

**A ANTIJURIDICIDADE DO COMÉRCIO DE ÓRGÃOS HUMANOS À LUZ DO  
PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA SOLIDARIEDADE: FUNDAMENTO  
BIOÉTICO PARA A VEDAÇÃO À TRANSFORMAÇÃO DO CORPO HUMANO EM  
MERCADORIA NO SISTEMA CAPITALISTA**

**THE ILLEGALITY OF THE TRADE IN HUMAN ORGANS IN THE LIGHT OF THE  
CONSTITUTIONAL PRINCIPLE OF SOLIDARITY: BIOETHICAL GROUNDS FOR  
PROHIBITION OF TRANSFORMATION OF THE HUMAN BODY IN MERCHANDISE  
IN THE CAPITALIST SYSTEM**

José Alvino Santos Filho<sup>1</sup>

Ariel Salete de Moraes Júnior<sup>2</sup>

**RESUMO:** Este trabalho tem por finalidade acrescentar mais reflexões acerca da indisponibilidade do corpo humano para qualquer destinação econômica que busque transformá-lo em uma nova espécie de mercadoria, sobretudo na economia informacional contemporânea. Parte-se do pressuposto de que a única forma moral e juridicamente possível de explorar o corpo humano seja através dos contratos de trabalho, mesmo assim limitando-se àqueles celebrados dentro no mais absoluto estado de normalidade jurídica e em conformidade com os usos, costumes e valores morais aceitáveis em seu tempo. Em suas considerações iniciais, discorre acerca do significado do trabalho para o processo produtivo, considerando-o o único meio de inserção do corpo humano no processo econômico, concluindo que a comercialização de órgãos humanos consiste em grave violação à dignidade da pessoa humana. Aborda, ainda, os aspectos constitucionais acerca da comercialização de órgãos humanos, nomeadamente os princípios da solidariedade e da fraternidade, consistindo em prática que não conduz aos desenvolvimentos econômico, humano e socioambiental, implicando em mais uma forma de precarização do processo produtivo, mais acentuadamente entre as nações mais pobres, que continuarão servindo como fornecedores de matéria-prima, neste caso órgãos humanos a serem vendidos ou mesmo contrabandeados para as regiões mais ricas do planeta.

**Palavras-chave:** Comercialização. Humanos. Órgãos. Solidariedade. Trabalho.

---

<sup>1</sup> Advogado e mestrando em Direito Econômico e Socioambiental pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná. Professor do Departamento de Direito das Faculdades Integradas Pio X (Aracaju, Sergipe). Curriculum Lattes: <http://lattes.cnpq.br/3978841471643142>

<sup>2</sup> Juiz do Trabalho, titular da 6ª Vara de Aracaju (SE). Professor da UNIT, Especialista em Direito Processual Civil e Direito Civil pelo CESMAC, mestrando em Direito pela PUC-PR. <http://lattes.cnpq.br/3874187591006548>

**Abstract:** this paper aims to add more thoughts about the unavailability of the human body for any economic destination that seek to transform it into a new kind of goods, especially in the contemporary informational economy. It is assumed that the only moral way and legally possible to explore the human body either through employment contracts, still limited to those concluded within the absolute normality State legal and in accordance with the uses, customs and moral values acceptable in his time. In their initial considerations, talks about the significance of the work to the productive process, considering it the only means of insertion of the human body in the economic process, concluding that the sale of human organs is in serious violation of the dignity of the human person. Discusses the constitutional aspects of the sale of human organs, in particular the principles of solidarity and of the fraternity, consisting in practice that does not lead to economic, human and socio-environmental developments, implying in yet another form of precariousness of the productive process, more sharply among poorer nations, which will continue serving as suppliers of raw material, in this case human organs to be sold or even smuggled to wealthier regions of the planet.

**Keywords:** Marketing. Humans. Organs. Solidarity. Work.

## INTRODUÇÃO

Neste artigo foram observados os métodos de pesquisa na seguinte ordem: método de abordagem, método de procedimento e técnicas de pesquisa.

A ciência social que pretendemos exercitar é uma ciência da realidade, para tanto buscando estabelecer as conexões e a significação cultural das nossas diversas manifestações na sua configuração atual e, por outro, as causas pelas quais ela se desenvolveu historicamente de uma forma e não de outra (WEBER, 2001, p. 124).

Prosseguindo com o pensamento de Weber, apenas delimitando e resolvendo problemas concretos é que se fundaram as ciências, e só destarte desenvolvem o seu método (p. 157). Tomando por diretriz a teoria weberiana, adota-se como parâmetro a constatação de que reflexões puramente epistemológicas e metodológicas nunca contribuíram para o desenvolvimento decisivo da ciência, como forma de condução deste estudo.

Para esta pesquisa, o método de abordagem a ser utilizado será o método dedutivo, partindo de uma premissa maior, passando por uma premissa menor, até chegar a uma conclusão particular. Tendo em mira este conceito, considera-se que esse seja o método de abordagem mais adequado ao tipo de pesquisa que se pretende desenvolver, já que o ponto de partida inicial é a vedação ao comércio de órgãos e substâncias do corpo humano, de acordo com a ordem constitucional vigente, em face das constantes mudanças na sociedade.

A partir dessa proposição, o presente trabalho adotou o método monográfico, que consiste na análise aprofundada do fenômeno indicado como objeto, considerando todos os aspectos determinantes para sua compreensão. Por meio deste estudo, será examinado o máximo possível de normas e dispositivos contidos no âmbito do direito internacional, bem como no ordenamento jurídico pátrio, levando-se em relevo todos os elementos importantes para esse estudo, tais como os fatores tecnológicos, sociais, ambientais, econômicos e jurídicos.

Além desses aspectos, serão ainda objeto de consideração diversos aspectos interdisciplinares, incorporando conceitos oriundos de outros ramos do Direito, como as disciplinas jurídicas relativas aos Direitos Humanos Fundamentais, Direito Constitucional, Direito Econômico e Direito Civil, que também se correlacionam com o tema deste estudo.

Com relação ao método tipológico, aquele pelo qual o pesquisador cria tipos ou modelos ideais, construídos a partir da análise de aspectos essenciais do fenômeno (MARCONI e LAKATOS, 2007, p. 91) o presente estudo pretende elaborar proposições para que o Estado brasileiro, as organizações empresariais e entidades da sociedade civil possam aprimorar o conhecimento acerca da temática que envolve a pesquisa científica e a destinação econômica do conhecimento produzido acerca da manipulação genética de organismos vivos, mais especificamente do corpo humano.

Dessarte, uma vez que o objetivo da metodologia proposta nesta pesquisa é indicar quais os conceitos e parâmetros jurídicos e científicos mais adequados para a salvaguarda de direitos fundamentais da pessoa humana, segundo as perspectivas da bioética, do biodireito e da biossegurança, oferecendo proposituras de novos tipos de atuação do Estado nas relações jurídico-contratuais que abrangem a investida do mercado sobre esse segmento do conhecimento científico.

A pesquisa bibliográfica abrange toda a bibliografia já tornada pública em relação ao tema de estudo, desde publicações avulsas, boletins, jornais, revistas, livros, pesquisas, monografias, teses [...] (MARCONI e LAKATOS, 2007, p. 166). A presente pesquisa adotará essa técnica para abordar os temas relativos à economia, ao desenvolvimento da pesquisa e do conhecimento em volta de questões genéticas, aos direitos humanos constitucionais e aos próprios direitos civil e econômico na sociedade brasileira desta pós-modernidade, tratando das questões atinentes ao desenvolvimento econômico aliado aos aspectos humano, bioético e socioambiental.

Para tanto, será utilizado esse método, também, para a definição da tipologia das práticas comerciais envolvendo órgãos e substâncias do corpo humano, segundo previsão contida na legislação brasileira.

A pesquisa documental está materializada através do levantamento de dados, cuja coleta é restrita a documentos, escritos ou não, constituindo o que se denomina de fontes primárias[...] (MARCONI e LAKATOS, 2007, p. 157). Essa técnica será aplicada para a obtenção de dados referentes aos negócios jurídicos que envolvem o organismo humano no Brasil, através da legislação e demais normas administrativas editadas pelos órgãos de controle e fiscalização, cujas publicações são divulgadas pela imprensa oficial, além da necessidade de acesso a dados e documentos a serem obtidos junto a bibliotecas e arquivos públicos ou privados.

Com relação ao mérito deste artigo, considera-se que, desde o advento do liberalismo, o Estado moderno surge a partir da ascensão dos interesses da burguesia capitalista na Europa, trazendo como uma das consequências sociais e econômicas a possibilidade cada vez maior do mercado atribuir valor econômico às inovações científicas e tecnológicas sem limites éticos, até chegar ao ponto atual de exploração econômica dos conhecimentos gerados em relação ao próprio organismo humano.

Desde o advento dos primeiros experimentos sobre pesquisas envolvendo uma biotecnologia incidente sobre a genética dos seres vivos, mais precisamente dos seres humanos, deu-se início à formação de um novo “mercado” cujos produtos valorizados decorrem da evolução do conhecimento no âmbito das ciências biológicas, sobressaindo-se aqueles direcionados à medicina humana.

Este artigo traz como pretensão promover o levantamento de todos os negócios e demais contratos comerciais incidentes sobre órgãos e substâncias do corpo humano, visando identificar aqueles que deixam de cumprir qualquer função social relevante ou que possam contribuir para a afirmação dos direitos humanos fundamentais, favorecendo um controle jurídico e social sobre a aplicação do conhecimento gerado nessa seara da ciência.

Para tanto, faz-se mister definir quais as áreas do conhecimento são compatíveis com a destinação econômica de órgãos e substâncias oriundas do corpo humano, com as respectivas bases legais, analisando suas funções e finalidades até o presente momento.

Deve-se analisar a relação entre o texto do Art. 199, § 4º, da Constituição Federal desde 1988 até a atualidade, bem como da Lei nº 9.434, de 04 de fevereiro de 1997, período em que as pesquisas científicas muito evoluíram e imprimiram uma evolução espetacular aos

novos conhecimentos, possibilitando o surgimento de serviços e bens econômicos que possuem o corpo humano como sua principal fonte de matérias-primas.

Outrossim, trata-se da análise sobre a relação entre a mercantilização de transplantes de órgãos humanos e o princípio constitucional da solidariedade insculpido no Art. 3º da Constituição Federal.

É chegado o momento, pois, de se indicar as bases de incidência para novos conhecimentos científicos acerca do organismo humano, visando preservar e regular o tratamento dispensado pela Constituição do Brasil em derredor dessa temática.

## **1. MERCADO, CAPITALISMO E INTANGIBILIDADE DO CORPO HUMANO**

Para introduzir-se a essa temática, faz-se necessário estabelecer a conexão entre o mercado, o sistema econômico capitalista e quais os bens materiais e imateriais passíveis de alguma valoração econômica que lhes permita serem lançados no comércio enquanto mercadorias suscetíveis a transações ou relações negociais.

Segundo Friedrich List (1841, apud HUBERMAN, 1970, p. 223), uma vez estabelecida a distinção entre o poder de produzir riqueza e a riqueza em si, resta inferir sobre qual instante da atividade econômica o Estado deve direcionar sua política regulatória ou mesmo de intervenção: eis aqui o cerne do presente estudo, pretendendo realizar a crítica daquelas correntes que preconizam a possibilidade de inserção do corpo humano ou quaisquer dos seus órgãos dentro do processo econômico, partindo de uma temerária premissa de que o princípio da livre iniciativa faculta ao indivíduo dispor indiscriminadamente sobre o seu próprio corpo, transformando-o em verdadeira mercadoria.

Para Weber (2008, p.29) “a economia capitalista dos dias atuais é um imenso cosmos, no qual o indivíduo nasce, e que se lhe apresenta, pelo menos como indivíduo, como uma ordem das coisas inalterável na qual ele deve viver”.

Continua Weber (idem) inferindo que “isto obriga o indivíduo, na medida em que está envolvido no sistema de relações de mercado, a se adaptar às regras de ação dos capitalistas”.

Prosegue Moreira (1978, p. 67/70) delimitando que:

a economia capitalista, como qualquer outro tipo de economia, possui a sua ordem jurídica específica, o seu direito próprio. Aquela parte do direito que tem por objeto

as relações econômicas pode designar-se ordem jurídica da economia, ou simplesmente ordem econômica.

[...] Num terceiro sentido, ordem econômica significa, pura e simplesmente, ordem jurídica da economia, sendo constituída pelo conjunto de regras jurídicas que regulam a vida econômica, isto é, aquelas que, num determinado espaço econômico, têm por objeto as relações de produção e, em geral, as relações econômicas que têm lugar nesse espaço[...]

[...] A ordem jurídica da economia pode encontrar as regras que a constituem em qualquer dos ramos em que, na actual forma social, se divide a ordem jurídica, desde o direito civil até ao direito constitucional[...]

Nesse seu estudo acerca da ordem econômica liberal, Moreira (idem, p. 74) pontifica que “a propriedade privada garante a propriedade individual da empresa; através do contrato, o empresário adquire livremente as matérias primas, a força de trabalho”.

Finalmente, buscando definir a essência do regime capitalista, Moreira (ibidem, p. 78) conclui que, em sua ordem econômica do capitalismo “os bens necessários à produção (...) são possuídos a título de propriedade individual por homens que organizam livremente a empresa de produção”.

Trazendo essa discussão para a contemporaneidade, Capra (2006, p. 159) estabelece um balizamento histórico registrando que “a Revolução da Informática não só deu origem a uma nova economia como também transformou de modo decisivo as relações de poder tradicionais”.

Salomão Filho (2001, p. 127) ressalta “o nível de incompatibilidade entre garantias institucionais e instrumentos de política econômica é muito menor do que de início se poderia imaginar”, o que justifica a existência de correntes de pensamento que defendem a possibilidade de exploração mercantil de conhecimentos relativos a pesquisas científicas e transplantes cirúrgicos de órgãos do corpo humano.

Prossegue ainda Salomão Filho (idem) argumentando que “[...]a pesquisa tecnológica pode ser um poderoso elemento de estímulo à concorrência[...]”, o que de certo modo explica a existência daquelas vertentes que admitem e advogam o direito à comercialização de órgãos humanos para fins de transplantes sobremaneira.

Moncada (2003, p. 25), por sua vez, assinala que compete ao Estado “[...] estabelecer o quadro geral das regras dentro do qual a liberdade individual de cada cidadão possa coexistir com a liberdade dos demais”, ali referindo-se à atuação do Direito sobre a economia,

incumbindo-lhe “[...] a criação e manutenção de uma ordem jurídica como condição para a coexistência da liberdade dos cidadãos” (idem).

Nesse contexto de salvaguardar o papel do Direito sobre a regulação das atividades econômicas mesmo no âmbito do liberalismo, dentre as quais a atividade comercial em geral, como forma de garantir o desenvolvimento econômico associado (e não dissociado) à afirmação da dignidade da pessoa humana.

Rematando seu entendimento, Moncada (2003, p. 33) assevera que “na realidade, a intervenção pública na economia pretende as mais das vezes chegar ao correcto funcionamento do mercado”, portanto afastando quaisquer práticas nefandas que violem princípios básicos e fundamentais da pessoa humana.

Ao tratar sobre a transformação da economia e do planeta, Polanyi (2000, p. 146) já afirmava que “a produção é a interação do homem e da natureza[...] então o homem e a natureza têm de ingressar na sua órbita[...] i.e., eles passam a ser manuseados como mercadorias, como bens produzidos para venda”.

Em seguida, Polanyi (idem) justifica a função precípua do intervencionismo estatal enquanto um contramovimento que se propõe a enfrentar a ação do mercado sobre os fatores de produção (trabalho e terra), uma vez que “a ficção da mercadoria menosprezou o fato de que deixar o destino do solo e das pessoas por conta do mercado seria o mesmo que aniquilá-los”.

Discorrendo sobre o homem e seu papel na sociedade, com a propriedade de um dos co-autores da CLT, Segadas Vianna (2003, p. 38) assinala que, dentro da perspectiva de início de uma nova era social baseada sobre um sentido de coletivismo, a partir da segunda metade do século XIX:

Como órgão supremo do direito, o Estado deveria, na nova concepção, tornar-se o instrumento da justiça – da justiça da sociedade -, intervindo como representante dos interesses coletivos para conter e reprimir os interesses individuais privados e manter o equilíbrio entre os diversos fatores de produção e, portanto, uma melhor repartição das riquezas, base do bem-estar social.

Como órgão supremo do direito, o Estado deveria, na nova concepção, tornar-se o instrumento da justiça da sociedade, intervindo como representante dos interesses coletivos para conter e reprimir os interesses individuais privados e manter o equilíbrio entre os

diversos fatores de produção e, portanto, uma melhor repartição das riquezas, base do bem-estar social.

Neste momento, serve o corolário de Moreira (1978, p. 119) no sentido de que “a ideia subjacente à concepção do estado social é, sem dúvida, a de que este se propõe fazer valer perante o econômico valores próprios do político e do jurídico (: justiça, igualdade, paz social, etc.)”.

Grau (2008, p. 66) também enfrenta essa questão com intensa profundidade, ao interpretar o art. 170 da Constituição Federal, a saber:

[...]as relações econômicas – ou a atividade econômica – *deverão ser (estar)* fundadas na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tendo por fim (fim delas, relações econômicas ou atividade econômica) assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios[...]

Ainda segundo esse escólio de Bonavides (1996, p. 200) acerca dessa relação entre o Direito e a economia, forçoso é o registro da seguinte proposição:

O Estado social, por sua própria natureza, é um Estado intervencionista, que requer sempre a presença militante do poder político nas esferas sociais, onde cresceu a dependência do indivíduo, pela impossibilidade em que este se acha, perante fatores alheios à sua vontade, de prover certas necessidades existenciais mínimas.

Segue o ideário de Bonavides (1996, p. 201) rematando de modo peremptório:

O Estado, que, em si, por sua natureza mesma, já é uma organização de domínio, pode, sob o leme de governantes ambiciosos e de vocação autocrática, destituídos de escrúpulos, converter-se em aparelho de abusos e atentados à liberdade humana, o qual exploraria, no interesse de sua força e de seu predomínio, aquela dependência básica do indivíduo, transformando, então, em mero instrumento dos fins estatais.

Em seu célebre e consagrado *Curso de Direito Constitucional*, Bonavides (1999, p. 343) já discorria acerca do Estado Social, ali ponderando que “os direitos fundamentais não mudaram, mas se enriqueceram de uma dimensão nova e adicional com a introdução dos direitos sociais básicos”.

Discorrendo sobre o Estado enquanto agente normativo, Bastos (1999, p. 450) compreende que esta deve ser a função desse ente político “enquanto agente protagonista da atividade econômica”, assim admitindo que “a livre iniciativa cede o passo à intervenção do Estado em alguns pontos”.

Em breve síntese, Canotilho (1998, p. 320) define o princípio da democracia econômica e social enquanto aquele que “impõe tarefas ao Estado e justifica que elas sejam tarefas de conformação, transformação e modernização das estruturas econômicas e sociais, de forma a promover a igualdade real”.

Resta avaliar, à luz da civilização contemporânea, o grau de intervencionismo estatal em termos das atividades econômicas em geral, impedindo sobremaneira a geração da riqueza individual desmesurada, atentando contra o desenvolvimento humano, em detrimento de toda a sociedade.

Qualquer que seja o enfoque sobre o tema, independente de qual seja a corrente de pensamento, o certo é que o trabalho constitui-se no único mecanismo inserido no processo de produção de riqueza através do qual pode ser explorado o corpo humano, desde as concepções clássicas que idealizaram o direito do trabalho, até aquelas mais atuais e inovadoras, cuidando-se de verdadeira unanimidade acerca dessa questão.

Parte-se do pressuposto de que a única forma moral e juridicamente possível de explorar o corpo humano seja através dos contratos de trabalho, mesmo assim limitando-se àqueles celebrados dentro no mais absoluto estado de normalidade jurídica e em conformidade com os usos, costumes e valores morais aceitáveis em seu tempo.

Por aqui se pode vislumbrar a influência que a ordem jurídica cada vez mais exerce sobre a ordem econômica contemporânea sob os mais diversos aspectos, mas não com o propósito de engessá-la, senão com o objetivo fundamental de promover o desenvolvimento econômico e socioambiental.

Este é o núcleo do debate contemporâneo: a relação intrínseca entre trabalho e produção, devendo ser incluído o uso do corpo humano como possível mercadoria nesse processo que envolve as relações jurídico-contratuais no contexto do processo econômico.

## **2. O TRABALHO DIGNO ENQUANTO HIPÓTESE ÚNICA DE EXPLORAÇÃO ECONÔMICA DO CORPO HUMANO PELO CAPITAL**

Arendt (1997, p. 15) em sua obra oferece um conceito profundo de que “o labor é a atividade que corresponde ao processo biológico do corpo humano, cujos crescimento espontâneo, metabolismo e eventual declínio têm a ver com as necessidades vitais produzidas e introduzidas pelo labor no processo da vida”.

E aprofundando ainda mais, Arendt (idem) sentencia que “a condição humana do labor é a própria vida”!

Barbagelata (2012, p. 94) registra a inclusão entre os princípios filosóficos do trabalho, o princípio de que o trabalho não é uma mercadoria, aparece duas vezes no Preâmbulo da Parte XIII do Tratado de Versalhes e “com uma formulação mais radical, na Declaração da Filadélfia, do mesmo modo, foi reiterado na Declaração da OIT sobre a Justiça Social para uma globalização justa (2008)”.

Consoante aqui já assinalado anteriormente, o direito do trabalho consiste em uma das instituições características do Estado Social, enquanto “o Estado de todas as classes, o Estado fator de conciliação, o Estado mitigador de conflitos sociais e pacificador necessário entre o trabalho e o capital” (BONAVIDES, 1996, p. 185).

A despeito de proteger a parte hipossuficiente nas relações de trabalho, foram instituídas normas de regulação dos contratos de trabalho, originariamente de natureza civil, depois assumindo natureza especializada.

Convém sempre ressaltar que o direito do trabalho surgiu como modo de regulação das relações de produção do capitalismo, em sucessão àquelas existentes durante o período de produção pré-capitalista, razão pela qual Ramos Filho (2012) adota a referência ao Direito Capitalista do Trabalho, não como qualquer manifestação depreciativa ou ideológica, senão enquanto uma construção sociológica e historicamente apropriada, uma vez que foi o capitalismo liberal que adotou esse sistema jurídico de controle sobre as relações de produção.

Portanto, não é difícil compreender a proximidade entre o direito do trabalho e o sistema de produção capitalista, na condição de verdadeiros criador e criatura.

Finalmente, segundo a visão de Vaccaro (2012, p. 414) acerca do direito ao desenvolvimento, quando afirma que:

[...]só ocorrerá efetivamente se a dinâmica econômica for capaz de transformar as estruturas sociais garantindo as liberdades individuais, a participação da sociedade na política[...] e a distribuição de renda e de oportunidades de forma mais equitativa entre os seus diferentes membros.

### **3. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL CONTEMPORÂNEO DA SOLIDARIEDADE HUMANA**

A Constituição de 1988, em seu art. 3º, consagra enquanto objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil a construção de uma sociedade livre, justa e solidária. Portanto, a solidariedade passa a figurar na condição de verdadeiro princípio norteador das políticas a serem implementadas pelo Estado brasileiro.

Esse dispositivo da constituição brasileira, por sua vez, promana da norma subjacente no art. 1º da Declaração Universal dos Direitos da Pessoa Humana de 1948, segundo o qual “todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos. Dotados de razão e consciência, devem agir uns para com os outros em espírito e fraternidade”.

Antes mesmo do advento da Declaração Universal de 1948, Martins (2003, p. 48) destaca que Althusius, entre o final do século XVI e o início do século XVII, àquele tempo já não estudava o indivíduo “pois entende que o homem não vale nada sem a sociedade, mas perfilha o princípio de que a sociedade prima sobre o Estado, que aquela precede este, ontologicamente”.

Martins (idem, p. 51) ressalta a diversidade entre os pensamentos de Althusius e Locke, pois este descreve uma sociedade individualista a partir de uma noção de supletividade que foi resgatada pelas teorias liberais do século XIX. Diante dessa dualidade já existente desde a pré-modernidade, Martins (idem, p. 50) pontifica que:

A originalidade da tese de ALTHUSIUS, que a diferencia da teoria de LOCKE, reside na introdução de um elemento ético, traduzido no dever cívico dos cidadãos de intervir em determinadas tarefas comuns. Tal dever, porque desprovido de sanção, é um dever moral mais do que um dever jurídico ou político. A intervenção em tarefas de solidariedade não é, contudo, de forma irrealista, apenas um dever de consciência, mas corresponde antes, havendo falta de intervenção, a deixar que uma autoridade superior dela se ocupe, o que é precisamente aquilo que se pretende evitar para não se pôr em causa a autonomia. Assumindo que tais tarefas de

solidariedade devem ser realizadas, e que o interesse comum deve ser prosseguido por quem seja capaz de o fazer assim contribuindo para manter a autonomia dos grupos, e não por um dever de caridade, alheio à política, ALTHUSIUS preconiza já que, para a realização das solidariedades sociais, o poder supremo se ocupe apenas daquilo de que ninguém se quer ocupar, quer por incapacidade quer por indiferença ou negligência.

Marés (2003, p. 25) complementa esse debate repisando que Locke “estabeleceu uma relação muito estreita da propriedade com o trabalho quando defendeu que a possibilidade de acumulação está diretamente relacionada com a possibilidade de adquirir, comprar trabalho alheio”.

Schaefer (2007, p. 50) ao enfrentar essa temática, preleciona o sentido de que “a reflexão crítica face aos avanços biotecnológicos não pode nunca estar dissociada do pensamento humanista e dos direitos fundamentais, pois um é a garantia de [...] efetividade e proteção do outro”.

O princípio da solidariedade, conforme aqui já abordado, serve como um dos elementos fundamentais para que a bioética trate o tema da mercantilização dos conhecimentos científicos que englobam procedimentos envolvendo desde a pesquisa aos transplantes de órgãos do corpo humano.

#### **4. ENFOQUE CONSTITUCIONAL E A CRIMINALIZAÇÃO DA COMERCIALIZAÇÃO DE ÓRGÃOS HUMANOS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO**

A Constituição Brasileira de 1988, em seu art. 199, § 4º, funciona como uma vedação biojurídica à mercantilização de órgãos, tecidos e substâncias humanas para fins de transplante, pesquisa e tratamento, bem como a coleta, processamento e transfusão de sangue e seus derivados, sendo vedado todo tipo de comercialização.

Além da norma constitucional, o ordenamento jurídico brasileiro dispõe, no plano infraconstitucional, através da Lei nº 9.434/1997, que em seu art. 15 define enquanto crime o ato de comprar ou vender tecidos, órgãos ou partes do corpo humano.

Cuidam-se, pois, de típicas manifestações do biodireito sobre a aplicação dos conhecimentos biocientíficos para fins econômicos no mercado brasileiro. No entanto, existem segmentos da economia e do direito favoráveis à descriminalização da comercialização de órgãos humanos.

Conforme noticiam Hellmann, Finkler e Verdi (2012, p. 08), existem diversos autores que advogam a possibilidade da comercialização de órgãos humanos, assim expressando-se:

Autores que amparam moralmente a mercantilização de órgãos humanos duplos ou que se regeneram (ENGELHARDT, 1998; CAMERON; HOFFENBERG, 1999; STANCIOLI et al., 2011) pautam-se, sobretudo, pelo princípio da autonomia e, portanto, do valor da liberdade individual. Tal argumento é amplamente debatido nos mais diversos referenciais bioéticos e defendido naqueles provenientes de correntes de inspiração liberalista, podendo, no entanto, ser ressignificado à luz da Bioética Social.

Na esteira do Direito Penal brasileiro, extrai-se o entendimento de que:

[...] a integridade física é um bem jurídico disponível, desde que as lesões sofridas sejam de natureza leve, não tendo assim o consentimento do ofendido a possibilidade de afastar a tipicidade das lesões graves ou gravíssimas. Considerando que a recuperação em uma cirurgia de transplante de rim, por exemplo, leva menos que quinze dias, e o paciente tem alta geralmente em com sete dias, e os pontos são retirados com sete a dez dias após a cirurgia, segundo informações da Associação Brasileira de Transplante de Órgãos, tal intervenção não caracterizaria lesão corporal de natureza grave. (GRECO, p. 369)

Mas essa não é a visão mais correta acerca da realidade mundial, consoante revela Capra (2006, p. 160) de modo exemplar:

Na desesperada tentativa de escapar da miséria absoluta, indivíduos e grupos vitimados pela exclusão social tornam-se presas fáceis e são recrutados pelas

organizações criminosas, que se estabeleceram em muitos bairros pobres e tornaram-se uma força social e cultural significativa em muitas partes do mundo.

[...] O fenômeno novo é a interligação global, em rede, de poderosas organizações criminosas, que afeta profundamente as atividades econômicas e políticas no mundo inteiro[...]

Acerca, pois, da hipótese de descriminalização da comercialização de órgãos humanos, ante os princípios da solidariedade e da fraternidade, conclui-se que tal medida não conduz aos desenvolvimentos econômico, humano nem socioambiental, mas sim implica em mais uma forma de precarização do processo econômico, mais acentuadamente entre as nações mais pobres, que continuarão servindo como fornecedores de matéria-prima, neste caso órgãos humanos a serem vendidos ou mesmo contrabandeados para as regiões mais ricas do planeta.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

A ideia de apropriação do conhecimento biotecnológico em torno das pesquisas e procedimentos de transplante e implante de órgãos, tecidos e substâncias humanas pelo capital, transformando esse segmento de atuação da inteligência científica em um novo mercado e o corpo humano em mercadoria atenta gravemente contra o princípio da solidariedade, implicando em verdadeiro entrave para a concretização dos objetivos fundamentais da República, bem como não concorre para a formação de uma sociedade fraternal.

Mais uma vez, Scheafer (2007, p. 40) expõe “uma evidente incompatibilidade entre a realidade social e cultural da sociedade atual (tecnocientífica) com a ordem jurídica firmada pelo Estado Liberal de Direito[...]” abordada ao longo de todo este trabalho acadêmico.

A partir dessa premissa, Scheafer (idem, p. 42) alcança a percepção de que “cabe à Bioética estabelecer limites éticos racionais para que se possa construir um Biodireito capaz de limitar, mas não impedir, o desenvolvimento científico e a busca de novos conhecimentos”.

Retomando o pensamento de Polanyi (2000, p. 176), quando alerta que “o processo econômico pode, naturalmente, fornecer o veículo da destruição, e quase invariavelmente a

inferioridade econômica fará o mais fraco se render, mas a causa imediata da sua ruína não é essa razão econômica”.

Nessa direção, a mercantilização de órgãos humanos tende a gerar como resultado “a perda do autorrespeito e dos padrões, seja a unidade de um povo ou de uma classe, quer o processo resulte do assim chamado ‘conflito cultural’ ou de uma mudança na posição de uma classe dentro dos limites de uma sociedade” (POLANYI, idem).

Como meio de deter esse processo, o Biodireito atuaria no sentido do que Canotilho (1998, p. 327) denomina *intervenção qualitativa* do Estado, enquanto instrumento de transformação e modernização das estruturas econômicas e sociais capaz de alcançar a democratização econômica, social e cultural através de mecanismos de distribuição e redistribuição mais flexíveis e dinâmicos.

Falar-se em liberar a comercialização de partes do organismo humano, pois, significa a ruptura com todos os valores fundamentais da sociedade edificada a partir da fundação do Estado de Direito voltado a garantir a liberdade associada indissolavelmente à solidariedade e à fraternidade.

A vedação imposta à mercantilização de órgãos, tecidos e substâncias humanas não visa deter o avanço da criação humana capaz de gerar as riquezas necessárias à melhoria nas condições de vida de fração cada vez maior de pessoas na sociedade, muito pelo contrário, cuida-se de iniciativa voltada à promoção do desenvolvimento socioambiental, assegurando a paz e a justiça social.

Conclui-se aqui, portanto, que o estágio máximo de exploração do corpo humano seja exclusivamente o trabalho realizado em condições de dignidade plena, no mais resguardando-se a intangibilidade do corpo humano, de tal modo que a nenhum indivíduo seja permitido juridicamente dispor do corpo alheio em qualquer circunstância.

Novamente traz-se à baila o registro assentado por Marés (idem, p. 25) ao ressaltar a contribuição de Adam Smith ao fundar a economia política, fornecendo a base para que David Ricardo e em seguida Marx definirem “o trabalho como a medida de valor das mercadorias”.

O trabalho e apenas o trabalho pode servir como parâmetro de valor das mercadorias; jamais os órgãos, os tecidos, o sangue, a medula e outras substâncias do corpo humano poderão ser convertidos ou menoscabados à reles condição mercantil.

Cuida-se, portanto, de proposição absolutamente viável e ao mesmo tempo aponta para uma direção que forçosa e inexoravelmente a economia global e a economia política nacional já incorporaram através dos sistemas jurídicos internacional e internos cada vez mais consolidados entre os povos.

## **REFERÊNCIAS:**

ARENDT, H. **A condição humana**. Trad. Raposo, R. 8 ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1997.

BARBAGELATA, Héctor-Hugo. **A evolução do pensamento do direito do trabalho**: tradução de Sidnei Machado: revisão técnica de Elisa Cueva Carlos. São Paulo: LTr, 2012.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional**. 20 ed. atual. São Paulo: Saraiva, 1999.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. São Paulo: Editora Saraiva, 2012.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 8 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1999.

\_\_\_\_\_. **Do Estado Liberal ao Estado Social**. São Paulo: Malheiros Editores, 1996.

CANOTILHO, J.J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 2 ed. Coimbra, Portugal: Livraria Almedina, 1998.

CAPRA, Fritjof. **As conexões ocultas**. São Paulo: Cultrix, 2006.

GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica Ca Constituição de 1988 (Interpretação e crítica)**. 13. ed. São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 2008.

GRECO, R. **Curso de direito penal. Parte geral.** 14 ed. Niterói: Impetus, 2012.

HELLMANN, F.; FINKLER, M. VERDI, M. **Mercantilização de órgãos humanos para transplantes intervivos sob a ótica da bioética social.** Florianópolis: Revista Internacional Interdisciplinar Interthesis. Vol. 09. Nº 02, 2012. Disponível em <<http://www.periodicos.ufsc.br/index.php/interthesis/article/view/1807-1384.2012v9n2p123/23518> >. Acesso em 14.jun.2013 .

HUBERMAN, Leo. **História da riqueza do homem.** 5 ed. Rio de Janeiro: Zahar Editores,1970.

LAKATOS; E. M.; MARCONI; M. A. **Fundamentos de metodologia científica.** 4 ed. rev. ampl. São Paulo: Atlas, 2007.

MARÉS, Carlos Frederico. **A função social da terra.** Porto Alegre: Fabris: 2003.

MARTINS, M.S.D'O. **O princípio da subsidiariedade em perspectiva jurídico-política.** Coimbra: Coimbra Editora, 2003.

MONCADA, L.S.C. **Direito econômico.** 4 ed. rev. e atual. Coimbra: Coimbra Editora, 2003.

MOREIRA, Vital. **A ordem jurídica do capitalismo.** 3 ed. Coimbra: Centelha, 1978.

POLANYI, Karl. **A grande transformação: as origens de nossa época.** Rio de Janeiro: Campus-Elsevier, 2000.

RAMOS FILHO, Wilson. **Direito Capitalista do Trabalho. História, mitos e perspectivas no Brasil.** São Paulo: LTr, 2012.

SALOMÃO FILHO, C. **Regulação da atividade econômica: princípios e fundamentos jurídicos.** São Paulo: Malheiros Editores, 2001.

SCHAEFER, F. **Bioética, biodireito e direitos humanos.** In Biodireito em discussão. MEIRELLES, J. M. L. (Coord.). Curitiba: Juruá Editora, 2007.

SÜSSEKIND, Arnaldo Lopes; MARANHÃO, Délio; VIANNA, Segadas; TEIXEIRA, João Lima. **Instituições de Direito do Trabalho**. Vol. 1. 21 ed. São Paulo: LTr, 2003.

VACCARO, Stefania Becattini. **Direito ao desenvolvimento e integração regional**. *In*: PAGLIARINI, Alexandre Coutinho; DIMOULIS, Dimitri (Coord.). **Direito constitucional e internacional dos direitos humanos**. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

WEBER, M. **Metodologia das ciências sociais**. 4 ed. São Paulo: Cortez Editora, 2001.

\_\_\_\_\_. **A ética protestante e o espírito do capitalismo**. 2 ed. rev. São Paulo: Cengage Learning, 2008.