi bazată pe susținerea că consimțământul la îndeplinirea transplantului a fost viciat prin omiterea materialului informațional în baza căruia pacientul urma să facă alegerea sau prin neglijență la transmiterea informației respective [4].

Încadrarea juridică a faptei de efectuare ilegală a tratamentului prin terapia fetoplacentară, inclusiv aprecierea ei juridico-penală, este direct proporțională circumstanței: este prezent sau lipsă consimțământul atât al donatorului care a pus la dispoziție materialul fetoplacentar, cât și al recipientului: Respectiv, Legea Republicii Moldova cu privire la drepturile și responsabilitățile pacientului, nr.263-XVI din 27.10.2005 [5], definește consimțământul ca fiind consimțământul conștientizat al pacientului sau al reprezentantului său legal (în lipsa acestuia, al rudei apropiate) pentru efectuarea unei intervenții medicale, exprimat benevol, în baza informației multilaterale și exhaustive primite de la medicul curant sau de la medicul care efectuează cercetarea biomedicală (studiul clinic), autentificat prin semnăturile pacientului sau a reprezentantului său legal (a rudei apropiate) și a medicului în documentația medicală respectivă (art.1 pct.2).

Cu referire la acest concept, cadrul legal european, și anume: Convenția Consiliului Europei privind drepturile omului și demnitatea umană în fața descoperirilor științifice din 1996 [6], prevede: „Este obligatoriu consimțământul liber și clar, luminat, după o informare prealabilă asupra riscurilor, ori de câte ori noile tehnologii se aplică la om, cu excepția stărilor de necesitate și a urgențelor”.

Astfel, dezvoltarea uluitoară a biomedicinii și a biotehnologiilor a pus într-o lumină nouă drepturile omului și a devansat legislația specifică acestui domeniu. Se impune, așadar, să fie gândite și implementate instrumente juridice mai suplă și adaptate noilor cerințe. Respectiv, în cadrul Comunității Europene statele au convenit la patru principii fundamentale: autonomia, demnitatea, integritatea și vulnerabilitatea. Ele exprimă noul concept de solidaritate socială și extind conceptul de responsabilitate a statului. Mai mult, ele pot fi considerate ca fundament al protecției drepturilor omului împotriva biotehnologiilor. În acest sens, *autonomia*, (din grecescul „auto” și „nomos”) trimite la autodeterminare și trebuie privită ca punct de legătură între individ și organizarea politică a societății. Ea presupune capacitatea de a decide în tot ceea ce privește viața personală, însă, ca orice drept, trebuie privită în corelație cu alte persoane și în corespondență cu alte valori. Raportată la biotehologii, autonomia este necesară protecției vieții private, a confidențialității, a consimțământului dat în cunoștință de cauză. În calitate de instrument legal de protecție putem invoca *demnitatea umană* ca imperativ moral cu caracter absolut, ce presupune respectul pentru corpul omenesc și pentru părțile lui componente. Conceptul de demnitate umană fiind relevant oricărui domeniu de activitate, implică unitatea dintre trup și suflet. Pornind de la aceste deziderate, jurista franceză Noelle Lenoir susține că tot ceea ce este omenesc urmează a fi protejat, în special demnitatea umană în procesul de dezvoltare tehnologică. Referitor la *integritate* ca principiu fundamental, filosoful danez Logstrup menționează că orice ființă umană trebuie să se bucure de dimensiunea sa spirituală și de o anumită zonă în care accesul celorlalți este oprit. Psihiatrii, de asemenea, recomandă neimixtiunea în intimitatea persoanei. Deci, acest principiu constituie o prezumție în biodrept și stabilește limitele intervenției asupra corpului omenesc. Astăzi, când vorbim despre manipulare genetică, despre protecția structurii genetice, ne gândim imediat la dreptul de moștenire genetică și la păstrarea nealterată a identității persoanei și chiar a speciei umane. *Vulnerabilitatea* este înțeleasă ca bază a dreptului, ca nevoia de reglementare ca răspuns la necesitatea de a proteja ființa umană, fragilă și vulnerabilă. Ea reunește două idei: aceea de finitudine și fragilitate a vieții și aceea de comandament moral de grijă și respect pentru celălalt. Împreună cu celelalte principii ea impune nu doar abținerea de la încălcarea autonomiei, demnității sau integrității, ci și solidaritate, non-discriminare și acordare de asistență.

În lipsa unei baze științifice temeinice privind consecințele ce decurg din terapia fetoplacentară, este anevoios a ne pronunța asupra inofensivității întrebuițării materialului embrionar avortat în scopuri terapeutice. De aceea, în vederea evitării unor consecințe nefaste, se impune cu titlu de necesitate corelarea descoperirilor științifice cu sistemul de valori socioumane, fiind instituite, totodată, anumite norme legale, apte să monitorizeze riscurile ce rezultă din dimensiunea succeselor științifice. În acest sens, Federația Rusă a manifestat o atitudine concretă față de acest subiect, interzicând printr-un proiect de lege utilizarea embrionilor umani și a produselor fetale în scop de diagnosticare, terapeutic, experimental, de producere, comercializare sau în alte scopuri [7].

Dreptul la viață și la sănătate, cu precădere dreptul la integritatea psihofizică, din care derivă toate celelalte drepturi umane, drepturi inviolabile și inalienabile, determină ca orice practică și descoperire biomedicală să respecte demnitatea ființei umane, care este superioară voinței celui ce o poartă, asigurându-i dreptul la informare și consimțământ, la codecizie și evaluare a raportului risc-beneficiu, drepturi la care persoana nu poate renunța [8].

Progresele realizate în medicină la început de mileniul trei au depășit cu mult tratamentele tradiționale, prioritate acordându-se tot mai mult unor tehnici biomedicale. Însă, fără o reglementare juridică a cuceririlor științifice în domeniu s-ar putea instala o bioputere negativă, distructivă, în loc de a fi pozitivă și utilă omului [9].

În acest sens, legiuitorul autohton a instituit un cadru juridic în domeniul biotehnologiilor medicale prin incriminarea în Codul penal al Republicii Moldova a unor fapte prejudiciabile cu conotație biomedicală (art.158, art.160, art.161 CP RM etc.), însă nu și pentru fapta de efectuare ilegală a tratamentului prin terapia fetoplacentară.

În lipsa unei posibilități de încadrare juridică a faptei de efectuare ilegală a tratamentului prin terapie fetoplacentară, *de lege ferenda* este oportun ca în Codul penal al Republicii Moldova să fie inclusă o nouă infracțiune, a cărei incriminare să aibă următoarea denumire și dispoziție:

#### **Articolul 159<sup>1</sup>. Efectuarea ilegală a tratamentului prin terapia fetoplacentară**

Efectuarea de către medic a tratamentului prin terapia fetoplacentară fără consimțământul scris al recipientului ori în lipsa acordului donatorului de a utiliza materialul embrionar avortat,

*se pedepsește cu amendă în mărime de până la 300 unități convenționale sau cu muncă neremunerată în folosul comunității de la 150 la 240 de ore, în ambele cazuri cu privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate pe un termen de până la 3 ani.*

Într-un final, suntem convinși de faptul că includerea unei asemenea incriminări în cadrul normativ al Republicii Moldova va acoperi vidul legislativ în materie de terapie fetoplacentară, asigurându-se astfel o prevenție generală inerentă unei societăți care se pretinde a fi democratică.

**Referințe:**

1. Scripcaru Gh., Ciucă A., Astărăstoiaie V. ș.a. Introducere în biodrept – de la bioetică la biodrept. - București: Lumina LEX, 2003, p.43.
2. Kennedy I., Grubb A. Medical Law. - Butterworths, p.794.
3. Караваева Е., Кравцов Р. Биомедицинские технологии: Вопросы правового регулирования и ответственности // Сибирский Юридический Вестник, 2005, №3, с.10.
4. Moldovan A.T. Tratat de Drept medical. - București: All Beck, p.291.
5. Convenția Consiliului Europei privind drepturile omului și demnitatea umană în fața descoperirilor științifice din 1996, citată de A.T. Moldovan în: Tratat de Drept medical. - București: All Beck, p.263.
6. Legea Republicii Moldova cu privire la drepturile și responsabilitățile pacientului, nr.263-XVI din 27.10.2005 // Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2005, nr.176-181.
7. Eșanu A. Aspecte de drept penal privind obținerea și/sau utilizarea țesuturilor embrionare avortate // Rezumatele comunicărilor Conferinței științifice naționale cu participare internațională „Creșterea impactului cercetării și dezvoltarea capacității de inovare”. Științe Sociale. Vol.I. - Chișinău: CEP USM, 2011, p.264.
8. Scripcaru Gh., Ciucă A., Astărăstoiaie V. ș.a. Op. cit., p.55.
9. Eșanu A. Infracțiuni legate de prelevarea organelor sau țesuturilor umane în reglementarea legislațiilor penale contemporane. - Chișinău: CEP USM, 2009, p.34.

*Prezentat la 02.09.2012*