

**IMPLICAÇÕES CRIMINAIS DA BARRIGA DE ALUGUEL ONEROSA NO BRASIL:
UMA ANÁLISE DO ART. 15 DA LEI 9.344/97 A PARTIR DA TEORIA
DO BEM JURÍDICO**

Alan Kunrath¹

Andrey Luciano Bieger²

INTRODUÇÃO

A barriga de aluguel onerosa é criminalizada no Brasil pelo artigo 15 da Lei Nº 9.434, popularmente conhecida como Lei de Transplantes, podendo resultar em pena de reclusão e multa. Ainda nesse sentido, de acordo com a resolução Nº 2.168/2017 do Conselho Federal de Medicina, a cessão temporária do útero é autorizada desde que seja de forma gratuita. Outrossim, a Barriga de Aluguel onerosa está se tornando uma prática comum e, diante disso, busca-se verificar a legitimidade da criminalização com base na teoria do bem jurídico.

METODOLOGIA

O presente resumo é de cunho bibliográfico. Quanto ao método, será empregado a abordagem dedutiva, buscando uma análise breve da temática.

RESULTADOS E DISCUSSÕES

O legislador, pelo artigo 15 da Lei Nº 9.434 pretendeu tornar criminoso a conduta de dispor do corpo, sempre que houver intuito de lucro envolvido e facultou-se a disposição gratuita, para fins humanitários ou altruísticos, cumprido a disposição do texto constitucional, “vedado todo tipo de comercialização”.

As normas que formam a ordem jurídica devem proporcionar as condições de segurança inerentes a vida humana, buscando tornar invioláveis os bens que resguardam.³

¹ Acadêmico(a) do Curso de Graduação em Direito do Centro Universitário FAI – UCEFF Itapiranga. E-mail: kunrathkunrath@hotmail.com.

² Mestre em Direito pela UNOCHAPECÓ. Bacharel em Direito pela FAI Faculdades. Integrante do GEPE – Ciências Criminais na Contemporaneidade: Diálogos entre Criminologia, Dogmática Penal e Política Criminal, do Centro Universitário FAI de Itapiranga/SC. E-mail: andreybieger@hotmail.com

Assim sendo, a área do Direito Penal tem o objetivo de definir as infrações penais, consequentemente estabelecendo as sanções para os autores destas infrações.⁴

Os princípios limitadores do poder punitivo estatal, trazem a possibilidade de controle à intervenção pelo direito penal em um estado social e democrático de direito. São garantias do cidadão e estão dispostos no texto constitucional de 1988. Princípios como o da liberdade, igualdade e justiça são fonte de inspiração para todo o sistema normativo penal, integrando este com a legislação constitucional.⁵

Para que ocorra tipificação de algum crime, em sentido material, (a exemplo da barriga de aluguel), é necessário que haja, ao menos, um perigo real, efetivo e concreto de dano a um bem jurídico penalmente protegido. O conceito de bem jurídico permite definir a existência de crimes aos quais, não existe bem jurídico relevante tutelado, dispensando a proteção penal. Nas palavras de Bettiol:

[...] o bem jurídico é a posse ou a vida, isto é, o valor que a norma jurídica tutela, valor que não é material, embora encontre na matéria o seu ponto de referência. Trata-se da posição ético-valorativa, pois, falar de bem jurídico é falar de valores e não de interesses, já que valor é a forma mais apropriada de exprimir a natureza ética das normas penais.⁶

Atualmente há a necessidade de localizar o bem jurídico, dentro da estrutura do delito, para evitar a sua incidência rarefeita, reportando a teoria da tipicidade material, não bastando que a conduta meramente se encaixe a um tipo penal, mas sim que seja, acima de tudo, relativamente ofensiva a um bem juridicamente tutelado.⁷

Doutrinadores como Montesquieu, Beccaria, Romagnosi e Betham assinalam que a pena deve ser “necessária e a mínima das possíveis”, o que se justifica para a prevenção de novos delitos. Não é concebível, que o juízo de tipicidade esteja condicionado a uma constatação puramente literal ou ainda formalista.⁸ Além disso, o código penal brasileiro, em

³ JESUS, Damásio de. **Direito Penal parte geral**. 30 ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 03.

⁴ BRAGA, Hans Robert Dalbello. **Manual de Direito Penal: Parte Geral**. São Paulo: Editora Rideel, 2018, pg. 02.

⁵ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**. 23 ed. São Paulo: Saraiva, 2017, pg. 51.

⁶ MOUTA, Sergio Expedito Machado. Bem Jurídico-penal. **Revista Científica Multidisciplinar da UniSã José**. Rio de Janeiro, v. 2, pg. 03, 20014. Disponível em: <<http://www.cnad.edu.br/revista-ciencia-atual/index.php/cafsj/article/view/51>>. Acesso em: 09 set. 2020.

⁷ *Ibidem*.

⁸ KAZMIERCZAK, Luiz Fernando. **Princípio da Ofensividade como pressuposto do jus puniendi**. Enfoque sobre o conceito material do delito à luz da Constituição Federal de 1988. p. 04. Disponível em: <<http://sisnet.aduaneiras.com.br/lex/doutrinas/arquivos/240407a.pdf>>. Acesso em: 09 de set. 2020

seu artigo 13, traz que não existe crime sem resultado. Assim, o resultado exigido é o jurídico, também reforçando a necessidade de ofender um bem jurídico de forma concreta.⁹

CONCLUSÃO

Os avanços da tecnologia e engenharia genética estão interferindo diretamente no desenvolvimento das famílias, conseqüentemente torna-se fundamental rever constantemente a sua proteção e organização, sob risco de o Direito perder o seu sentido. Há a impossibilidade de ação do Direito Penal caso um bem jurídico de terceira pessoa não esteja de fato sendo atacado. O que couber a esfera própria do agente deve ser respeitado pelo Estado e sociedade, deve permanecer a tolerância no âmbito social. As pessoas possuem o direito de se expressar e atuar livremente, sem restrições, desde que não sejam atingidos os direitos de terceiros.

REFERÊNCIAS

JESUS, Damásio de. **Direito Penal parte geral**. 30 ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 03.

BRAGA. Hans Robert Dalbello. **Manual de Direito Penal: Parte Geral**. São Paulo: Editora Rideel, 2018, pg. 02.

BITENCOURT. Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**. 23 ed. São Paulo: Saraiva, 2017, pg. 51.

MOUTA, Sergio Expedito Machado. Bem Jurídico-penal. **Revista Científica Multidisciplinar da UniSão José**. Rio de Janeiro, v. 2, pg. 03, 20014. Disponível em: <<http://www.cnad.edu.br/revista-ciencia-atual/index.php/cafsj/article/view/51>>. Acesso em: 09 set. 2020.

KAZMIERCZAK, Luiz Fernando. **Princípio da Ofensividade como pressuposto do jus puniendi**. Enfoque sobre o conceito material do delito à luz da Constituição Federal de 1988. p. 04. Disponível em: <<http://sisnet.aduaneiras.com.br/lex/doutrinas/arquivos/240407a.pdf>>. Acesso em: 09 de set. 2020

BRASIL. Decreto Lei Nº 2848, de 7 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acesso em: 09 de set. 2020,

⁹ BRASIL. Decreto Lei Nº 2848, de 7 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acesso em: 09 de set. 2020.