

# O TRÁFICO DE ÓRGÃOS NO BRASIL: DIREITO CIVIL-CONSTITUCIONAL *VERSUS* MERCANTILIZAÇÃO DA PESSOA

MARA CONCEIÇÃO VIEIRA DE OLIVEIRA

Professora de Língua Portuguesa; Doutora em Letras – Universidade Federal Fluminense -UFF; Mestra em Teoria Literária – Universidade Federal de Juiz de Fora-UFJF; Professora no Curso de Direito da Estácio de Sá de Juiz de Fora. Coordenadora do Grupo de Pesquisa *Direito, Arte e Literatura*, vinculado ao Programa de iniciação científica da Faculdade Estácio de Sá de Juiz de Fora e membro do grupo de pesquisa “*Relações entre Literatura, Filosofia e Psicanálise na contemporaneidade*”, vinculado ao CNPq/UFF.

POLYANA VIDAL DUARTE

2- Professora de Direito Civil; Doutoranda em Direito – UNESA- Universidade Estácio de Sá; Mestra em Direito - UNESA; Professora no Curso de Direito da Estácio de Sá de Juiz de Fora. Membro do Grupo de Pesquisa *Direito, Arte e Literatura*, vinculado ao Programa de iniciação científica da Faculdade Estácio de Sá de Juiz de Fora.

## Resumo

Embora haja regulamentação no sistema jurídico brasileiro, o *Tráfico de órgãos* é problema sério, e medidas de prevenção são pouco discutidas e/ou apresentadas. A atrocidade do crime torna-no pouco crível diante da sociedade, na qual muitos entendem o tráfico de órgãos apenas como mais uma lenda urbana. Este estudo pergunta: qual a efetividade da regulamentação da dignidade da pessoa humana, quando o corpo assume valor de “coisa”, ou seja, quanto custa uma pessoa ou parte dela quando transformada em produto numa sociedade de mercado? Quais os limites jurídicos e morais são violados quando um órgão é colocado à venda? Assim, objetiva-se, aqui, descrever o princípio da dignidade da pessoa humana e sua efetividade em relação a este crime, apontando o descumprimento do Código Civil Brasileiro. Para tanto, o procedimento metodológico escolhido se orientará pela pesquisa teórico-bibliográfica, realizando leituras legislativa e doutrinária; leitura crítica filosófica com Michael Sandel sobre a moralidade do mercado; e levantamento de dados com base na *CPI do Tráfico de órgãos* - CPIORGAO. Os resultados obtidos, até o presente momento, apresentam levantamento teórico e bibliográfico; ainda não se realizou análise aplicada aos casos específicos citados pela comissão, embora possam vir a ser estudados noutras etapas do desenvolvimento da pesquisa. A temática deste artigo, ao relacionar a

problemática do tráfico de órgãos, a dignidade da pessoa humana e a mercantilização do corpo, converge para o tema do evento: - **Participação, Democracia e Cidadania na perspectiva do Direito Iberoamericano** -, uma vez que nosso grupo de pesquisa também entende a questão neste cenário de crescente e complexo processo de globalização.

## Palavras-chave

Tráfico de órgãos; Mercantilização; Dignidade da pessoa humana.

## Resumen

Pese haya regulación en el sistema jurídico brasileño, el *Tráfico de órganos* es problema serio, y medidas de prevención son poco discutidas y/o presentadas. La atrocidad del crimen se vuelve poco creíble ante la sociedad, en la cual muchos entienden el tráfico de órganos sólo como más una leyenda urbana. Este estudio cuestiona: ¿Cuál la efectividad de la regulación de la dignidad de la persona humana, cuando el cuerpo asume valor de “cosa”?, es decir, ¿Cuánto cuesta una persona o parte suya cuando transformada en producto en una sociedad de mercado? ¿Cuáles los límites jurídicos y morales son violados cuando un órgano está puesto a la venta? De esta manera, se objetiva, aquí, describir el principio de la dignidad de la persona humana y su efectividad en relación a este crimen, señalando el incumplimiento del Código *Civil Brasileiro*. Para eso, el procedimiento metodológico elegido se orientará por la investigación teórico bibliográfica, al realizar lecturas legislativas y doctrinarias; lectura crítica filosófica con Michael Sandel sobre la moralidad del mercado; y recopilación de datos sobre la base de la *CPI del Tráfico de órganos* – “CPIORGAO”. Los resultados obtenidos, hasta el momento actual, presentan recopilación teórico bibliográfica; aún no se realizó análisis aplicada a los casos específicos citados por la comisión, a pesar de que puedan venir a ser estudiados en otras etapas del desarrollo de la investigación. La temática de este artículo, al relacionar la problemática del tráfico de órganos, la dignidad de la persona humana y la mercantilización del cuerpo, contribuye para el tema del evento: - **Participación, Democracia y Ciudadanía en la perspectiva del Derecho Iberoamericano** -, una vez que nuestro grupo de investigación también entiende la cuestión en este escenario de creciente y complejo proceso de globalización.

## Palabras clave

Tráfico de órganos; Mercantilización; Dignidad de la persona humana.

## 1. Introdução

A discussão acerca do *Tráfico de Órgãos* movimenta um mercado significativo em âmbito mundial e nacional. Embora haja regulamentação no sistema jurídico brasileiro, medidas de prevenção são pouco discutidas e/ou apresentadas. A atrocidade do crime e a

falta de uma discussão séria tornam-no pouco crível diante da sociedade, na qual muitos entendem o tráfico de órgãos apenas como mais uma lenda urbana.

Este estudo pergunta: qual a efetividade da regulamentação da dignidade da pessoa humana, quando o corpo assume valor de “coisa”, ou seja, quanto custa uma pessoa ou parte dela quando transformada em produto numa sociedade de mercado? Quais os limites jurídicos e morais são violados quando um órgão é colocado à venda? Assim, objetiva-se, aqui, descrever o princípio da dignidade da pessoa humana e sua efetividade em relação a este crime, apontando o descumprimento do Código Civil Brasileiro, principalmente no que diz respeito ao art.14. O procedimento metodológico escolhido se orientará pela pesquisa teórico-bibliográfica, realizando leituras legislativa e doutrinária; leitura crítica filosófica com Michael Sandel sobre a moralidade do mercado e levantamento de dados com base na *CPI do Tráfico de órgãos - CPIORGAO*. Os resultados obtidos, até o presente momento, apresentam levantamento teórico e bibliográfico; ainda não se realizou análise aplicada aos casos específicos citados pela comissão, embora possam vir a ser estudados noutras etapas do desenvolvimento deste Grupo de pesquisa.

A relevância desta pesquisa consiste não apenas em apontar a falta de efetividade do respeito à dignidade da pessoa humana; como também, no âmbito do ensino Jurídico e Educacional, promover a formação leitora do estudante atrelada à pesquisa acadêmica. Este texto é fruto de pesquisa desenvolvida na Faculdade Estácio de Sá de Juiz de Fora pelo Grupo Direito e Literatura, vinculado ao Programa de Iniciação Científica – PIC. O grupo de pesquisa realiza a princípio leituras literárias, as quais incitam investigações descritivas e analíticas no âmbito jurídico.

A temática deste artigo ao relacionar estudo entre a problemática do tráfico de órgãos, a dignidade da pessoa humana e a mercantilização do corpo converge para o tema do evento: - **Participação, Democracia e Cidadania na perspectiva do Direito Iberoamericano** -, uma vez que nosso grupo de pesquisa também entende a questão neste cenário de crescente e complexo processo de globalização.

A questão que se levanta aqui em torno do tráfico de órgãos foi lida primeiramente no conto *O anjo das marquises*, de Rubem Fonseca (disponível em apêndice no final deste texto), e sua urgência de discussão escapa da perspectiva em narrativa literária e encena narrativas “reais”, como aquelas citadas pela CPIORGAO. Nesta perspectiva, aponta-se como hipótese que o trabalho de levantamento de dados e coleta de informações teve caráter investigatório para as alunas participantes do grupo, além de representar uma atividade acadêmica interdisciplinar.

## 2. Mercado Humano: O Relativismo Moral

O tráfico de órgãos é uma realidade que afeta o Brasil, assim como outros países do mundo, tendo impacto direto na economia ao movimentar valores consideráveis, que

giram em torno de US\$ 7 bilhões a US\$ 13 bilhões por ano (CPIORGAO, 2004) e representa uma violação aos direitos fundamentais da pessoa humana.

Essa prática constitui-se num crime que ocorre mediante dois grupos distintos: a formação de quadrilha, envolvendo profissionais especializados, como médicos, enfermeiros, agenciadores, entre outros profissionais; e pessoas carentes de recursos financeiros, que enxergam esta prática como “lucrativa”. O tráfico de órgãos é considerado um crime em praticamente todos os países do mundo, com exceção do Irã, e é tipificado no Brasil nos arts. 14 ao 20 da Lei nº 9.434/97 que regulamenta a matéria.

O tráfico de órgãos constitui-se numa prática ilegal de comércio de órgãos humanos, e é fomentado pela escassez de órgãos disponíveis para atender a grande demanda de pessoas que precisam ser imediatamente transplantadas. Por outro lado, essa prática se beneficia da pobreza que assola muitos países no mundo, como o Brasil, e também de legislações lacunosas, fato que não ocorre com o sistema jurídico brasileiro, que regula o assunto na CRFB/88, no art. 199, § 4º; no Código Civil/2002, no art. 13; além disso, possui uma lei específica para disciplinar a matéria, que é a Lei nº 9.434/97, que foi regulamentada pela Lei nº 10.211/01.

É considerado o terceiro crime organizado mais lucrativo no mundo, ficando atrás do tráfico de armas e de drogas (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2012). As vítimas desse crime ou vendem ou têm os seus órgãos clandestinamente roubados, enquanto ainda vivas, ou após a morte. Portanto, são vítimas desse crime, tanto aquelas pessoas que são sequestradas e têm seus órgãos retirados, passando por aquelas que têm os órgãos sadios removidos mediante procedimentos cirúrgicos irregulares; e ainda, aquelas que vendem conscientemente seus órgãos, porque precisam de dinheiro. Em relação a essa distinção acerca das formas de aquisição de órgãos, a CPIORGAO apresentou a seguinte classificação:

Doações entre parentes vivos; doações de pessoas emocionalmente relacionadas com o receptor; doação altruísticas; doações com incentivo para o doador (“rewarded donors”); as doações recompensadas (“rewarded gifting”); comercio desmedido (...); e a doação por coerção criminosa. As quatro últimas categorias são mercantilistas e nenhuma delas é aceita em nosso País, pois entre nós há um consenso majoritário no sentido da rejeição da venda de parte do corpo, mesmo em situação de extrema necessidade terapêutica de transplante. (A.S. Daar, *apud*, CPIORGAO, 2004, p.7)

Na realidade essa indústria clandestina de órgãos promove assassinatos que não conseguem ser contabilizados precisamente nas estatísticas governamentais. Não há fonte formal que apresente os números de vítimas, tanto em relação aos doadores, quanto aos receptores; também não é possível precisar o número de órgãos comercializados. Para investigar as organizações criminosas atuantes no tráfico de órgãos humanos no Brasil foi

instalada uma CPI, em novembro de 2004. A CPIORGAO, como foi denominada, deu publicidade e investigou inúmeros casos concretos ocorridos no país.

Estima-se que no Brasil o tempo de espera na fila por um transplante varia de cinco a onze anos, sendo que 70 a 80% dos candidatos dessa lista não conseguem sobreviver até a chegada do doador. Dados da CPIORGAO indicam que existe no Brasil, atualmente, cerca de setenta mil pessoas na fila aguardando o transplante. O país tem a maior fila de espera do mundo. Em decorrência dessa situação, pessoas com maior poder aquisitivo acabam procurando o comércio ilegal de órgãos.

O Brasil tem um aparato legislativo que reforça a sua posição contrária à comercialização de órgãos. A Constituição de 1988, além de considerar o respeito à vida, como fundamento da República Federativa do Brasil no art. 1º, III, veda expressamente a comercialização de órgãos humanos no art. 199, § 4º.

A Lei que regulamenta o transplante de órgãos no Brasil, Lei nº 9.434 de 4 de fevereiro de 1997 é pontual ao determinar que, via de regra, a disposição do corpo, ou parte dele, somente poderá ocorrer de forma gratuita. De acordo com essa lei, posteriormente regulamentada pela Lei nº 10.211 de 2001, a doação de órgãos, entre vivos, não aparentados dependerá de decisão judicial, no intuito de inibir o comércio clandestino de órgãos.

O Código Civil de 2002, buscando proteger os direitos da personalidade, determina nos arts. 13, 14 e 15 sobre a disposição do próprio corpo, e reitera o conteúdo das legislações já em vigor, ao afirmar no art. 14 que a disposição do próprio corpo, no todo ou em parte, somente poderá ocorrer de forma gratuita.

O tráfico de órgãos no país representa uma realidade em desacordo com a CRFB/88, por contrariar o fundamento da República, pois ele representa a coisificação da pessoa humana. A partir dessa realidade, cabe a reflexão acerca da efetividade do princípio da dignidade da pessoa humana, frente à transformação da pessoa em produto na sociedade de mercado. Logo, este estudo buscará aproximar a leitura de Sandel (2012) - sobre os *limites morais do mercado* - da falta de efetividade do *princípio da dignidade da pessoa humana*, bem como apontar o descumprimento de dispositivo do Código Civil Brasileiro em seu art.14.

As necessidades humanas, segundo Sandel (2012), estariam suscetíveis ao mercado e essa lógica de compra e venda requer um questionamento moral<sup>1</sup>. A materialização de muitas necessidades humanas coloca a venda “coisas que o dinheiro não compra”, ou pelo

1 O presente texto, embora entenda que a questão acerca do tráfico de órgãos acene para uma reflexão ética, não a fará, pois na esteira de Sandel, buscará estabelecer diálogo com a perspectiva moral. Sandel interpreta a atitude do comportamento humano em relação ao crime de órgãos, por exemplo, como comportamental, por isso cabendo análise moral.

menos deveria não comprar, mas isso ocorre, principalmente, quando uma *sociedade de mercado*<sup>2</sup> se sobrepõe à *economia de mercado*<sup>3</sup>. Assim, as necessidades e atitudes humanas são corrompidas na medida em que são mercantilizadas. Ao se tornarem produtos, sua utilidade é ressignificada e se perde os parâmetros da liberdade individual pela própria força do liberalismo econômico, delineando um quadro degradante em que o relativismo moral é preocupante e passa a violar a dignidade humana.

Ao fundamentar proposição de que o mercado teria se desvinculado da moral, Sandel (2012) apresenta exemplos assustadores nas mais distintas áreas das atividades humanas: saúde, educação, segurança pública, justiça penal, proteção ambiental, recreação, procriação, etc.

... a invasão das escolas públicas pela publicidade comercial; a venda de “direitos de nome” a parques e espaços cívicos; a comercialização de óvulos e esperma “de grife” para a reprodução assistida; a tercerização da gravidez da mãe de aluguel no mundo desenvolvido; um sistema de financiamento de campanhas eleitorais que chega perto de permitir a compra e venda das eleições. (SANDEL, 2012, p. 13).

A desigualdade e a corrupção são para Sandel (2012) duas características fortes deste mercado, onde tudo está à venda em função do aumento da “ganância” e do aumento da importância do dinheiro. Surge, portanto, a necessidade de se repensar o papel do próprio mercado, que contabilizará o lucro das escolas, hospitais, prisões, guerras, de modo que a desigualdade não aponta mais só na direção das vantagens em comprar iates, carros, férias no exterior, por exemplo; mas também no direito de se adquirir escola, segurança e saúde. Com isso se delineia a necessidade de um debate público sobre os limites morais do mercado na esfera pública. Mas como promovê-lo se a própria política e os políticos estão também preocupados com o lucro na atividade de suas funções?

Para esta e outras tantas perguntas não temos encaminhamento de respostas, se não analisarmos quais os valores regulam as diferentes áreas da vida cívica e social. Como resposta provisória, Sandel diz que no momento que em decidimos que determinado bem pode ser vendido ou comprado, estamos mercantilizando-o, ou seja, tratando-o como instrumento de lucro e uso. Para tanto, elucida como exemplo a venda de crianças. Não podemos vender crianças, porque entendemos - ou devíamos entender - que crianças precisam de amor e cuidado. Ainda que o comprador a trate assim, há nesta atitude uma ressignificação dos conceitos de cuidado e amor. Neste caso não pode prevalecer a “lei do dinheiro”, mas da dignidade da pessoa humana.

2 *Sociedade de mercado*: segundo Sandel (2012) é o modo de vida em que valores do mercado permeiam a atividade humana.

3 *Economia de mercado*: segundo Sandel (2012) organiza e promove a atividade produtiva.

Se não temos condição moral e cívica para decidir o que é e não é mercadoria, estaremos suscetíveis aos crimes de tráfico de órgãos. Além disso, falta dever jurídico no que diz respeito à pessoa humana; falta discernir *coisa* de *pessoa*. Como será visto neste estudo, a noção kantiana de que coisas têm preços e pessoa dignidade, de modo que atitudes intrínsecas à pessoa humana são merecedoras de respeito não apenas na perspectiva moral, mas também em decorrência de um Direito fundamental e constitucional.

### 3. Pessoa Humana como Centro Referencial de Proteção

O caráter cosmopolita alcançado pelos ideais liberais da Revolução Francesa fez com que os direitos inseridos na Declaração dos Direitos Humanos de 1789 influenciassem os diversos ordenamentos jurídicos do mundo. Assim, os Direitos Fundamentais nasceram nas Constituições liberais do século XVIII, dando início a uma importante etapa no desenvolvimento teórico destes direitos.

Porém, a plena afirmação dos Direitos Fundamentais só ocorreu no século XX, mais precisamente a partir da Segunda Guerra Mundial. Com o pós-guerra, importantes transformações aconteceram em defesa dos Direitos Humanos. O pós-guerra impulsionou o movimento de internacionalização dos Direitos Humanos, mediante um sistema de monitoramento e fiscalização internacional desses direitos, demonstrando ser de legítimo interesse da comunidade internacional a proteção dos Direitos Humanos.

As extremas violações ao ser humano e a seus direitos, ocorridas durante as guerras que se sucederam no século XX, resultaram na criação da ONU (Organização das Nações Unidas), em 1945, e na proclamação da Declaração Universal dos Direitos Humanos, em 1948. Segundo João Baptista Herkenhoff:

A Carta das Nações Unidas, que criou a ONU, estabeleceu como um dos propósitos desse organismo internacional promover e estimular o respeito aos Direitos Humanos. Em atendimento a esse objetivo, o Conselho Econômico e Social, órgão responsável por esta matéria no seio da ONU, criou a Comissão de Direitos Humanos. A Comissão de Direitos Humanos, como sua primeira empreitada, discutiu e votou a Declaração Universal dos Direitos Humanos, submetida depois à Assembléia Geral. (HERKENHOFF, 1998, p. 33-34)

A partir de então, a humanidade caminha no sentido de considerar a pessoa humana o bem mais importante a ser protegido e promovido. A tutela da dignidade da pessoa humana se transformou na ideia central do sistema jurídico mundial, para ela convergindo a fundamentação dos direitos fundamentais. A esse respeito, é muito interessante o esclarecimento de Vicente Barreto:

... os direitos humanos remetem a exigências imprescindíveis para a vida da pessoa humana, que podem ser resumidas na idéia de dignidade

humana. A manutenção da dignidade humana constitui, assim, o cerne dos direitos humanos, pois é por meio deles que serão asseguradas as múltiplas dimensões da vida humana, todas asseguradoras da realização integral da pessoa. (2002, p. 521)

A Declaração Universal de 1948 deu nova dimensão aos Direitos Humanos<sup>4</sup>, que, a partir de então, passaram a caminhar no sentido de sua plena efetivação. Os direitos proclamados em 1948 foram sendo gradativamente inseridos no texto das Constituições dos diversos Estados.

A Constituição Federal brasileira de 1988 deu ampla acolhida aos Direitos Humanos proclamados em diversos documentos internacionais. Em clara demonstração de apoio à normativa internacional, a Constituição declara, logo no primeiro artigo, a proteção à dignidade da pessoa humana, como norma que fundamenta o Estado brasileiro. Tal princípio funciona como suporte axiológico de todo o sistema jurídico nacional, para ele convergindo todos os demais direitos fundamentais presentes na Constituição Federal.

#### **4. Princípio da Dignidade da Pessoa Humana no Sistema Constitucional Brasileiro**

A Constituição de 1988, no art. 1º, inciso III, estabelece que a República Federativa do Brasil está fundamentada no princípio da dignidade da pessoa humana. Tal dispositivo colocou o ser humano como objetivo central do ordenamento jurídico, orientando e fundamentando todo o sistema, a fim de que todo ele esteja sistematicamente direcionado para a sua proteção.

Assim concebido, o princípio da dignidade da pessoa humana tornou-se o epicentro do extenso catálogo de direitos civis, políticos, econômicos, sociais e culturais que as Constituições e os instrumentos internacionais ofertam solenemente aos indivíduos e às coletividades. Esse princípio orienta toda a atividade legislativa, judiciária, administrativa e privada, à realização do indivíduo como interesse superior e primeiro.

A proteção à dignidade da pessoa humana localiza-se no Título I, fato que pela técnica legislativa adotada revela a importância de tal dispositivo, que precede a todos os demais capítulos constitucionais, servindo de base interpretativa para eles. Este princípio confere unidade axiológica ao sistema jurídico-constitucional, vinculando o aplicador do direito que, ao interpretar e aplicar as normas jurídicas deverá primar pela proteção da pessoa humana.

---

4 É importante observar, no entanto, que o desenvolvimento dos Direitos Humanos não se estabilizou com o texto aprovado em 1948. Muito pelo contrário, a noção de Direitos Humanos continua se desenvolvendo, apresentando-se, na prática, a necessidade da declaração de novos direitos para atender às necessidades que surgem.

Portanto, o sistema jurídico em geral, e os direitos fundamentais em especial, encontram seu fundamento na pessoa humana. Entender o conteúdo substancial do princípio da dignidade da pessoa humana é compreender que o ser humano é a bússola a nortear todo o sistema. Nessa perspectiva de análise, suas necessidades têm que ser consideradas concretamente, não podendo se sujeitar aos modelos tradicionalmente abstratos de proteção. Como assinalou Fábio Konder Comparato,

... a ideia de que o princípio do tratamento da pessoa como fim em si mesma implica não só o dever negativo de não prejudicar ninguém, mas também o dever positivo de obrar no sentido de favorecer a felicidade alheia constitui a melhor justificativa do reconhecimento, a par dos direitos e liberdades individuais, também dos direitos humanos à realização de políticas públicas de conteúdo econômico e social, tal como enunciados nos artigos XXII a XVIII da Declaração Universal dos Direitos Humanos. (COMPARATO, 2004, p. 24)

A filosofia kantiana mostra que o homem, como ser racional, existe como fim em si mesmo, e não simplesmente como meio para se atingir outro fim. Nesse sentido, Kant afirma que “... o sujeito dos fins, isto é, o ser racional mesmo, não deve jamais ser posto como fundamento de todas as máximas das ações como simples meio, mas como condição suprema restritiva no uso dos meios, isto é, sempre ao mesmo tempo como fim”. (KANT, 2005, p. 68)

Portanto, as normas jurídicas criadas pelo homem encontram seu fundamento de existência, ou seja, a sua finalidade, no próprio homem. A dignidade da pessoa humana consiste no respeito ao outro, traduzida na máxima kantiana (KANT, 2005, p. 59): “... age de tal maneira que possas usar a humanidade, tanto em tua pessoa como na pessoa de qualquer outro, sempre e simultaneamente como fim e nunca simplesmente como meio”. Atribui-se ao pensamento kantiano as bases teóricas da noção da dignidade da pessoa humana. Para Kant, as coisas têm preço; a pessoa, dignidade. Assim, determina o autor:

No meio dos fins, tudo tem ou um preço ou uma dignidade. Quando uma coisa tem preço, pode ser substituída por algo equivalente; por outro lado, a coisa que se acha acima de todo preço, e por isso não admite qualquer equivalência, compreende uma dignidade. O que diz respeito às inclinações e necessidade do homem tem um preço comercial; o que, sem supor uma necessidade, se conforma a certo gosto, digamos, a uma satisfação produzida pelo simples jogo, sem finalidade alguma, de nossas faculdades, tem um preço de afeição ou de sentimento (...); mas o que se faz condição para alguma coisa que seja fim em si mesma, isso não tem simplesmente valor relativo ou preço, mas um valor interno, e isso quer dizer, dignidade. (KANT, 2005, p. 65)

Para Maria Celina Bodin de Moraes quatro princípios compõem o substrato material do princípio da dignidade da pessoa humana, são eles: a igualdade; a integridade física e moral; a liberdade e a solidariedade. Segundo a autora em tela:

... quando se reconhece a existência de outros iguais, daí dimana o princípio da igualdade; se os iguais merecem idêntico respeito à sua integridade psicofísica, será preciso construir o princípio que protege tal integridade; sendo a pessoa essencialmente dotada de vontade livre, será preciso garantir, juridicamente, esta liberdade; enfim, fazendo ela, necessariamente, parte do grupo social, disso decorrerá o princípio da solidariedade social. (MORAES, 2003, p.117)

A dignidade da pessoa humana é direito inviolável e preexistente ao próprio ordenamento jurídico<sup>5</sup>, pois os textos que a estabelecem são declaratórios e não constitutivos. Maria Celina Bodin de Moraes acrescenta que “a dignidade humana (...) não é criação da ordem constitucional, embora seja por ela respeitada e protegida” (MORAES, 2003, p. 115). A dignidade é inerente à própria condição natural do homem, sendo sua proteção um dever moral e legal de todos. Ingo Sarlet descreve a dignidade da pessoa humana como sendo

.... a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos. (SARLET, 2002, 62)

Portanto, a dignidade da pessoa humana relaciona-se com os valores morais e materiais de subsistência, os quais, transpostos para a ordem jurídica se transformam no princípio da dignidade da pessoa humana. Esse princípio constitui-se pela junção de vários direitos indispensáveis a uma vivência digna do ser humano. Os direitos que compõem o conteúdo material deste princípio se encontram tanto no plano dos denominados direitos individuais, quanto no plano dos direitos sociais.

O desrespeito ao princípio da dignidade da pessoa humana foi o grande estigma do século XX, marcado pela intolerância, discriminação, fome, violência, desigualdade social, guerras. A luta pela afirmação deste princípio representa o grande desafio dos novos tempos.

5 Em sentido contrário, encontra-se Pietro Perlingieri (2002) sustentando que a centralidade e a primazia da existência humana frente a todas as demais situações tuteladas pelo Direito têm fundamento na própria norma positiva.

## 5. Constitucionalização do Direito Civil

O Código Civil brasileiro, de 1916, assim como ocorreu em vários países, foi inspirado no Código Napoleônico, que atendia os anseios da classe burguesa pelo liberalismo econômico. Nesse passo, o Código Civil brasileiro primava pelos instrumentos de circulação de riqueza, como o contrato, a propriedade e o testamento. Em relação ao ideal burguês, afirma Cláudio Luiz Bueno de Godoy que:

À classe burguesa que ascendia, cuja atividade de produção alterava a índole agrária da economia da Idade Média, convinha a instrumentalização jurídica ou a ideologia mesmo da liberdade contratual, a absolutização, quase que completa, da autonomia da vontade, quando revelada pela tríplice e intocável prerrogativa de escolher contratar, o que contratar e com quem contratar, de resto tanto quanto sucedia com o instituto da propriedade, longe de ser admitida como uma relação jurídica complexa, que impusesse também deveres ao proprietário e criasse direitos a centros de interesses opostos, não-proprietários. (GODOY, 2004, p. 4)

O Código Civil de 1916 não fugiu ao modelo liberal da época e, no intuito de garantir a estabilidade das atividades privadas, protegia o patrimônio em detrimento da pessoa, o *ter* e não o *ser*. Para ser sujeito de direito, ou seja, para poder contrair obrigações e adquirir direitos, o indivíduo teria que possuir um patrimônio, pois, para o Código, somente importavam as situações jurídicas de cunho patrimonial.

O indivíduo era abstratamente considerado, na medida em que suas necessidades básicas eram tratadas de forma indiferente tanto pelo Estado, quanto pela sociedade. A proteção dos interesses extrapatrimoniais do ser humano era vista de forma secundária, marginal.

O Estado não interferia nas relações privadas, inexistindo deveres sociais por parte deste. A intervenção do Estado era considerada arbitrária pela ideologia liberal, operando-se uma divisão entre o direito público e o direito privado. Tais órbitas do direito eram vistas como compartimentos estanques, sem qualquer interpenetração, sendo que o direito público disciplinava unicamente a estrutura e funcionamento do Estado, enquanto que o direito privado normatizava unicamente as relações intersubjetivas. Tratando do tema, Gustavo Tepedino esclarece:

Afirmava-se, significativamente – e afirma-se ainda hoje nos cursos jurídicos –, que o Código Civil Brasileiro, como os outros códigos de sua época, era a Constituição do direito privado. (...) O direito público, por sua vez, não interferiria na esfera privada, assumindo o Código Civil, portanto, o papel de estatuto único e monopolizador das relações privadas. O Código almejava a completude, que justamente o deveria distinguir, no sentido de ser destinado a regular, através de situações-tipo,

todos os possíveis centros de interesse jurídico de que o sujeito privado viesse a ser titular. (...) Segurança – é de se sublinhar – não no sentido dos resultados que a atividade privada alcançaria, senão quanto à disciplina balizadora dos negócios, quanto às regras do jogo. (TEPEDINO, 2004, p. 2-3)

Em decorrência do surgimento do Estado Social, o legislador começou a intervir no campo da legislação privada, limitando a autonomia da vontade dos sujeitos de direito, em prol de interesses coletivos. O Estado inicia um movimento intervencionista na economia, através do denominado dirigismo contratual, além de implementar programas assistenciais. Ele passa a interferir na autonomia da vontade para garantir uma desigualdade que possa equilibrar a situação das partes, proporcionando uma igualdade fática entre elas.

Essa tendência obrigou o direito civil a se redimensionar. Em uma primeira fase, observou-se o surgimento das leis excepcionais, que regulavam setores não disciplinados pelo Código, em caráter emergencial ou excepcional. Na segunda etapa desse processo, diante do crescente aumento das lacunas no Direito Civil, nasceram as leis especiais, que disciplinavam de forma especializada e ampla, determinados temas, não mais em caráter excepcional. Nessa fase de especialização, o Código Civil perdeu seu caráter de estatuto exclusivo das relações patrimoniais privadas.

Posteriormente, sucedeu-se uma terceira fase, na qual o legislador passou a criar leis bem abrangentes, que tratavam amplamente de determinados assuntos subtraídos do Código Civil. Evidenciou-se, então, a proliferação dos chamados microssistemas, na denominada *Era dos Estatutos*. Pode-se citar como exemplo de produção legislativa da época, a elaboração do Código de Defesa do Consumidor, do Estatuto da Criança e do Adolescente, da Lei dos Direitos Autorais, da Lei de Locações, entre outras.

O Código Civil passou a assumir o papel de fonte residual na legislação de algumas matérias. A legislação especial se expandiu e o âmbito de abrangência do Código Civil se estreitou. Nesta fase, também se verifica a inserção de princípios e normas de conteúdo privatista nos textos constitucionais, no intuito de limitar a autonomia privada e estabelecer deveres sociais no desenvolvimento da atividade econômica privada.

Por seu turno, as Constituições passam a abordar temas antes exclusivos do Código Civil, como a função social da propriedade e a organização da família. O Código Civil, até então definido como a Constituição do direito privado, cede espaço para o Direito Constitucional. Sobre esta questão, afirma Gustavo Tepedino:

O Código Civil perde, assim, definitivamente, o seu papel de Constituição do direito privado. Os textos constitucionais, paulatinamente, definem princípios relacionados a temas antes reservados exclusivamente ao

Código Civil e ao império da vontade: a função social da propriedade, os limites da atividade econômica, a organização da família, matérias típicas do direito privado, passam a integrar uma nova ordem pública constitucional. Por outro lado, o próprio direito civil, através da legislação extracodificada, desloca sua preocupação central, que já não se volta tanto para o indivíduo, senão para as atividades por ele desenvolvidas e os riscos delas decorrentes. (TEPEDINO, 2004, p. 7)

As Constituições democráticas, surgidas no pós-guerra, e estruturadas no princípio da dignidade da pessoa humana, apresentaram um descompasso com a filosofia liberalista da legislação civil. Essa incompatibilidade entre a legislação constitucional e a legislação civil aconteceu em vários países.

A Itália foi o primeiro país a proclamar uma nova Constituição após a Segunda Guerra Mundial. O texto constitucional italiano acolheu plenamente a proteção e a defesa da dignidade da pessoa humana. O direito civil italiano, cujo Código havia sido promulgado em 1942, era baseado na produtividade do período fascista e na propriedade individual, marcando, assim, um descompasso com o texto da nova Constituição.

Esta discrepância levou os doutrinadores italianos a conduzirem seus estudos de modo a compatibilizar o direito civil com os preceitos constitucionais. Todos os conceitos civilistas, até então firmados, foram submetidos a uma releitura sob o filtro constitucional. Surgiu, então, o movimento denominado de Direito Civil Constitucional ou Constitucionalização do Direito Civil, entre outras denominações. De acordo com Teresa Negreiros, “o processo de constitucionalização do direito civil implica a substituição do seu centro valorativo – em lugar do indivíduo surge a pessoa. E onde dantes reinava, absoluta, a liberdade individual, ganha significado e força jurídica a solidariedade social.” (NEGREIROS, 2002, p. 11)

Esse movimento influenciou a doutrina brasileira, tendo em vista que o Código Civil de 1916 refletia a filosofia individualista da Revolução Burguesa. O texto constitucional de 1988 inaugurou nova fase, conferindo novo papel para o direito civil, levando a doutrina nacional a repensá-lo sob à luz dos fundamentos constitucionais. Operou-se, assim, verdadeira mudança paradigmática do direito civil brasileiro.

Atualmente, portanto, deve o jurista interpretar o Código Civil segundo a Constituição, e não a Constituição segundo o Código, como ocorria. Assim, surge a perspectiva civil-constitucional, isto é, nasce um direito civil informado pelos princípios estabelecidos na Constituição, que passou a ser a mais legítima das fontes de irradiação dos valores que devem unificar axiologicamente todo o conjunto normativo. Como ressaltou Teresa Negreiros:

As relações jurídicas de natureza civil, não importando a sua natureza específica – familiar, obrigacional, real ou sucessória –, passam a

disciplinar-se não apenas pelas normas contidas ou derivadas do Código, mas, igualmente, por princípios e regras constitucionais. A hierarquia da normativa constitucional, desde há muito reconhecida sob o ponto de vista teórico, torna-se um objetivo a ser concretizado na prática. (NEGREIROS, 2002, p. 50)

O patrimônio, neste novo cenário, perde a sua centralidade no ordenamento civil em detrimento da pessoa, mas não uma pessoa no perfil do Código oitocentista, vista de forma abstrata, ou seja, como titular de direitos e obrigações, separada das condições dignas de vivência, porém uma pessoa concretamente considerada. Heloísa Helena Barbosa presta interessante esclarecimento ao assunto, ao afirmar que:

...substituiu-se a ótica liberal, individualista, patrimonialista do século passado, por uma visão que se pode denominar humanista. O homem continua como centro de estruturação do sistema jurídico, porém, não mais como produtor e motor da circulação de riquezas, e sim como ser humano, que deve ser respeitado e assegurado em todas as suas potencialidades *como tal*. O patrimônio deixa de ser o eixo da estrutura social, para se tornar *instrumento* da realização das pessoas humanas. Em outras palavras, o homem não mais deve ser ator no cenário econômico, mas regente das atividades econômicas. Insista-se: o homem deve servir *do* patrimônio, não *ao* patrimônio. (BARBOSA, 1998/1999, p. 33)

Nos códigos oitocentistas, o centro de gravidade dos direitos subjetivos era a propriedade privada. Resguardava-se a autonomia privada, que tem na propriedade o seu símbolo maior, partindo-se do pressuposto de que, teoricamente, sendo todos igualmente livres para o exercício deste direito, todos podiam ser proprietários. O Código limitava-se a tutelar a atividade econômica do homem-proprietário, tais como o contrato, o testamento, os direitos de sucessão e os regimes de bens da relação matrimonial.

As codificações editadas após a Segunda Guerra Mundial mudaram o foco de atenção, passando a tutelar os direitos referentes à personalidade. Inicia-se um movimento de despatrimonialização do direito civil, em que a proteção da propriedade deixa de ser a meta central do sistema, passando o ser humano a ocupar o centro valorativo do ordenamento jurídico.

Se o patrimônio foi considerado atributo da personalidade, quando essa era analisada abstratamente, atualmente admite-se a pessoa concreta, observando-se suas reais necessidades, anseios e sentimentos. É a chamada *repersonalização do direito*, termo usado por Luiz Edson Fachin que, ao explicitar seu significado, afirma que:

Esse movimento coloca no centro as pessoas e as suas necessidades fundamentais, tais como a habitação minimamente digna. Não se trata de acaso, mais uma vez, o fato de, atualmente, aparecer a noção de defesa

do patrimônio mínimo: o módulo rural passa a ser impenhorável e o bem legal de família se insere neste momento em homenagem, não a valores patrimoniais, mas, sim, a certos valores que retiram a possibilidade da execução creditícia. (FACHIN, 2003, 78)

Com efeito, a dicotomia entre direito público e direito privado se ofusca diante da interpenetração dos seus conteúdos<sup>6</sup>, que é concretizada, por exemplo, através da atribuição constitucional da função social da propriedade, do reconhecimento constitucional da igualdade entre todos os filhos, do dirigismo contratual, entre outros.

Constata-se que muitas relações jurídicas, tidas tradicionalmente como privadas, extravasam o interesse das partes envolvidas, passando a interessar também à coletividade. Por outro lado, o Estado se vale da normativa privada em suas relações com particulares. Acrescenta Gustavo Tepedino, em relação a *summa divisio* entre direito público e direito privado:

Daí a inevitável alteração dos confins entre o direito público e o direito privado, de tal sorte que a distinção deixa de ser qualitativa e passa a ser meramente quantitativa, nem sempre se podendo definir qual exatamente é o território do direito público e qual o território do direito privado. Em outras palavras, pode-se provavelmente determinar os campos do direito público ou do direito privado pela prevalência do interesse público ou do interesse privado, não já pela inexistência de intervenção pública nas atividades de direito privado ou pela exclusão da participação do cidadão nas esferas da administração pública. A alteração tem enorme significado hermenêutico, e é preciso que venha a ser absorvida pelos operadores. (TEPEDINO, 2004, 19-20)

Nesse movimento, assumem relevância jurídica as necessidades humanas. O ordenamento jurídico, no intuito de promover o princípio da dignidade da pessoa humana, passa a primar pelo desenvolvimento do indivíduo em todas as suas potencialidades, levando em consideração as condições específicas da pessoa, conferindo, para isso, regimes diferenciados. A leitura constitucionalizada do direito civil prima pelo *ser* sobre o *ter*. Portanto, caminha-se no sentido da despatrimonialização do direito civil. Porém, como ressalta Pietro Perlingieri:

6 Hannah Arendt (1993, p.68) faz uma importante observação sobre a noção indivisa de público/privado, alegando que “é em relação a esta múltipla importância da esfera pública que o termo ‘privado’, em sua concepção original de ‘privação’, tem significado. Para o indivíduo, viver uma vida inteiramente privada significa, acima de tudo, ser destituído de coisas essenciais à vida verdadeiramente humana: ser privado da realidade que advém do fato de ser visto e ouvido por outros, privado de uma relação ‘objetiva’ com eles decorrente do fato de ligar-se e separar-se deles mediante um mundo comum de coisas, e privado da possibilidade de realizar algo mais permanente que a própria vida. A privação da privatidade reside na ausência de outros; para estes, o homem privado não se dá a conhecer, e portanto é como se não existisse. O que quer que ele faça permanece sem importância ou consequência para os outros, e o que tem importância para ele é desprovido de interesse para os outros.”.

Com isso, não se projeta a expulsão e a “redução” quantitativa do conteúdo patrimonial no sistema jurídico e naquele civilístico em especial; o momento econômico, como aspecto da realidade social organizada, não é eliminável. A divergência, não certamente de natureza técnica, concerne à avaliação qualitativa do momento econômico e à disponibilidade de encontrar, na exigência de tutela do homem, um aspecto idôneo, não a “humilhar” a aspiração econômica, mas, pelo menos, a atribuir-lhe uma justificativa institucional de suporte ao livre desenvolvimento da pessoa. Isso induz a repelir a afirmação – tendente a conservar o caráter estático-qualitativo do ordenamento – pela qual não pode ser “radicalmente alterada a natureza dos institutos patrimoniais do direito privado”. Estes não são imutáveis: por vezes são atropelados pela sua incompatibilidade com os princípios constitucionais, outras vezes são exautorados ou integrados pela legislação especial e comunitária; são sempre, porém, inclinados a adequar-se aos novos “valores”, na passagem de uma jurisprudência civil dos interesses patrimoniais a uma mais atenta aos valores existenciais. (PERLINGIERI, 2002, p. 33)

O legislador do Código Civil/2002 recorreu às chamadas cláusulas gerais, também denominadas de cláusulas abertas, para viabilizar a entrada dos princípios e valores previstos na Constituição Federal, na interpretação das normas contidas no atual Código Civil. As cláusulas gerais podem ser definidas como normas incompletas, cujo enunciado não traça pontualmente a hipótese e as suas consequências. Assim, não possuem autonomia típica de outras normas jurídicas, sendo destinadas a concretizar-se no âmbito dos programas normativos de outras disposições, ainda que essas outras disposições, com normatividade e tipicidade autônoma, sejam princípios.

As cláusulas gerais foram um importante instrumento utilizado pelo legislador brasileiro para a constante atualização dos preceitos contidos no Código Civil/2002, além de servir como porta de entrada dos princípios e valores constitucionais.

Assim, a Constituição Federal brasileira de 1988 passou a ser a mais legítima das fontes de irradiação dos valores que devem unificar axiologicamente todo o conjunto normativo. Ela tornou-se o foco de informações, e o Código Civil de 2002, passou a ser um corpo de normas com cláusulas abertas para viabilizar a atuação dos princípios e valores constitucionais.

## 6. Conclusões

A ideia de proteção ao homem, na Era Moderna, ganhou impulso a partir de três importantes declarações: o *Bill of Rights*, em 1689; a Declaração dos Direitos do Homem, em 1789; e a Declaração Universal dos Direitos Humanos, em 1948. Com a criação da ONU (Organização das Nações Unidas), em 1945, e a Declaração Universal dos Direitos do Homem por ela proclamada, o direito busca efetivar, em nível internacional, a

proteção aos Direitos Humanos. Assim, vários Tratados, Protocolos, Pactos e Declarações estão sendo firmados nesse sentido.

No plano interno dos Estados, as Constituições, que até então eram formadas, em grande parte, de normas com conteúdo programático, voltadas principalmente para a organização política do Estado, passam a garantir a proteção aos Direitos Fundamentais. No Brasil, a tutela da dignidade da pessoa humana se transformou em princípio fundador da ordem constitucional, a partir de 1988, com a primazia axiológica sobre os demais princípios e regras, tornando-se o bem mais importante a ser protegido e promovido pelo direito. Este princípio orienta a atividade legislativa, judiciária, administrativa e privada, à realização da pessoa. Ele confere unidade axiológica ao sistema jurídico, pois, ao integrar o conteúdo material de todas as normas constitucionais e infraconstitucionais, faz com que elas persigam a mesma finalidade.

A dignidade da pessoa humana se fundamenta no respeito ao ser humano com necessidades concretas e não ao indivíduo considerado abstratamente, numa visão individualista. Respeitar a dignidade humana requer um olhar para o outro e não apenas para si mesmo. Assim, na medida em que se respeita a dignidade do outro, está-se promovendo a própria dignidade.

A partir da constitucionalização do Direito, os Direitos Fundamentais se irradiaram para o plano infraconstitucional, passando a incidir nas relações interprivadas de forma direta e imediata, já que admitir o contrário é tirar das regras e princípios que compõem a Constituição a eficácia normativa. Nessa perspectiva, os Códigos Civis inspirados no Código Civil Napoleônico de 1804, como o Código Civil brasileiro, de 1916, tiveram que se reestruturar.

No contexto liberal no qual se inseria o direito civil oitocentista, a lei primava pela proteção do patrimônio em detrimento da pessoa. Para receber proteção jurídica, a pessoa tinha que possuir um patrimônio, tendo em vista que o Código primava pelos instrumentos de circulação de riqueza; ou seja, pelas relações contratuais, proprietárias e testamentárias. O direito, nessa época, encontrava-se dividido em dois ramos estanques: o direito público e o direito privado.

No Brasil, após o advento da Constituição Federal de 1988, o Código Civil de 1916 teve que ser analisado à luz da principiologia constitucional, operando-se a denominada constitucionalização do direito civil, fato evidenciado no Código Civil de 2002 que se estrutura em torno da proteção da pessoa. Nesse novo cenário, o patrimônio perde sua centralidade para a promoção da pessoa concretamente considerada.

Diante desse contexto legislativo, de forte proteção da pessoa humana, tem-se a paradoxal realidade da coisificação do corpo humano, principalmente, quando os valores da economia de mercado permeiam o comportamento humano. Há nisso, uma inefetividade da regulamentação da dignidade da pessoa humana e uma lassidão dos limites jurídicos e

morais, de modo que a temática passa a ganhar relevo pela urgência de observância. Essa inefetividade em relação ao tráfico de órgãos foi preocupação deste artigo, que constitui grupo de pesquisa acadêmica em Centro Universitário, e aponta convergência para o tema deste evento: Participação, Democracia e Cidadania na perspectiva do Direito Iberoamericano.

## 7. Referências

- ARENDDT, Hannah. *A Condição Humana*. Tradução de Roberto Raposo. 6ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1993.
- BARBOSA, Heloísa Helena. Perspectivas do Direito Civil Brasileiro para o Próximo Século. In: *Revista da Faculdade de Direito*, Rio de Janeiro, UERJ/Renovar, n° 6 e 7, 1998/1999, p. 27-39.
- BARRETO, Vicente. Ética e Direitos Humanos: aporias preliminares. In: TORRES, Ricardo Lobo (Org.). *Legitimação dos Direitos Humanos*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.
- BRASIL. *Código Civil*. 11ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.
- BRASIL. *Constituição* (1988). Constituição da Republica Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado, 1988.
- CÂMARA DOS DEPUTADOS. *Comissão de Integração Nacional, Desenvolvimento Regional e da Amazônia*. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-permanentes/caindr/audiencias-publicas/audiencias/noticias/trafico-de-orgaos-e-terceiro-crime-mais-lucrativo-segundo-policia-federal>. Acesso em: 14.05.2015.
- COMPARATO, Fábio Konder. *A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2004.
- CPIORGAO. *Comissão Parlamentar de Inquérito*. Relatório. 2004. Disponível em: <http://www.justica.sp.gov.br/StaticFiles/SJDC/ArquivosComuns/ProgramasProjetos/NETP/CPI%20ORGAOS.pdf>. Acesso em: 14.05.2015.
- FACHIN, Luiz Edson. *Estatuto Jurídico do Patrimônio Mínimo*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.
- \_\_\_\_\_. *Teoria Crítica do Direito Civil*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.
- \_\_\_\_\_. “Virada de Copérnico”: um convite à reflexão sobre o Direito Civil brasileiro contemporâneo. In: \_\_\_\_\_ (Coord.). *Repensando Fundamentos do Direito Civil Brasileiro Contemporâneo*. Rio de Janeiro: Renovar, 1998, p. 317-324.
- \_\_\_\_\_. Sobre o Projeto do Código Civil Brasileiro: crítica à racionalidade patrimonialista e conceitualista. In: *Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra*, v. LXXXVI, 2000, p. 129-152.

- \_\_\_\_\_. Ensaio sobre a incidência dos Direitos Fundamentais na Constitucionalização do Direito Privado Brasileiro Contemporâneo a partir do Direito Civil-Constitucional no Brasil. In: BRAGA, Renata (Coord). *Direitos Fundamentais e Novos Direitos*. 2ª série. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.
- GODOY, Cláudio Luiz Bueno de. *Função Social do Contrato: os novos princípios contratuais*. Coleção Prof. Agostinho Alvim. São Paulo: Saraiva, 2004.
- HERKENHOFF, João Batista. *Direitos Humanos: uma idéia, muitas vozes*. Aparecida: Editora Santuário, 1998.
- KANT, Emmanuel. *Fundamentação da Metafísica dos Costumes e Outros Escritos*. Tradução de Leopoldo Holzbach. São Paulo: Martin Claret, 2005.
- MORAES, Maria Celina Bodin de. O Conceito de Dignidade Humana: substrato axiológico e conteúdo normativo. In: SARLET, Ingo W. (Org.). *Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.
- NEGREIROS, Teresa. *Teoria do Contrato: novos paradigmas*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.
- PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do Direito Civil: introdução ao direito civil constitucional*. Tradução de Maria Cristina De Cicco. 2ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.
- SANDEL, Michael J. *O que o dinheiro não compra: os limites morais do mercado*. Trad. Clovis Marques. Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira, 2012.
- SARLET, Ingo W. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais*. 6ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.
- \_\_\_\_\_. (Org.). *Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.
- \_\_\_\_\_. (Org.). *O novo Código Civil e a Constituição*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.
- \_\_\_\_\_. *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 2ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.
- TEPEDINO, Gustavo. Premissas Metodológicas para a Constitucionalização do Direito Civil. In: \_\_\_\_\_. (Org.). *Temas de Direito Civil*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.
- \_\_\_\_\_. Crise das fontes normativas e técnica legislativa na parte geral do Código Civil de 2002. In: \_\_\_\_\_. (Coord.). *A parte geral do novo Código Civil: estudos na perspectiva civil-constitucional*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.
- \_\_\_\_\_. Contornos Constitucionais da Propriedade Privada. In: \_\_\_\_\_. (Coord.). *Temas de Direito Civil*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

## Apêndice - Considerações sobre o Conto: *O Anjo das Marquises*

O conto *O anjo das marquises*, de Rubem Fonseca, expõe um problema social, trazendo no seu enredo cenas da realidade brasileira, ainda que de modo distorcido na percepção do protagonista Paiva, que muitas vezes enxergava um mundo “perfeito”. Paiva após uma vida inteira de trabalho resolve se aposentar e aproveitar o tempo com a esposa, mas a mesma vem a falecer, ficando assim solitário. Uma vez que não tinha nem amigos e nem família, encontra-se numa vida vazia e sem sentido, buscando uma ocupação desesperado por um novo propósito.

Andando pelas ruas sem rumo, algo que fazia habitualmente, passou a notar o tamanho descaso, abandono e desprezo sofrido pelos transeuntes que usavam as marquises para dormir a noite. Sentindo-se culpado por nunca ter percebido o que se passava no quarteirão de sua residência, ficou comovido com tamanho descaso do Estado com aquela parte da sociedade e sentiu-se egoísta, já que possuía dinheiro e conforto. Viúvo e solitário viu a necessidade de fazer alguma coisa por aquelas pessoas e por ele mesmo.

Numa dessas noites, em que caminhava em busca de algo que nem ele mesmo sabia o que era, depara-se com uma atitude, a qual, na sua concepção, significava um ato de bondade e caridade. Isso lhe comoveu. Aqueles que Paiva chamara de “Anjos das Marquises” estavam recolhendo um homem debaixo de uma marquise para transportá-lo para uma ambulância. Pasmado, aproxima-se e se voluntaria imediatamente para ajudar no trabalho deles e indaga:

- Vocês são de alguma organização vinculada ao governo?
- Somos uma organização particular, queremos evitar que essas pessoas morram abandonadas nas ruas.

Tomado pela intenção de colaborar, Paiva passa o seu contato e espera retorno durante uma semana. Ainda que sem resposta, acreditava ter encontrado motivação para sua vida e uma oportunidade de fuga do seu mundo solitário.

Após noites de buscas, Paiva reencontra os *anjos das marquises* e é informado que eles haviam perdido seu telefone; todavia, comprometeram-se novamente a entrar em contato o mais breve possível.

Paiva não percebe motivo nesta falta de contato por parte da “organização” e nem mesmo busca informações oficiais sobre este grupo; todavia, isso já aponta para o leitor do conto um indício de má fé, que levanta, inclusive, suspeita a respeito da “organização particular”.

No dia seguinte, Paiva recebe uma ligação e a notícia de que foi aceito para trabalhar na organização, marcando assim um encontro, para o qual não haveria lugar melhor do que sob as marquises. Chegou ao local mais cedo, pois estava muito ansioso, e em seguida chegou

José, um dos integrantes que dirigia a ambulância. Neste dia, Paiva percebeu - em olhar mais atento - que a ambulância não possuía nada que a identificasse, nenhuma inscrição.

Talvez o desejo de encontrar uma real motivação para sua vida, tivesse deixado Paiva de olhos vendados aos perigos das ruas, ou ainda inebriado pela ilusão que tivera construído.

Chegando às instalações da organização, Paiva observa desde um motoqueiro, aparentemente, desinquieto até a limpeza do ambiente. Isso lhe trouxe uma imensa felicidade, a qual foi repentinamente interrompida quando é surpreendido por dois enfermeiros que o imobilizam. Atado em uma maca depois de todo um processo de higienização, foi anestesiado. Retiraram-lhe sangue e indagaram-se friamente sobre quais os órgãos de Paiva seriam de proveito, além de expressarem pressa, pois o motoqueiro continuava a espera das encomendas. Retiraram-lhe as córneas e retalharam o corpo de Paiva.