

FACULDADE DE CIÊNCIAS E EDUCAÇÃO DE RUBIATABA
CURSO DE DIREITO

Associação Educativa Evangélica
BIBLIOTECA

MÁRCIA MARIA ALVES E SOUZA

OS DIREITOS DA PERSONALIDADE E A TRANSPLANTAÇÃO DE
ÓRGÃOS E TECIDOS HUMANOS



RUBIATABA-GO

FACULDADE DE CIÊNCIAS E EDUCAÇÃO DE RUBIATABA
CURSO DE DIREITO



Associação Educativa Evangélica
BIBLIOTECA

MÁRCIA MARIA ALVES E SOUZA

OS DIREITOS DA PERSONALIDADE E A TRANSPLANTAÇÃO DE
ÓRGÃOS E TECIDOS HUMANOS

Monografia apresentada à Facer – Faculdade de Ciências e Educação de Rubiataba, como requisito para a obtenção do grau de bacharel em Direito sob a orientação da professora Ms. Erival Araújo Lisboa Cesarino, Mestre em Direito das Relações Econômicas Empresariais.

Tombo nº	17657
Classif.:	34
Ex.:	1
Origem:	vd
Data:	28.01.11

S-32806

RUBIATABA-GO

2010

FOLHA DE APROVAÇÃO

MÁRCIA MARIA ALVES E SOUZA

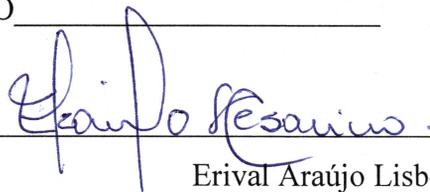
OS DIREITOS DA PERSONALIDADE E A TRANSPLANTAÇÃO DE ÓRGÃOS E TECIDOS HUMANOS

COMISSÃO JULGADORA

MONOGRAFIA PARA A OBTENÇÃO DO BACHARELADO DE DIREITO PELA
FACULDADE DE CIÊNCIAS E EDUCAÇÃO DE RUBIATABA

RESULTADO _____

Orientadora



Erival Araújo Lisboa Cesarino

Mestre em Direito das Relações Econômicas Empresariais

1ª Examinador _____

Luciano do Valle

Especialista em Direito Civil e Processo Civil

2º Examinador _____

Valtecino Eufrázio Leal

Mestre em Direito das Relações Internacionais e Desenvolvimento

Rubiataba

2010

“Quando uma família tenta e não consegue doar os órgãos de alguém que lhe é caro, é como se ele morresse duas vezes. Uma, pelas mãos de Deus; e outra pela ignorância”.

Maria Inês T. de A. Carvalho

Dedico o presente trabalho a Deus, minha rocha e fortaleza.

À minha mãe Maria de Lourdes Tavares Alves com quem aprendi o verdadeiro significado da palavra disciplina, e a quem devo tudo o que conquistei até aqui.

A meu esposo, Ozanan Silva e Souza, pelo apoio incondicional e pela confiança.

A meus orientadores, Dr. Alfredo Antônio Fernandes e Ms. Erival Araújo Lisboa Cesarino, que muito contribuíram para a realização desta pesquisa.

À Talita Fernandes Bueno, pois existem amigos mais chegados que irmãos. (Provérbios 18:24)

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	12
1. O QUE É PERSONALIDADE?.....	15
1.1. Personalidade na Antropologia.....	18
1.2. Personalidade na Filosofia.....	19
1.3. Personalidade na Psicologia.....	20
2. Direitos da Personalidade.....	22
2.1. Conceito.....	22
2.2. Natureza e Fundamentos.....	24
2.3. Características.....	25
2.4. Classificação.....	26
2.5. Da Proteção aos Direitos da Personalidade.....	31
2. BIOÉTICA E BIODIREITO.....	33
2.1. Bioética.....	33
2.1.1. Evolução Histórica e Conceito.....	33
2.1.2. Princípios da Bioética.....	36
2.1.2.1. Princípios Bioéticos Básicos.....	36
2.1.2.1.a. Princípio da Autonomia.....	37
2.1.2.1.b. Princípio da Beneficência.....	38
2.1.2.1.c. Princípio da Justiça.....	39
2.1.2.1.d. Princípio da Não-maleficência.....	40
2.2. Biodireito.....	41
2.2.1. Princípios do Biodireito.....	43
3. TRANSPLANTE DE TECIDOS E ÓRGÃOS HUMANOS.....	47
3.1. Transplante: Conceito e Modalidades.....	47
3.2. Breve Histórico dos Transplantes	49
3.3. Transplantes na Legislação Brasileira.....	53
3.3.1. Lei nº 4.280/63.....	53
3.3.2. Lei nº 5.479/92.....	54
3.3.3. Constituição Federal de 1988.....	56
3.3.4. Lei nº 8.489/92.....	57
3.3.5. Lei nº 9.434/97 – Aspectos Polêmicos e Alterações	59

4. O SISTEMA DE TRANSPLANTES DE ÓRGÃOS NO BRASIL E A FALTA DE VONTADE POLÍTICA.....	65
4.1. A Política de Transplantes no Brasil.....	65
4.1.1. O Sistema de Lista Única.....	70
4.1.2. Morte Encefálica.....	71
4.1.3. Como Funciona Nosso Sistema de Captação de Órgãos.....	73
4.2. O Modelo Espanhol de Transplantes.....	75
4.2.1. Um Exemplo a Ser Copiado?.....	77
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	79
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	82

LISTA DE ABREVIATURAS/SÍMBOLOS

§	Parágrafo
Art.	Artigo
nº.	Número
p.	Página
Pc	Parada Cardíaca
pmp	Por milhão de população
Res.	Resolução
Vol.	Volume
%	Por cento

LISTA DE SIGLAS

ABTO	Associação Brasileira de Transplantes de Órgãos
ADOTE	Aliança Brasileira Pela Doação de Órgãos e Tecidos
CFM	Conselho Federal de Medicina
CNDO	Centrais de Notificação e Captação de Órgãos
MP	Medida Provisória
MS	Ministério da Saúde
OPO	Organização de Procura de Órgão
RBT	Registro Brasileiro de Transplantes
UTI	Unidade de Terapia Intensiva
SUS	Sistema Único de Saúde

LISTA DE ILUSTRAÇÕES

Figura 1 – Tabela SUS – p. 69

Figura 2 – Tabela Tempo de Retirada e Preservação do Órgão – p. 70

Figura 3 – Angiografia Cerebral Antes da Morte Encefálica– p. 73

Figura 4 – Angiografia Cerebral Depois da Morte Encefálica– p. 74

RESUMO: Os transplantes refletem questões éticas relativas à experimentação no corpo humano, às decisões políticas relacionadas com a saúde, e, em sentido mais amplo, questionam os limites da dignidade humana. No trabalho que se segue, será tratada a doação de órgãos e tecidos, sob a perspectiva da Bioética e do Biodireito, partindo-se, inicialmente, do conceito de personalidade em um âmbito interdisciplinar e dos direitos a ela inerentes. Na sequência, o tema será analisado à luz de nosso ordenamento jurídico, fazendo-se um estudo de toda a legislação que dispôs sobre o tema. Por fim será feito um confronto entre a política nacional de transplantes brasileira e a espanhola, apontando as falhas e caminhos que poderiam ser trilhados.

Palavras-chave: transplantes, dignidade humana, bioética, biodireito e personalidade

RESUMEN: Los trasplantes reflejan cuestiones éticas relativas a la experimentación en el cuerpo humano, las decisiones políticas relacionadas a la salud, y, en sentido más amplio cuestionan los límites de la dignidad humana. En el trabajo que sigue, será tratada la donación de órganos y tejidos, en la perspectiva de la Bioética y del Bioderecho, empezando del concepto de personalidad en un ámbito interdisciplinario, y de los derechos a ella relacionados. En continuación, El tema será analizado a la luz de nuestro ordenamiento jurídico, haciendose un estudio de toda la legislación que que ha dispuesto sobre El tema. Por fin será hecha una confrontación ente la política nacional de trasplantes brasileña y la española, apuntando las fallas y caminos que podrian ser trillados.

Palabras clave: trasplantes, dignidad humana, bioética, bioderecho e personalidad

INTRODUÇÃO

Grandes têm sido os avanços obtidos nas ciências médicas, como é o caso dos transplantes de órgãos e tecidos, técnica valiosa que permite ao doente crônico a recuperação do irrenunciável direito de viver.

Tal desenvolvimento traz, sem dúvida, reflexos no campo do Direito, vez que apresenta novos elementos a serem tutelados, *in casu*, o direito às partes separadas do corpo, vivo ou morto, que integram a personalidade humana.

Como observamos, o transplante de órgãos e tecidos, apesar de ter sido uma das mais notáveis conquistas científicas, apresenta, ainda, muitos obstáculos a serem vencidos devido aos enormes problemas de natureza ético-jurídica que são gerados, mas, acima de tudo, pela deficiência de nosso Sistema de Captação e Distribuição.

A elaboração da presente pesquisa justifica-se pela importância da defesa do valor da vida, que abrange, desde o direito de nascer e viver, até a proibição de matar, o que envolve práticas científicas que devem estar, acima de tudo, ligadas à ética da vida, ou seja, à Bioética.

Em um primeiro momento, a problematização do tema girou em torno da liberdade de disposição da pessoa sobre seu corpo e do consentimento familiar, porém, após o amadurecimento de idéias proporcionado pela pesquisa, ficou claro que o problema não reside neste ponto, mas sim na possibilidade de num País como o nosso, haver um processo de captação e distribuição de órgãos ágil e seguro, aliado a uma infraestrutura hospitalar eficiente, com equipamentos apropriados e pessoal treinado para os transplantes, desde a captação até a implantação do órgão ou tecido no receptor.

Um caminho inicial a ser trilhado, que não violasse os direitos do morto e nem agredisse a vontade da família, seria, antes de tudo, a conscientização através de campanhas de educação pública, esclarecendo os conceitos de morte cerebral e estimulando a doação pós-morte, além da formação e valorização de profissionais especializados na captação de órgãos e coordenação de transplantes.

O objetivo geral do trabalho é promover uma análise da legislação atual acerca dos transplantes de órgãos e tecidos, confrontando-a com os direitos da personalidade. E os objetivos específicos estarão voltados à compreensão de que o princípio da dignidade humana deve ser respeitado, quer a pessoa esteja viva, quer esteja morta, e, ainda, demonstrar a viabilidade de aplicação do modelo espanhol de transplantes em nosso país, levando-se em conta que já tem dado certo em alguns estados.

Com relação à metodologia, serão empregadas as pesquisas bibliográfica e documental, com base em material já elaborado, constituído de livros de leitura corrente e de referência informativa, periódicos e textos da legislação brasileira e espanhola. Quanto ao método, será o dedutivo, partindo-se de enunciados gerais acerca dos direitos da personalidade, da Bioética e do Biodireito, até chegar à realidade da legislação de transplantes de órgãos e tecidos, nos sistemas de saúde brasileiro e espanhol.

O trabalho foi dividido em quatro capítulos, sendo que primeiramente, foram tecidas considerações acerca da personalidade e dos direitos a ela inerentes, tudo isso, numa perspectiva altamente interdisciplinar, abrangendo diversas áreas do conhecimento, como a Antropologia, a Filosofia, a Psicologia e, por fim, o Direito.

Sabemos de fato, que a personalidade passa a existir pelo nascimento com vida, extinguindo-se com a morte, porém, a lei não autoriza que seja dado ao cadáver tratamento meramente de coisa. Há de ser considerado que, anterior à morte, estão agregados ao corpo todos os atributos da personalidade, logo, deve ser protegido, respeitado e tutelado pelo direito, para que efetivamente a dignidade humana se concretize de forma plena.

Assim, levando-se em conta que o ser humano possui valores que devem ser respeitados, a dignidade da pessoa humana não se restringe à pessoa com vida, mas implica também o respeito por seu corpo após a morte.

No segundo capítulo, foram feitos comentários acerca da Bioética, que surgiu como uma dimensão da ética e da moral, envolvendo profissionais e estudiosos de diversos ramos do conhecimento humano. Nesse ponto, percebe-se que todo o esforço para se preservar a dignidade da pessoa humana, veio instituir o que hoje se entende como os princípios fundamentais da bioética, que como foi visto, nada mais é que a ética aplicada à vida.

Posteriormente, ao surgirem princípios e regras jurídicas que regulam e disciplinam as pesquisas envolvendo a vida, a saúde, as integridades física e moral e a dignidade da pessoa humana, nasce o Biodireito, que conforme Diniz,

É o estudo jurídico que, tomando por fontes imediatas à bioética e à biogenética, teria a vida por objeto principal, salientando que a verdade científica não poderá sobrepor-se à ética e ao direito, assim como o progresso científico não poderá acobertar crimes contra a dignidade humana, nem traçar, sem limites jurídicos, os destinos da humanidade. (DINIZ, 2006, p.9)

Na sequência, o terceiro capítulo trouxe um breve histórico sobre os transplantes, envolvendo conceito e modalidades, sendo que, posteriormente, o tema foi analisado dentro da legislação brasileira, oportunidade em que foi traçado um paralelo abordando, desde a primeira lei que dispôs sobre o assunto até à legislação em vigência atualmente.

O quarto capítulo trata da realidade de nossa Política Nacional de Transplantes, fazendo esclarecimentos sobre o funcionamento do sistema de lista única e sobre os critérios de morte encefálica, cujo diagnóstico é definido pela Resolução CFM nº 1480/97. Também foi especificado, passo a passo, o funcionamento do Sistema de Captação de Órgãos no Brasil. Ainda, neste ponto, foram feitas abordagens sobre o modelo espanhol de doação de órgãos e tecidos, reconhecido internacionalmente e copiado por diversos países.

Por fim, levanta-se um questionamento acerca da possibilidade de implantação do modelo espanhol em nosso país, tomando-se por base, o Estado de Santa Catarina, que, há quatro anos, adotou o sistema, sendo atualmente um “modelo de referência” em número de doações e procedimentos cirúrgicos.

1. O QUE É PERSONALIDADE

A definição do que vem a ser personalidade é bastante ampla, relacionando-se com diversas áreas do conhecimento, o que confere ao termo uma interdisciplinaridade muito grande, tornando-se campo de estudo da Antropologia, da Filosofia, da Psicologia e, também, do Direito.

Conforme Silva, etimologicamente, o vocábulo em questão deriva

do latim *personalitate*, declinação de *personalitas*, personalidade, palavra formada a partir de *persona*, pessoa, de origem etrusca, de onde procede também o adjetivo *personalis*, pessoal. No latim tardio, ao definirem as características que dão a cada indivíduo, os romanos fixaram também a distinção entre pessoa física e pessoa jurídica, creditando personalidade também a empresas. *Persona* designou originalmente não a pessoa, o indivíduo, mas o papel que cumpria no teatro, onde escondia a *facies*, face, atrás da *persona*, a máscara da figura que representava no palco. É do latim *persona* igualmente que procede o francês *personne*, que chegou à Gália no século XII. O primeiro registro de pessoa, no português, ocorreu no século XIII, e o de personalidade no século XIX, acolhida no *Grande Dicionário Portuguez* ou *Thesouro da Língua Portuguesa*, de frei Domingos Vieira, editado entre 1871 e 1874. (Disponível em: <http://caras.com.br/edições/658/textos/personalidade-do-latim-personalitate>
Acesso: 10/04/2010)

Analisando a etimologia da palavra personalidade, percebe-se que, originalmente, com o significado de máscara, o termo pode ser compreendido como algo que não é orgânico, mas sim o que se forma, um papel que se assume socialmente, aquilo que cada ser humano representa para a sociedade.

No Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa, temos a seguinte definição

Personalidade. 1. Caráter ou qualidade do que é pessoal; pessoalidade; 2. O que determina a individualidade de uma pessoa moral. 3. O elemento estável da conduta de uma pessoa; sua maneira habitual de ser; aquilo que a distingue de outra;... 5. Personagem; 6. *Jur.* Aptidão reconhecida pela ordem jurídica, para exercer direitos e contrair obrigações. 7. *Psic.* Organização

constituída por todas as características cognitivas, afetivas, volitivas e físicas de um indivíduo... (p. 1987)

Temos inserida nesse conceito, de início, a individualidade de cada ser, aquilo que ele já traz impregnado em sua conduta, características inatas que o tornam único. Também é mencionado o termo personagem, que nos reporta ao comentário anterior, e o sentido jurídico, que nos lembra a personalidade adquirida com o nascimento e que nos confere, a partir de então, direitos e obrigações. Na psicologia, engloba conhecimento, afetividade, vontade e até características físicas que fazem parte do indivíduo.

O Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa, traz-nos o conceito de personalidade como

Personalidade: 1. qualidade ou condição de ser uma pessoa; 2. o conjunto de qualidades que define a individualidade de uma pessoa moral; 3. aspecto visível que compõe o caráter individual e moral de uma pessoa, segundo a percepção alheia; 4. aquilo que diferencia alguém de todos os demais; qualidade essencial de uma pessoa; identidade pessoal, caráter, originalidade; 5. aspecto que alguém assume e projeta em público; imagem; 6. conjunto de características que distingue uma pessoa, um grupo de pessoas, uma nação; 7. algo que reflete ou é análogo a uma distinta personalidade humana... 9. *psic.* Conjunto dos aspectos psíquicos que, tomados como uma unidade, distinguem uma pessoa, especialmente os que se relacionam com os valores sociais; *p. civil.* Estado de todo ser racional suscetível dos direitos e obrigações assinalados na lei... (p. 2196)

O que chama a atenção, na definição do Dicionário Houaiss, é o fato de a personalidade ser colocada sob o enfoque da percepção alheia, o que nos leva novamente ao sentido etimológico, pois nem sempre o que é visto é o que verdadeiramente é, podendo, neste caso, ser meramente um papel assumido.

E ainda, no Dicionário Michaelis da Língua Portuguesa,

Personalidade. 1. Qualidade pessoal. 2. Caráter essencial e exclusivo de uma pessoa. 3. Aquilo que a distingue de outra. 4. Personagem. 5. *Sociol.* Estrutura de hábitos adquiridos na vida social. 6. *Psicol.* Organização integrada e dinâmica de atributos físicos, mentais e morais do indivíduo, compreende tanto os impulsos naturais como os adquiridos e, portanto, hábitos, interesses, complexos, sentimentos e aspirações. 7. *Dir.* Aptidão reconhecida pela ordem jurídica a alguém para exercer direitos e contrair obrigações. *P. Civil:* estado de todo ser racional, suscetível de direitos e obrigações na ordem civil, desde o momento em que nasce... (p. 1605)

Tanto a presente definição como as anteriores mantiveram um enfoque sobre o caráter distintivo da personalidade, colocando-a sempre como o que diferencia cada ser humano dos demais, tornando-o único, com características e comportamentos ímpares. O ser humano, dessa forma, é movido por impulsos inatos e também desenvolvidos e modificados no decorrer da vida .

Diniz, no Volume 3 do Dicionário Jurídico, também conceitua personalidade.

Vejamo-lo:

Personalidade: 1. Ciência política. Soberania e autonomia. 2. Dir. Constitucional. Cidadania. 3. Direito Civil. Aptidão reconhecida juridicamente, para exercer direito e contrair obrigações. 4. Medicina legal. Elemento determinante da individualidade de uma pessoa, distinguindo-a de outra. 5. Filosofia Geral. a) Conjunto de qualidades da pessoa, b) Função psicológica pela qual o indivíduo considera-se como um eu uno e permanente (LALANDE). 6. Sociologia Geral. Aquele que se destaca na sociedade de algum modo, pela função que exerce, pelo cargo que ocupa, pela influência, pela sua turbulência, pela sua presença habitual em certos locais. (DINIZ, 2005, p., 661)

Tendo-se em vista todos os conceitos colocados pelos diversos autores aqui citados, e diante da grandeza do tema a ser desenvolvido, o termo personalidade pode ainda ser tratado por um outro prisma, podendo ser definido como “essência”, que, neste caso, ao contrário de máscara, nos transmite a ideia do ser verdadeiro e profundo de uma pessoa, como algo que pode ser transformado, aprimorado, construído paulatinamente, pois não vivemos em um mundo estático onde se nasce dotado de características imutáveis.

Aqui, a personalidade, como essência, deve ser analisada não no âmbito da profundidade filosófica, mas sim sob um ponto de vista mais antropológico, em que o homem, como “ser”, sofre influências ou realiza interações que determinam ou contribuem para a formação de sua vontade e afetam suas decisões ao longo da vida.

Trazendo tal ideia para a temática dos Transplantes de Órgãos e Tecidos, podemos discutir o papel de cada cultura e de cada sociedade; porém, observamos que não existe uma imutabilidade, porque a “essência” do “ser”, neste caso, é suscetível de alterações. Assim, uma política voltada para a conscientização individual, certamente modificaria o cenário dos transplantes em nosso país, vez que influenciaria, primeiramente, no modo de ver de cada pessoa.

O ser não é, mas ele está, ou seja, o homem não é algo pronto e acabado. Por estar inserido em uma sociedade, sofrendo influências culturais, suas crenças e valores podem ser transformados. Assim, não se pode pensar em uma “essência” meramente inata, mas em algo que se constrói cotidianamente.

1.1. Personalidade na Antropologia

A Antropologia tem o homem como objeto de estudo, levando em consideração as múltiplas dimensões do ser humano, o que abrange o conhecimento biológico, que leva em conta os fatores culturais que influenciam o crescimento e a maturação do indivíduo; o conhecimento pré-histórico, ligado à arqueologia, que busca desvendar o homem através dos vestígios encontrados no solo; o conhecimento linguístico, que procura, na linguagem, compreender as várias formas de pensamento e expressão; o conhecimento psicológico, que consiste no estudo dos processos e do funcionamento da mente humana; e, ainda, o conhecimento social e cultural (etnologia)¹, que estuda a sociedade, abrangendo sua totalidade.

¹ Parte da Antropologia, que procura generalizar e sistematizar os conhecimentos a respeito dos diferentes povos e suas culturas, obtidos através da etnografia, que é uma atividade de obtenção e elaboração de dados, em pesquisa de campo antropológica.

O antropólogo procura compreender, como diz Lévi-Strauss, aquilo que os homens “não pensam habitualmente em fixar na pedra ou no papel” (nossos gestos, nossas trocas simbólicas, os menores detalhes dos nossos comportamentos), que faz dessa abordagem um tratamento fundamentalmente diferente dos utilizados setorialmente pelos geógrafos, economistas, juristas, sociólogos, psicólogos... (LAPLANTINE, 2005, p. 20)

Numa abordagem antropológica, tudo que está relacionado com o homem deve ser levado em conta, pois ele é indivisível, complexo, um ser dotado de personalidade. “Como escreve Roger Bastide em sua **Anatomia de André Gide**: Eu sou mil possíveis em mim; mas não posso me resignar a querer apenas um deles.” (LAPLANTINE, 2005, p. 23).

Conforme se nota, para a Antropologia, o homem mostra uma multiplicidade de características que formam sua personalidade, a qual pode, aqui ser entendida, como “o conjunto das qualidades mentais do indivíduo, isto é, a soma total de suas faculdades racionais, percepções, ideias, hábitos e reações emocionais condicionadas” (LINTON, 2000, p. 439). Tudo isso, intimamente relacionado à cultura, vez que ambas se afetam.

Diferente do que é posto em nosso Código Civil, para o qual a personalidade começa no nascimento com vida, para a Antropologia, ao nascer, o indivíduo não tem personalidade, mas “capacidade” para estruturá-la. Assim, a formação da personalidade parece ser principalmente um processo de integração da experiência individual às suas qualidades constitucionais, formando um conjunto devidamente ajustado, cujo desenvolvimento se estende por toda a vida.

1.2. Personalidade na Filosofia

Segundo o Vocabulário Técnico e Crítico da Filosofia, o termo personalidade pode ser compreendido no sentido abstrato e no sentido concreto.

No sentido abstrato: A.B. Característica do ser que é uma pessoa moral ou jurídica; C. Função psicológica pela qual um indivíduo se considera como

um eu uno e permanente; D. Preocupação habitual e dominante pela sua própria pessoa (no sentido C), egoísmo. Auguste Comte opõe muitas vezes, neste sentido, personalidade e sociabilidade, ou simpatia; E. Originalidade, no sentido favorável desta palavra.

No sentido concreto: F. Pessoa moral e especialmente pessoa que realiza com elevado grau as qualidades superiores pelas quais a pessoa se distingue do simples indivíduo biológico; G. Homem que se destaca na sociedade de alguma maneira: em virtude das funções que ocupa ou da influência que exerce, ou pelas suas intrigas, pela sua turbulência; ou mesmo simplesmente pela sua presença habitual nos locais onde é visto, etc. A palavra, neste sentido, perde a força, chegando às vezes a designar um indivíduo qualquer. (LALANDE, 1993, p. 808/809)

O próprio autor em sua crítica, coloca os sentidos A e F como os mais recomendáveis, uma vez que exprimem a idéia de pessoa moral. Com relação aos sentidos D e E, voltados para o egoísmo e a originalidade, são pouco usuais. O sentido G reporta ao caráter distintivo da personalidade, à idéia de que cada indivíduo é um ser único.

1.3. Personalidade na Psicologia

Personalidade em Psicologia, pode ser entendida como o elemento estável e sólido da conduta de uma pessoa. É o modo habitual de o indivíduo se comportar. É o conjunto de hábitos, atitudes, traços característicos, que determinam o ajustamento de uma pessoa em seu ambiente. É a unidade integrada de um ser humano, isto é, o conjunto de suas características permanentes como temperamento, constituição, inteligência e caráter, fazendo-o, com todos estes atributos, diferente de outro ser humano. Segundo a definição de Allport, a personalidade humana

pode ser definida como a organização psicodinâmica dos sistemas psicofísicos do indivíduo que determinam o seu comportamento e pensamento característico. Disponível em: <http://rotasfilosoficas.blogs.sapo.pt/3435.html> Acesso: 10/04/2010

Como se nota, tal conceito é bastante abrangente, englobando consciência, atividades cerebrais, reação a estímulos diversos, emotividade, inteligência e o perfil bioquímico do indivíduo, vez que tudo isso influencia na formação da personalidade humana.

Pode-se afirmar que a personalidade é bastante estável na conduta da pessoa, sendo isso o que nos torna únicos. Ela diz respeito às características pessoais e que carregam uma coerência interna. Não há como nos referirmos à personalidade deixando de lado os sentimentos, emoções, pensamentos, atitudes, comportamentos, motivações, tomadas de decisões, projetos de vida.

Dos teóricos que se dedicaram ao estudo da personalidade, talvez o mais célebre seja Sigmund Freud, ele propõe que a estrutura da personalidade é constituída de ID, EGO e SUPEREGO.

O ID seria uma instância inteiramente inconsciente, a parte mais primitiva da personalidade, do qual o recém-nascido já é dotado ao nascer. O EGO, uma instância consciente que busca o prazer em contato com a realidade. E, por fim, o SUPEREGO, que possui aspectos inconscientes e conscientes, representando o aspecto moral dos seres humanos, trabalhando como uma balança, um juiz que promove o equilíbrio entre os instintos e a razão.

Outro estudioso desse tema foi Jung que, na obra *O desenvolvimento da personalidade*, caracteriza a personalidade como expressão da totalidade do homem, o ideal do adulto, cuja realização consciente por meio da "individualização" representa o marco final do desenvolvimento humano para o período situado além da metade da existência.

Como se nota, para determinada Psicologia, o ser humano não pode ser considerado como um produto exclusivo de seu meio, tal como um aglomerado dos reflexos condicionados pela cultura que o rodeia e despido de sentimentos e vontade própria. Não pode, tampouco, ser considerado um agrupamento de genes, resultando numa máquina programada a agir desta ou daquela maneira, conforme teriam agido exatamente os seus ascendentes biológicos.

Neste campo do saber, a personalidade se constrói, a cada fase da vida, o que, apesar de ser exposto de maneira diferente por cada teórico, acaba sendo conduzido para a mesma direção, ou seja: que a personalidade humana é complexa, não podendo o homem, ser considerado mero produto do meio ou exclusivamente herança genética.

2. Direitos da Personalidade

Diniz, na obra Dicionário Jurídico, define a personalidade civil da seguinte forma:

Personalidade Civil: Direito Civil. 1. aptidão legal de ser sujeito de direitos. 2. Qualidade da pessoa natural que se inicia com o nascimento, gerando direitos e deveres, no âmbito patrimonial e obrigacional, na seara cível, resguardando-se, contudo, os direitos da personalidade do nascituro, e *in potentia*² os seus direitos patrimoniais e pessoais desde a concepção. (DINIZ, 2005, p. 661)

É recente o reconhecimento dos direitos da personalidade como categoria de direito subjetivo, sendo que, em nosso país, tais direitos têm sido objeto de legislações especiais e jurisprudência, a quem coube a tarefa de desenvolver a proteção à intimidade do ser humano, sua imagem, seu nome, seu corpo e sua dignidade.

Em nossa Carta Magna, tais direitos estão descritos no art. 5º, X, *in verbis*³: “X – são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”.

O Código Civil, de 2002, no Capítulo II do Livro I, Título I, na Parte Geral, também trata dos direitos da personalidade, relacionando-os com a proteção da integridade física e moral, sendo que o primeiro caso abrange qualquer tipo de constrangimento que envolva tratamento médico, intervenção cirúrgica, remoção de órgãos ou partes do corpo, além de atos

² Em potencial. CALDAS, Gilberto. *O latim no Direito*. Brasiliense, 1985, p. 146

³ Palavra por palavra. Literalmente. CALDAS, p. 153.

que atentem contra a saúde e a integridade física, quer praticados por terceiro, quer por iniciativa da sociedade, quer por ato da própria pessoa.

2.1. Conceito

“Conceituam-se os direitos da personalidade como aqueles que têm por objeto os atributos físicos, psíquicos e morais da pessoa em si e em suas projeções sociais”. (GAGLIANO & FILHO, 2009, p. 136).

Em sua obra *Direito Civil, Parte Geral, Volume I*, Rodrigues, citando Mazeaud e Chabas, *Leçons de droit civil*, apresenta o seguinte conceito de direito da personalidade

Dentre os direitos subjetivos de que o homem é titular, pode-se facilmente distinguir duas espécies diferentes, a saber: uns que são destacáveis da pessoa de seu titular e outros que não o são. Assim, por exemplo, a propriedade ou o crédito contra um devedor constituem direito destacável da pessoa de seu titular; ao contrário, outros direitos há que são inerentes à pessoa humana e, portanto, a ela ligados de maneira perpétua e permanente, não se podendo mesmo conceber um indivíduo que não tenha direito à vida, à liberdade física ou intelectual, ao seu nome, ao seu corpo, à sua imagem e àquilo que ele crê ser sua honra. (*apud*, RODRIGUES, 2007, p. 61)

Francisco Amaral define os direitos da personalidade como “direitos subjetivos que têm por objeto os bens e valores essenciais da pessoa, no seu aspecto físico, moral e intelectual”. Por sua vez, Maria Helena Diniz, com apoio na lição de Limongi França, os conceitua como “direitos subjetivos da pessoa de defender o que lhe é próprio, ou seja, a sua integridade física (vida, alimentos, próprio corpo vivo ou morto); a sua integridade intelectual (liberdade de pensamento, autoria científica, artística e literária); e a sua integridade moral (honra, recato, segredo profissional e doméstico, identidade pessoal, familiar e social)”. (GONÇALVES, 2005, P. 154)

Segundo Bittar e Bittar Filho, “são direitos da personalidade os reconhecidos ao homem, tomado em si mesmo e em suas projeções na sociedade, visando à defesa de valores inatos, como a vida, a intimidade, a honra e a higidez física”. (BITTAR, *apud*, MONTEIRO, 2005, p. 96)

⁴ Extraído da obra de. CALDAS, p. 47.

Ainda, para Stoco, “os direitos da personalidade são de direito natural, os quais antecedem à criação de um ordenamento jurídico, posto que nascem com a pessoa, de modo que precedem e transcendem o ordenamento positivo, considerando existirem pelo só fato da condição humana”. (STOCO, *apud*. MONTEIRO, 2005, p. 96/97)

Como se percebe, tais direitos são inerentes à pessoa humana, sendo, portanto, inalienáveis, intransmissíveis, imprescritíveis e irrenunciáveis, conforme o disposto no art. 11 do Código Civil.

2.2. Natureza e Fundamentos

Atualmente, a doutrina majoritária trata dos direitos da personalidade como “poderes que o homem exerce sobre sua própria pessoa” (GAGLIANO & FILHO, 2009, 137). Tais direitos, portanto, não estão simplesmente ligados aos aspectos físicos, psíquicos e morais do homem, de maneira individual mas, também, como parte integrante da sociedade na qual está inserido.

Com relação aos fundamentos jurídicos dos direitos da personalidade, existem duas correntes: a positivista, que vai contra a ideia da existência de direitos inatos (direito à vida e às integridades física e moral), afirmando que os direitos da personalidade devem ser somente aqueles reconhecidos pelo Estado; e a jusnaturalista, que destaca que os direitos da personalidade estão relacionados às faculdades exercitadas naturalmente pelo homem, ou seja, os atributos inerentes à condição humana.

Segundo a escola de direito natural, que encontra amparo na doutrina brasileira, com relação aos direitos da personalidade,

caberia ao Estado apenas reconhecê-los e sancioná-los em um ou outro plano do direito positivo, em nível constitucional ou em nível de legislação ordinária, dotando-os de proteção própria, conforme o tipo de relacionamento a que se volte, a saber: contra o arbítrio do poder público ou as incursões de particulares. (BITTAR, 1999, p.7)

Conforme observam Stolze e Pamplona Filho, independentemente do pensamento adotado, o importante é compreender que a dimensão cultural do Direito, como criação do homem para o homem, deve sempre conservar um conteúdo mínimo de atributos que preservem essa própria condição humana como um valor a ser tutelado.

Pode-se dizer que, segundo esse pensamento, haveria um direito geral da personalidade, da mesma maneira que, no art. 28 do Código Civil suíço, considera-se que

Onde o objeto da tutela é a pessoa, a perspectiva deve mudar; torna-se necessidade lógica reconhecer, pela especial natureza do interesse protegido, que é justamente a pessoa a constituir ao mesmo tempo o sujeito titular do direito e o ponto de referência objetivo de relação. A tutela da pessoa não pode ser fracionada em isoladas *fattispecie*⁵ concretas, em autônomas hipóteses não comunicáveis entre si, mas deve ser apresentada como problema unitário, dado o seu fundamento representado pela unidade do valor da pessoa. Este não pode ser dividido em tantos interesses, em tantos bens, em isoladas ocasiões, como nas teorias atomísticas. (GAGLIANO & FILHO, 2009, p. 138)

Segundo essa doutrina personalidade, está em constante evolução; assim, os direitos a ela relacionados devem ser vistos de maneira abrangente, pois, quando está em jogo a tutela da pessoa, esta não pode ser vista de maneira fragmentada.

2.3. Características

O Código Civil Brasileiro, em seu artigo 11, dispõe que os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, porém, como estão relacionados à pessoa em suas projeções física, mental e moral, pode-se afirmar que também possuem outras características, quais sejam: absolutismo, generalidade, extrapatrimonialidade, indisponibilidade, imprescritibilidade, impenhorabilidade, vitaliciedade. Vejamos:

⁵ Caso. Disponível em: <http://mymemory.translated.net/Italian/Portuguese/fattispecie> Acesso em:03/09/2010

a) Absolutismo: têm caráter geral, pois fazem parte de toda pessoa humana. Possuem efeito *erga omnes*⁶, abrangendo a coletividade e impondo a ela o dever de respeitá-los.

b) Generalidade: são outorgados a todos, sem distinção.

Quando os direitos da personalidade são garantidos a uma totalidade, isto nos reporta à nossa Lei Magna, em seu art. 5º, *caput*, e ainda, à Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, da ONU.

c) Extrapatrimonialidade: de acordo com Stolze, é ausência de um conteúdo patrimonial direto, aferível objetivamente, ainda que a lesão gere efeitos econômicos, o que não impede manifestações pecuniárias, como no caso dos direitos autorais (p. 146).

d) Indisponibilidade: não pode ser cedido de um indivíduo para outro. “O fundamento dessa intransmissibilidade reside no fato de que não se pode separar a honra, a intimidade de seu titular. A natureza do objeto é que torna intransmissível o bem”. (ARAÚJO, *apud* GAGLIANO, 1996, p. 45)

e) Imprescritibilidade: os direitos da personalidade não se extinguem pelo uso e pelo decurso do tempo, nem pela inércia na pretensão de defendê-los, exceto nos casos de dano moral.

f) Impenhorabilidade: se os direitos da personalidade são inerentes à pessoa humana e dela inseparáveis, e, por essa razão, indisponíveis, certamente não podem ser penhorados, porém, alguns desses direitos poderão ser cedidos, para fins comerciais, mediante retribuição pecuniária, como é o caso dos direitos autorais e de imagem.

g) Vitaliciedade: são inatos, sendo adquiridos no instante da concepção e acompanham a pessoa até a morte. Todavia, existem direitos da personalidade que vão além da morte, como o direito ao corpo morto (cadáver).

⁶ Contra todos. CALDAS, p. 95.

2.4. Classificação

São várias as classificações dos Direitos da Personalidade, entretanto, nos chama a atenção a forma como a França classifica tais direitos, distribuindo-os segundo a matéria a que se referem. Vejamos:

I - Direito à integridade física, nele estando compreendidos o direito à vida e aos alimentos; direito sobre o corpo, vivo; direito sobre o corpo, morto; direito sobre o corpo alheio, vivo; direito sobre o corpo alheio, morto; direito sobre partes separadas do corpo, vivo; direito sobre partes separadas do corpo, morto. II – direito à integridade intelectual, subdividindo-o da seguinte forma: direito à liberdade de pensamento; direito pessoal de autor científico; direito pessoal de autor artístico; direito pessoal de inventor; III - por fim, direito à integridade moral, integrando-se a ele o direito à liberdade civil, política e religiosa; direito à honra; direito à honorificência; direito ao recato; direito ao segredo pessoal, doméstico e profissional; direito à imagem; direito à identidade pessoal, familiar e social. (FRANÇA, *apud*, SÁ, 2000, p. 51/52)

Essa classificação tripartida também é adotada por GAGLIANO & FILHO (2009, p. 150), os quais classificam os Direitos da Personalidade como se baseando nos sentidos de corpo, mente e espírito: “a) vida e integridade física (corpo vivo, cadáver, voz); b) integridade psíquica e criações intelectuais (liberdade, criações intelectuais, privacidade, segredo); c) integridade moral (honra, imagem, identidade pessoal)”.

Fica evidente que a classificação dos Direitos da Personalidade é praticamente inesgotável, pois se considerarmos a personalidade como essência do ser (pessoa), torna-se difícil enumerar direitos, vez que, em cada concepção, que por sua vez recebe influências diversas na trajetória da vida humana, teremos uma gama de convicções, que tornarão mais ampla ou reduzida essa visão acerca de tais direitos.

No presente trabalho, daremos uma atenção especial ao direito à vida, que é o mais precioso do ser humano, e, também, à integridade física, que se refere à higidez do homem, em seu sentido mais abrangente, uma vez que o tema central, ou seja, Transplante de órgãos e tecidos, está intimamente relacionado a tais direitos.

No *caput*⁷ do artigo 5º da Constituição Federal, é garantido a todos os brasileiros e estrangeiros residentes no país o direito à vida, além da liberdade, igualdade, segurança e propriedade. O Código Civil de 2002 também protege os Direitos da Personalidade em seu Capítulo II, art. 11 e segs. Nosso Código Penal também protege o direito à vida, no momento em que pune de forma rígida os crimes que atentam contra ela, mesmo se cometidos contra um feto. “A ordem jurídica assegura o direito à vida de todo e qualquer ser humano, antes mesmo do nascimento, punindo o aborto e protegendo os direitos do nascituro”. (GAGLIANO & FILHO, 2009, p. 151).

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 10 de dezembro de 1948, em seu artigo III, também assegura que “Toda pessoa tem direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal”. Ainda, na esfera internacional, o Pacto sobre os Direitos Civis e Políticos de 06 de dezembro de 1966, no artigo 6º, III, dispõe que “1. O direito à vida é inerente à pessoa humana. Este direito deverá ser protegido pela lei, e ninguém poderá arbitrariamente ser privado de sua vida”, *in verbis*.

Bittar sintetiza o direito à vida como sendo aquele

que se reveste, em sua plenitude, de todas as características gerais dos direitos da personalidade, devendo-se enfatizar o aspecto da indisponibilidade, uma vez que se caracteriza, nesse campo, um direito à vida e não um direito sobre a vida. Constitui-se direito de caráter negativo, impondo-se pelo respeito que a todos os componentes da coletividade se exige. Com isso, tem-se presente a ineficácia de qualquer declaração de vontade do titular que importe em cerceamento a esse direito, eis que não se pode ceifar a vida humana, por si, ou por outrem, mesmo sob consentimento, porque se entende, universalmente, que o homem não vive apenas para si, mas para cumprir missão própria da sociedade. Cabe-lhe, assim, perseguir o seu aperfeiçoamento pessoal, mas também contribuir para o progresso geral da coletividade, objetivos esses alcançáveis ante o pressuposto da vida. (BITTAR, *apud*, GAGLIANO & FILHO, 2009, p. 150/ 151)

Com relação à integridade física, enfatiza-se a não lesão ao corpo, objetivando-se a saúde do ser humano, sendo que tal direito

⁷ Cabeça. CALDAS, p. 53

decorre do reconhecimento jurídico do interesse que cada pessoa e a sociedade têm, a princípio, de conservar, sem reduções ou alterações, as qualidades inerentes ao ser humano. Com efeito, trata-se de um direito essencial da pessoa, por ser um direito de personalidade que acompanha o indivíduo desde a concepção até o término da vida. (CATÃO, 2004, p.168).

Como se percebe, o direito à integridade física é bastante abrangente, não se restringindo apenas ao corpo vivo, mas também ao cadáver.

Mais uma vez, entendendo personalidade como “essência”, o corpo poderia ser visto como a “projeção física da individualidade humana” (GAGLIANO & FILHO, 2009, p. 157), ou seja, o receptáculo de todos os valores adquiridos e construídos no decorrer de nossa existência, tudo isso impregnado de influências culturais, sociais, psicológicas, filosóficas etc., devendo, portanto, ser devidamente respeitado antes e após a morte.

Os artigos 13 e 14 do Código Civil de 2002 dispõem, *in verbis*, que:

Art. 13. Salvo por exigência médica, é defeso o ato de disposição do próprio corpo, quando importar diminuição permanente da integridade física, ou contrariar os bons costumes.

Parágrafo único. O ato previsto neste artigo será admitido para fins de transplante, na forma estabelecida em lei especial.

A Constituição Federal, no art. 199, parágrafo 4º, *in verbis*, estabelece que

a lei disporá sobre as condições e requisitos que facilitem a remoção de órgãos, tecidos e substâncias humanas para fins de transplantes, pesquisa e tratamento, bem como a coleta, processamento e transfusão de sangue e seus derivados, sendo vedado todo tipo de comercialização.

Ainda, a Lei 10.211, de 23 de março de 2001, que regula atualmente a política de transplantes no país, em seu parágrafo 9º, estabelece os seguintes requisitos para que ele ocorra entre pessoas vivas:

É permitida à pessoa, juridicamente capaz, dispor gratuitamente de tecidos, órgãos e partes do próprio corpo vivo, para fins terapêuticos ou para transplante em cônjuges ou parentes consanguíneos até o quarto grau, inclusive na forma do parágrafo 4º deste artigo, ou em qualquer outra pessoa, mediante autorização judicial, dispensada esta em relação à medula óssea (*in verbis*).

A doação entre vivos se limita aos órgãos duplos e às partes de órgãos, tecidos ou partes do corpo cuja retirada não constitua risco para o doador. Cabe também ressaltar que é necessário o consentimento do receptor para a realização do transplante.

Como fica explícito na legislação, a comercialização de órgãos é expressamente vedada; porém, infelizmente, o mercado de órgãos existe e movimentava milhões em todo o mundo, havendo casos de países como a Índia, onde existem até “corretores de rins”.

Com relação ao direito ao corpo morto, o Código civil também se manifestou, dispondo, *in verbis*, em seu art. 14 que

Art. 14. É válida, com objetivo científico, ou altruístico, a disposição gratuita do próprio corpo, no todo ou em parte, para depois da morte.

Parágrafo único. O ato de disposição pode ser livremente revogado a qualquer tempo.

Se a personalidade jurídica termina com a morte da pessoa natural (*mors omnia solvit*⁸), poder-se-ia defender, com bastante razoabilidade, que deixaria de existir também sobre o cadáver qualquer direito como emanção da personalidade jurídica. Todavia, com fundamento na idéia de que é preciso proteger a dignidade do ser humano, e seus restos mortais lhe representam *post mortem*⁹, tem-se admitido a preservação, como direito da personalidade, do cadáver. (GAGLIANO & FILHO, 2009, p. 162)

Hoje, para que ocorra a doação de órgãos pós-morte, exige-se a autorização expressa do cônjuge ou parente do morto, ainda que tal vontade tenha sido declarada em vida pelo mesmo.

Loureiro aborda o tema da seguinte forma:

⁸ A morte extingue tudo. CALDAS, p. 191.

⁹ Depois da morte. CALDAS, p. 240.

A minha responsabilidade perante o outro exige a minha disponibilidade para que a minha morte possa manter acesa a centelha de outras vidas. Implica assumir no espaço público, na ética civil da comunidade, a dádiva de órgãos como responsabilidade cívica, respeitando, no entanto, aqueles que, em virtude de suas crenças, perfilham outra opinião. (GAGLIANO & FILHO *apud*, LOUREIRO, 2009, p. 164)

Destarte, tomando o direito ao corpo, seja ele vivo ou morto, como direito da personalidade, e entendendo personalidade como uma “essência” que é construída ao longo da vida, podemos crer na possibilidade de se desenvolver essa construção, levando-se em conta a grandeza do ato de doar, no caso em tela, doar órgãos de um corpo morto, proporcionando, assim, a continuidade da vida.

2.5. Da Proteção aos Direitos da Personalidade

Os direitos da personalidade recebem proteção jurídica em várias áreas do Direito, sendo tutelados pela Constituição Federal, pelo Direito Penal, pelo Direito Civil e Administrativo, sem falar ainda das normas de Direito Internacional, como é o caso da Convenção Interamericana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), inserida em nosso ordenamento jurídico pelo Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992, determinando que, no plano internacional, os Estados devem se comprometer a respeitar e a garantir os direitos da personalidade.

Na Constituição Federal, o direito à vida e a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III), são garantidos a todos de forma indiscriminada. Fica claro que a pessoa humana é o bem supremo de nossa ordem jurídica, o seu fundamento e o seu fim.

No Direito Administrativo, fica evidente a proteção de tais direitos na “obrigatoriedade do dever de respeito da administração pelos direitos e interesses legalmente protegidos das pessoas”. (CATÃO, 2004, p. 152).

O Código Civil, demonstra tal proteção jurídica em seu art. 12, *in verbis*, que prevê:

Art. 12. Pode-se exigir que cesse a ameaça, ou a lesão, a direito da personalidade, e reclamar perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções previstas em lei.

Parágrafo único. Em se tratando de morto, terá legitimação para requerer a medida prevista neste artigo o cônjuge sobrevivente, ou qualquer parente em linha reta, ou colateral até o quarto grau.

Os tipos penais previstos no Código Penal, que atingem os bens jurídicos que compõem a personalidade, abrangem os crimes contra a vida, os de periclitación da vida e saúde, lesões corporais, crimes contra a honra, sequestro, inviolabilidade de correspondência e segredos, etc. Conforme Bittar, a

tutela geral dos direitos da personalidade compreende modos vários de reação, que permitem ao lesado a obtenção de respostas distintas, em função dos interesses visados, estruturáveis, basicamente em consonância com os seguintes objetivos: a) cessação de práticas lesivas; b) apreensão de materiais oriundos dessas práticas; c) submissão do agente à cominação de pena; d) reparação de danos materiais e morais; e) perseguição criminal do agente. (1999, p.49)

Como se percebe, os direitos da personalidade visam a resguardar a dignidade humana, por meio de medidas judiciais a serem movidas pelo ofendido ou lesado direto. Podem ser, conforme Gonçalves, de natureza preventiva, cominatória e repressiva, sendo que

de natureza preventiva, cautelar, objetivando suspender os atos que ofendam a integridade física, intelectual e moral, ajuizando-se em seguida a ação principal, ou de natureza cominatória..., destinados a evitar a concretização da ameaça de lesão.

Pode também ser movida desde logo a ação de indenização por danos materiais e morais, de natureza repressiva, com pedido de antecipação de tutela, como tem sido admitido. (GONÇALVES, 2005, p. 160).

É importante mencionar que, no caso de lesão de qualquer dos direitos da personalidade, não só o ofendido poderá reclamar, mas também seus herdeiros, cônjuge ou companheira e membros da família, desde que provados o prejuízo e a culpa, conforme já citado no art. 12 do CC/02.

2. BIOÉTICA E BIODIREITO

2.1. Bioética

Associação Educativa Evangélica
BIBLIOTECA

2.1.1. Evolução Histórica e Conceito

Nas últimas décadas, os avanços tecnológicos relacionados às ciências da vida deram surgimento a um novo campo de investigação chamado Bioética que, por sua vez, é altamente interdisciplinar, englobando áreas como a Antropologia, a Filosofia, a Psicologia e o Direito.

As condições de origem e desenvolvimento da Bioética mostram-nos um forte sentimento de defesa da pessoa humana, sendo, antes de tudo, uma expressão da consciência moral de cada indivíduo, inserido em uma nova concepção cultural de civilização.

A Bioética surgiu a partir da pressão de fatos históricos, reveladores de práticas de pesquisa das quais estava ausente qualquer parâmetro de consideração do ser humano. Conforme Franklin Leopoldo e Silva, foi, depois da Segunda Guerra, que as consequências da modernidade se fizeram conhecidas, devido às atrocidades ocorridas nos campos de concentração nazistas, sendo que,

com relação a esses acontecimentos, surgiram manifestações que visavam restaurar alguns parâmetros éticos a serem observados nas práticas científicas. O primeiro foi o Código de Nuremberg, que formulava preceitos éticos disciplinadores dessas atividades: consentimento livre do sujeito de pesquisa, redução de riscos e incômodos, possibilidade de o sujeito revogar a qualquer momento sua adesão ao experimento, proporcionalidade de riscos e benefícios, obrigatoriedade de uma fase anterior em que as experiências sejam feitas com animais etc. (SILVA, Franklin Leopoldo e. Da ética filosófica à ética em saúde. *In* Iniciação à Bioética. Brasília: Conselho Federal de Medicina, 1998, p 33)

O Código de Nuremberg pode ser considerado o marco inicial da bioética. Contém dez princípios versando sobre experiências com e em seres humanos, e foi elaborado pelo

tribunal de Nuremberg (1945 – 1946), após a II Guerra Mundial, sendo revisto em 1964, pela OMS, Organização Mundial da Saúde, que se reuniu em Helsinque, na Finlândia. Vejamos a transcrição do 1º princípio, *in verbis*:

O consentimento voluntário do ser humano é absolutamente essencial. Isso significa que as pessoas que serão submetidas ao experimento devem ser legalmente capazes de dar consentimento; essas pessoas devem exercer o livre direito de escolha sem qualquer intervenção de elementos de força, fraude, mentira, coação, astúcia ou outra forma de restrição posterior; devem ter conhecimento suficiente do assunto em estudo para tomarem uma decisão. Esse último aspecto exige que sejam explicados às pessoas a natureza, a duração e o propósito do experimento; os métodos segundo os quais será conduzido; as inconveniências e os riscos esperados; os efeitos sobre a saúde ou sobre a pessoa do participante, que eventualmente possam ocorrer, devido à sua participação no experimento. O dever e a responsabilidade de garantir a qualidade do consentimento repousam sobre o pesquisador que inicia ou dirige um experimento ou se compromete nele. São deveres e responsabilidades pessoais que não podem ser delegados a outrem impunemente.

Todo esse esforço, para se preservar a dignidade da pessoa humana, veio instituir o que hoje se entende como os princípios fundamentais da bioética, que nada mais é que a ética aplicada à vida.

Quando, em 1971, o oncologista e biólogo norte-americano Van Rensselaer Potter publicou a obra *Bioethics: Bridge to the Future*, ele empregou o termo Bioética, referenciando historicamente a área. “Eu proponho o termo Bioética como forma de enfatizar os dois componentes mais importantes para se atingir uma nova sabedoria, que é tão desesperadamente necessária: conhecimento biológico e valores humanos”. (Disponível em: <http://www.ghente.org/bioetic/index.htm>. Acesso: 11/03/2010)

Segundo Potter, o objetivo da Bioética seria auxiliar a humanidade no sentido de participação racional e cautelosa no processo de evolução, tanto na esfera biológica como na cultural, sendo o meio ambiente o centro da pesquisa. Na visão do biólogo, a Bioética “é a ponte entre a ciência e as humanidades” (NAMBA, 2009, p. 8)

Como se nota, a primeira definição de Potter tem um sentido mais voltado para a ecologia, considerando a Bioética como

ciência da sobrevivência... uma disciplina que recorreria às ciências biológicas para melhorar a qualidade de vida do ser humano, permitindo a participação do homem na evolução biológica e preservando a harmonia universal... A bioética, portanto, em sua origem, teria um compromisso com o equilíbrio e a preservação da relação dos seres humanos com o ecossistema e a própria vida no planeta. (DINIZ, 2006, p. 10/11)

Em 1988, Potter apresenta nova definição para o termo. Desta vez, com uma visão mais abrangente, como sendo “a combinação da biologia com os conhecimentos humanísticos diversos constituindo, uma ciência que estabelece um sistema de prioridades médicas e ambientais para a sobrevivência aceitável”. (NAMBA, 2009, p. 8)

No IV Congresso Mundial de Bioética, realizado em Tóquio, no Japão, em 1998, Potter afirmou que bioética é “como nova ciência ética que combina humildade, responsabilidade e uma competência interdisciplinar, intercultural e que potencializa o senso de humanidade”. (NAMBA, *idem*, p. 9)

Na edição de 1978, a *Encyclopedia of bioethics* definiu bioética como “o estudo sistemático da conduta humana no campo das ciências da vida e da saúde, enquanto examinada à luz dos valores e princípios morais” (DINIZ, 2006, p. 11). Já em 1995, trouxe a seguinte definição: “Bioética é o estudo sistemático das dimensões morais, incluindo visão moral, decisões, conduta e políticas, das ciências da vida e atenção à saúde, utilizando-se uma variedade de metodologias éticas em um cenário interdisciplinar” (PESSINI & BARCHIFONTAINE, 1991, p. 11). Na 3ª edição, de 2004, bioética foi definida como “o exame moral interdisciplinar e ético das dimensões da conduta humana nas áreas das ciências da vida e da saúde”. (DRANE & PESSINI, 2005, p. 42)

Como se percebe, o caráter da bioética é multidisciplinar. Não pode ser tratada meramente como parte da biologia, porque também “é uma parte da ética, é uma parte de nossa responsabilidade simplesmente humana; deveres do homem para com outro homem, e de todos para com a humanidade” (GOLDIM, José Roberto. Evolução da definição de bioética na visão de Van Renssealer Potter – 1970 a 1998. Disponível em : <<http://www.bioetica.ufrgs.br/bioetev.htm>>. Acesso em: 14 de maio de 2010).

Conforme Diniz,

A bioética seria, então, um conjunto de reflexões filosóficas e morais sobre a vida em geral e sobre as práticas médicas em particular. Para tanto abarcaria pesquisas multidisciplinares, envolvendo-se na área antropológica, filosófica, teológica, sociológica, genética, médica, biológica, psicológica, ecológica, jurídica, política etc., para solucionar problemas individuais e coletivos derivados da biologia molecular, da embriologia, da engenharia genética, da medicina, da biotecnologia etc., decidindo sobre a vida, a morte, a saúde, a identidade ou a integridade física e psíquica, procurando analisar eticamente aqueles problemas, para que a biossegurança e o direito possam estabelecer limites à biotecnociência, impedir quaisquer abusos e proteger os direitos fundamentais das pessoas e das futuras gerações. A bioética consistiria ainda no estudo da moralidade da conduta humana na área das ciências da vida, procurando averiguar o que seria lícito ou científica e tecnicamente possível. (DINIZ, 2006, p. 13/14)

A bioética é um dos tantos conhecimentos adquiridos pela humanidade e, para compreendê-la, precisamos também conhecer o homem, sua vida, sua evolução, sua conciliação com todo experimento científico. Tal tarefa requer essa interdisciplinaridade já mencionada, que nos permite enxergar o ser humano sem particularismos, mas sim de uma forma abrangente, capaz de compreender além da mera estrutura física, perscrutando, acima de tudo, sua possível essência.

2.1.2. Princípios da Bioética

2.1.2.1. Princípios Bioéticos Básicos

O respeito à vida, à dignidade da pessoa humana e à autodeterminação da pessoa, são princípios fundamentais da Bioética e, sobre eles, se fundamentam todos os demais princípios relativos à intervenção do homem sobre a vida humana.

Em 1974, o Congresso norte-americano criou a *National Commission for the Protection of Human Subjects of Biomedical and Behavioral Research* (Comissão Nacional Para a Proteção dos Seres Humanos em Pesquisa Biomédica e Comportamental), sendo que, por quatro anos, essa Comissão trabalhou na elaboração de 125 recomendações que visavam à melhoria do bem-estar de pessoas sujeitas a investigações científicas.

Em 1978, foram publicados através do *Belmont Report* (Relatório de Belmont), os três princípios éticos básicos que deveriam nortear a experimentação em humanos, no campo das ciências do comportamento e da biomedicina, quais sejam: o da autonomia, o da beneficência e o da justiça. “A esses, Tom L. Beauchamp e James F. Childress acrescentaram outro, em obra publicada em 1979, *Principles of biomedical ethics* (New York: Oxford University, 1989), o da não maleficência” (NAMBA, 2009, p. 11).

“Tais princípios são racionalizações abstratas de valores que decorrem da interpretação da natureza humana e das necessidades individuais” (DINIZ, 2010, p. 14).
Vejam os:

2.1.2.1.a. Princípio da Autonomia

Este princípio pode ser entendido como o respeito às pessoas, levando-se em conta suas opiniões e escolhas, com base em suas crenças e valores pessoais. Requer que o profissional de saúde respeite a vontade do paciente, ou de seu representante e, ainda,

reconhece o domínio do paciente sobre a própria vida (corpo e mente) e o respeito à sua intimidade, restringindo, com isso, a intromissão alheia no mundo daquele que está sendo submetido a um tratamento. Considera o paciente capaz de autogovernar-se, ou seja, de fazer suas opções e agir sob a orientação dessas deliberações tomadas, devendo, por tal razão, ser tratado com autonomia [...] Desse princípio decorrem a exigência do consentimento livre e informado e a maneira de como tomar decisões de substituição quando uma pessoa for incompetente ou incapaz, ou seja, não tiver autonomia suficiente para realizar a ação de que se trate, por estar preso ou ter alguma deficiência mental (DINIZ, *idem*, p. 14)

O exercício da autonomia requer conhecimento e informação, sendo que, para tanto, torna-se necessário que o paciente tenha a sua disposição todos os dados que lhe permitam decidir acerca da própria vida.

Aqui, o indivíduo tem o direito de exercitar a liberdade, que é princípio ético, consagrado nos arts. IV e V da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789. Vejamos, *in verbis*:

IV - A liberdade consiste em poder fazer tudo quanto não incomode o próximo; assim, o exercício dos direitos naturais de cada homem não tem limites senão nos que asseguram o gozo destes direitos. Estes limites não podem ser determinados senão pela lei.

V - A lei só tem direito de proibir as ações prejudiciais à sociedade. Tudo quanto não é proibido pela lei não pode ser impedido e ninguém pode ser obrigado a fazer o que ela não ordena.

Tal princípio também está presente nos arts. 3º, 5º e 6º da Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos (Unesco, 2005), que falam acerca do respeito à dignidade humana, aos direitos humanos e às liberdades fundamentais, buscando o interesse prioritário do indivíduo, que deve estar acima do interesse exclusivo da ciência ou da sociedade.

Com relação à autonomia e ao consentimento, a referida Declaração afirma que devem ser respeitados, sendo que qualquer intervenção médica preventiva, diagnóstica e terapêutica só deve ser realizada com o consentimento prévio, livre e esclarecido do indivíduo, em qualquer caso.

2.1.2.1.b. Princípio da Beneficência

Resume-se na obrigação de não causar danos, ampliando ao máximo os benefícios e reduzindo os riscos.

Requer o atendimento por parte do médico ou do geneticista aos mais importantes interesses das pessoas envolvidas nas práticas biomédicas, para atingir seu bem-estar, evitando, na medida do possível, quaisquer danos. Baseia-se na tradição hipocrática de que o profissional da saúde, em particular o médico, só pode usar o tratamento para o bem do enfermo,

segundo sua capacidade e juízo, e nunca para fazer o mal ou praticar injustiça (DINIZ, *idem*, p. 15).

Estabelece o Código de Ética Médica, em seu artigo 6º, *in verbis*:

o médico deve guardar absoluto respeito pela vida humana, atuando sempre em benefício do paciente. Jamais utilizará seus conhecimentos para gerar um sofrimento físico ou moral, para o extermínio do ser humano, ou para permitir e acobertar tentativa contra sua dignidade e integridade.

Como se nota, o profissional da área médica, agindo com base na beneficência, irá priorizar o seu mais amplo sentido de saúde, com conforto físico, bem-estares emocional, psíquico e até social. Baseia-se na confiabilidade do paciente para com seu médico, que deve observar tanto o sigilo profissional como o bem prioritário. Tal princípio está consagrado nos arts. 4º e 15º da Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos, que afirma que os benefícios diretos e indiretos a pacientes, sujeitos de pesquisa e outros indivíduos afetados devem ser maximizados, enquanto que os possíveis danos devem ser minimizados e, ainda, que estes benefícios devem ser compartilhados com a sociedade como um todo e, no âmbito da comunidade internacional, em especial, com países em desenvolvimento.

2.1.2.1.c. Princípio da Justiça

Este princípio requer equidade e imparcialidade na divisão de riscos e benefícios relativos à prática médica. Assim, o poder de decisão médica deve estar atrelado à justiça. Neste caso,

a equidade não se confunde com a igualdade, ou seja, esta é consequência desejada por aquela. É por meio da equidade que se alcança a igualdade – aquela é um dos caminhos práticos éticos para a realização dos direitos humanos. É princípio que não se traduz em tratar todos de maneira igual,

pois são diferentes as situações biomédicas, trata-se de guardar proporcionalidade nas ações, omissões e intervenções, exigindo do Estado uma ação positiva de garantia do direito (humano e fundamental) à saúde (SHAEFFER, 2008, p. 39).

Como se percebe, tal princípio exige uma relação equilibrada nos benefícios, riscos e encargos proporcionados pelos serviços relacionados ao campo da saúde, sendo que

o equacionamento entre o princípio da justiça como equidade e o princípio da justiça como imparcialidade é a condição necessária, embora não suficiente, para que as sociedades complexas, atuais e futuras, saibam lidar com seus problemas, sem recorrer a soluções autoritárias (CATÃO, 2004, p. 45)

Tal princípio, “expressão da justiça distributiva exige uma relação equânime nos benefícios, riscos e encargos, proporcionados pelos serviços de saúde ao paciente” (DINIZ, 2010, p. 16). Aqui, percebemos a necessidade de um juízo legal, que vise, acima de tudo, ao equilíbrio e à proteção e à dignidade humana, uma vez que os avanços técnicos e científicos devem-se estender a todos, sem distinções ou preferências.

É fundamental frisar que o ordenamento jurídico deve permanecer atento e sensível para permitir e buscar o “bem” e coibir o “mal”, pois, em momento algum, a bioética e o biodireito poderão aderir a práticas desumanas, ditadas pela ganância ou qualquer outro tipo reprovável de sentimento, por parte de quem quer que seja.

2.1.2.1.d. Princípio da Não-maleficência

“É um desdobramento do da beneficência, por conter a obrigação de não acarretar dano intencional e por derivar da máxima da ética médica: *primum non nocere*”¹⁰ (DINIZ, 2010, p. 15).

¹⁰ Primeiro, não causar mal. Disponível em: http://en.wikipedia.org/wiki/Primum_non_nocere Acesso em: 08/09/2010

Com relação aos princípios da beneficência e da não-maleficência, eles podem pautar a conduta do profissional de saúde, auxiliando-o no sentido de dirimir conflitos; porém, não possuem caráter absoluto, sua aplicação dentro dos parâmetros da ética, são resultado do exercício daquilo que Aristóteles chama de *Phronesis*, e que autores latinos traduziram como prudência, que pode ser entendida como a virtude que facilita a escolha dos meios certos para um bom resultado.

Agora, englobando todos os princípios anteriormente citados, pode-se entender que eles

somente adquirem sentido lógico se forem considerados como referentes a cada um dos agentes envolvidos: a autonomia, relativa ao indivíduo, a beneficência ao médico e a justiça à sociedade e ao Estado. Portanto, a aplicação isolada de cada um desses princípios terminará por resultar em situações sociais injustas. Torna-se, então, necessário procurar um modelo que não permita a prevalência de um princípio sobre os dois outros, mas que assegure a justificação, a integração e a interpretação dos três princípios. Em outras palavras, fazer com que a autonomia seja preservada, a solidariedade garantida e a justiça promovida (CATÃO, 2004, p. 45/46).

Conforme se observa, todos os princípios devem ser parâmetros para as investigações e diretrizes da bioética; porém, como se percebe, sua formulação é bastante estrita, o que acaba gerando um não-atendimento às demandas da ordem normativa, moral e jurídica de uma sociedade pluralista e democrática.

2.2. Biodireito

Como vimos, a Bioética surgiu como uma dimensão ética e moral, envolvendo profissionais e estudiosos de diversas áreas do conhecimento humano, sendo que, posteriormente, ao surgirem os princípios e regras jurídicas que regulam e disciplinam as pesquisas envolvendo a vida, a saúde, a integridade física e moral e a dignidade da pessoa humana, nasce o Biodireito, que

é o estudo jurídico que, tomando por fontes imediatas a bioética e a biogenética, teria a vida por objeto principal, salientando que a verdade científica não poderá sobrepor-se à ética e ao direito, assim como o progresso científico não poderá acobertar crimes contra a dignidade humana, nem traçar, sem limites jurídicos, os destinos da humanidade. (DINIZ, 2006, p.9)

Assim, o Biodireito também pode ser considerado um conjunto de normas legais que visam a disciplinar os conflitos trazidos pelo progresso científico, o que, de certo modo, envolve valores religiosos, culturais, políticos e econômicos, exigindo que o Direito se manifeste em face dessas novas e emergentes situações desencadeadas pelo avanço científico e tecnológico.

Como se observa, o Biodireito está sendo desenvolvido no sentido de se buscar um equilíbrio, isso se baseando não apenas em seus princípios elementares, mas também utilizando-se de outras áreas do conhecimento, como a Filosofia, a Antropologia, a Sociologia e, até mesmo, a Biomedicina.

Essa transdisciplinaridade que envolve o Biodireito

é uma marca dos tempos atuais e fruto da exigência dos avanços biotecnológicos, uma vez que, sem a sua utilização, corre-se o risco de inviabilizar ou proibir importantes pesquisas, impossibilitar a melhora da qualidade de vida da humanidade ou, ainda, tornar o Direito ineficaz face a essas dinâmicas transformações, sendo incapaz de garantir a efetivação dos mais diversos direitos individuais ou coletivos. (SHAEFER, 2008, p. 33)

Na esfera do Direito propriamente dito, o Biodireito encontra seus pilares em três áreas específicas, quais sejam, o Direito Constitucional, o Direito Civil e o Direito Penal.

O Direito Constitucional relaciona-se com o Biodireito no que tange à proteção dos direitos fundamentais, tais como a vida, a liberdade, a saúde, intimidade. Todos estes preceitos são plenamente garantidos pela Constituição Federal e, conseqüentemente, constituem os objetivos a serem alcançados pelas normas específicas criadas pelo campo do Biodireito.



O Direito Civil integra-se com o Biodireito no âmbito dos direitos da personalidade, ou seja, delimitando o início da personalidade civil do homem, que, de acordo com o art. 2º do Código Civil, como já foi mencionado no capítulo anterior, ocorre a partir do nascimento com vida. É ainda no Código Civil, nos artigos 13 a 15, que se encontram os direitos relativos à disposição do próprio corpo ou partes dele, durante a vida ou após a morte.

O Direito Penal, que ao definir as condutas consideradas antijurídicas, não poderia deixar de se comunicar diretamente com o Biodireito, que se vale das normas penais para inúmeras situações, como, por exemplo, a proibição do aborto e, conseqüentemente, a instituição de uma pena para tal procedimento.

Como se nota, o valor da vida torna extremamente importante a sua defesa, abrangendo desde o direito de nascer até a proibição de matar. Assim,

o assunto deve ser estudado e positivado com base em princípios amplos (qualitativos e limitrofes), abertos, não absolutos, informados conjuntamente pelo Direito e pela Bioética para que reflexões e respostas práticas sejam dadas, protegendo-se o bem-estar coletivo e, principalmente, os direitos superiores, evitando que a Biotecnologia continue sendo excludente, seletiva e cegamente obediente às regras econômicas e mercadológicas (SHAEFER, *idem*, p. 34).

Diante de tudo isso, compreende-se que o Biodireito deve atender a princípios próprios que se fundamentem no ordenamento jurídico, resguardando a dignidade da pessoa humana. Assim, “pugna-se pela formação de um Biodireito eficiente, pois a Bioética por si só não pode impor as responsabilidades da prática biotecnológica, uma vez que não possui qualquer força coercitiva, revelando-se apenas como um compromisso de consciência” (SHAEFER, *idem*, p. 41).

2.2.1. Princípios do Biodireito

Diferente da Bioética, o Biodireito não possui documento que relate seus princípios ou que permita, ao menos, indicação e nomenclatura coincidentes em doutrina e jurisprudência.

Diante da amplitude de conteúdo e atuação do Biodireito, Sá e Naves optaram pela seguinte divisão de princípios: princípio da precaução, princípio da autonomia privada e princípio da responsabilidade, acrescentando ainda o princípio da dignidade da pessoa humana.

Em nosso ordenamento jurídico, a dignidade da pessoa humana é afirmada na Constituição Federal de 1988, como um dos princípios fundamentais, inscrito no artigo 1º *caput*, inciso III. A dignidade da pessoa humana é caracterizada

como um valor superior, que atrai o conteúdo dos outros direitos fundamentais, desde o direito a viver. Não se trata de defender apenas os direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos direitos sociais, ou invocá-la para construir a teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se tratar de direitos econômicos, sociais e culturais. (NAMBA, 2009, p. 15)

É que,

... a pessoa humana e sua dignidade constituem fundamento e fim da sociedade e do Estado, sendo o valor que prevalecerá sobre qualquer tipo de avanço científico e tecnológico. Consequentemente, não poderão bioética e biodireito admitir conduta que venha a reduzir a pessoa humana à condição de coisa, retirando dela sua dignidade e o direito a uma vida digna. (DINIZ, 2010, p. 16)

O respeito à vida e ao ser humano, independentemente da fase evolutiva em que se encontre, seja antes de nascer, no nascimento, no decorrer da vida, no sofrimento e na morte, só poderá ser alcançado se observada a dignidade.

Com relação ao princípio da precaução, “traduz-se em uma limitação à ação do profissional, que deve adotar medidas de precaução em caso de risco de dano grave e irreversível” (SÁ & NAVES, 2009, p. 36).

O princípio da precaução proporciona maior proteção que a simples prevenção, por se ocupar da probabilidade de mal sério e irreversível.

Enquanto a prevenção importa na tomada de medidas para evitar um dano conhecido e esperado, a precaução impede, inclusive, comportamentos que, devido ao estado atual do conhecimento, não representam uma certeza, mas uma mera probabilidade de dano, que por ser sério e irreversível deve ser obstado. Assim, pelo princípio da prevenção, se medidas preventivas não forem adotadas, sabe-se do prejuízo consequente. Já na precaução impede-se a atividade mesmo sem essa certeza (SÁ & NAVES, *idem*, p. 36/37)

O princípio da autonomia privada consiste na concessão de poderes de atuação ao indivíduo, ampliando suas possibilidades de comportamento. Como se nota, há uma semelhança com o princípio da autonomia, que faz parte da Bioética.

“O princípio da responsabilidade, em ampla significação, revela o dever jurídico em que se coloca a pessoa, a fim de satisfazer as obrigações convencionadas ou suportar as sanções legais impostas por seu descumprimento”. (SÁ & NAVES, *idem*, p. 38)

Conforme se observa, a precaução e a responsabilidade, apesar de percorrerem caminhos diferentes, buscam um mesmo fim, uma vez que ambas se preocupam “em minimizar os malefícios que as intervenções biomédicas podem ocasionar, mas a precaução impede a atividade que possui a potencialidade de dano, enquanto o princípio da responsabilidade age *a posteriori*¹¹, quando a lesão já se concretizou” (SÁ & NAVES, *idem*, p. 40).

Um princípio que, apesar de não ter sido mencionado pelos autores citados, merece destaque é o da inviolabilidade da vida, que é objeto de direito personalíssimo, devendo ser protegida contra tudo e contra todos. Representa, para o indivíduo, bem supremo de valor inestimável, devendo ser protegida também pelo biodireito. “O respeito à vida humana digna, paradigma bioético, deve estar presente na ética e no ordenamento jurídico de todas as sociedades humanas” (DINIZ, 2010, p. 17).

A vida humana é amparada juridicamente desde a fecundação, seja ela natural seja artificial. O direito à vida integra-se à pessoa até à sua morte, abrangendo o direito de nascer, de continuar vivo e o de subsistência. Diante da inviolabilidade do direito à vida e à saúde, encontra-se um grande desafio para o século XXI, que é a manutenção da garantia da

¹¹Ao depois. CALDAS, 1985, p. 46

dignidade humana, pois, frente aos avanços na área médica, é preciso impor limites, visando, acima de tudo, ao respeito pelo ser humano.

O princípio da informação também merece ser mencionado, uma vez que assegura ao indivíduo o direito de receber todas as informações sobre o procedimento investigatório científico a que será submetido, se assim o consentir. Vejamos tal princípio com relação aos transplantes de órgãos e tecidos, de acordo com o art. 10 da Lei nº 9.434/97, com a redação dada pela Lei nº 10.211/01, *in verbis*

O receptor de órgãos e tecidos para fins de transplantes, assim inscrito em lista única de espera, além de ser portador de moléstia progressiva ou incapacitante, irreversível por outras técnicas terapêuticas, só poderá submeter-se a essa intervenção cirúrgica com o seu consentimento expresso, após aconselhamento, feito em termos compreensíveis, sobre a excepcionalidade, os riscos do procedimento que poderão advir, como demonstrado pelos testes aplicados, e as seqüelas previsíveis.

É importante compreender que os princípios citados não contêm mandados definitivos, uma vez que são as regras que estabelecem razões definitivas, sendo aplicadas sempre que estiverem presentes as condições fáticas e jurídicas necessárias para sua incidência.

3. TRANSPLANTE DE TECIDOS E ÓRGÃOS HUMANOS

3.1. Transplante: Conceito e Modalidades

Na legislação, o termo transplante é empregado no sentido de retirada dos órgãos, tecidos ou partes do corpo de seres humanos, para aproveitamento, com finalidade terapêutica, em outros seres da mesma espécie.

A palavra transplantação tem suas origens na botânica, referindo-se à mudança de uma planta de um lugar para outro. Na medicina, a utilização do termo é bastante antiga, sendo derivada do latim *transplantare*, que segundo o Dicionário Aurélio significa transferir órgão ou porção deste de uma para outra parte do mesmo indivíduo, ou ainda, de indivíduo vivo ou morto para outro indivíduo.

A Associação Brasileira de Transplantes de Órgãos define transplante como um “procedimento cirúrgico que consiste na reposição de um órgão ou tecido de uma pessoa doente (receptor), por outro órgão normal de um doador, morto ou vivo”. (CATÃO, 2004, p.200).

Santos, conceitua o transplante como sendo

uma técnica cirúrgica denominada de cirurgia substitutiva, que se caracteriza em essência porque se introduz no corpo do paciente um órgão ou tecido pertencente a outro ser humano, vivo ou falecido, com o fim de substituir a outros da mesma entidade pertencente ao receptor, porém, que tenham perdido total ou sensivelmente sua função. (SANTOS, *apud* CATÃO, 2009, p. 199).

Diniz, citando autores diversos, explica, em sua obra, as diferenciações nos conceitos de transplante, enxerto, implante e reimplante. Vejamos:

Transplante é a amputação ou ablação de órgão, com função própria, de um organismo para ser instalado em outro e exercer as mesmas funções.

Enxerto, propriamente dito, é a secção de uma porção do organismo, próprio ou alheio, para instalação no mesmo organismo ou no de outrem, com fins estéticos e terapêuticos, sem exercício de função autônoma. É a inserção de um tecido em outro local, para que seja parte integrante deste, caso em que se denomina enxerto plástico.

O *implante*, dá-se quando tecidos mortos ou conservados são incluídos no corpo de alguém.

Reimplante, quando se reintegram ao corpo humano segmentos traumáticamente dele separados, como dedos, orelhas, nariz, pedaços de pele, couro cabeludo, etc. (2006, p. 329/330)

Nossa legislação atual acerca dos transplantes, a Lei nº 9.434/97, não faz distinção entre os termos enxerto e transplante, assim, estaremos empregando os vocábulos indistintamente, sendo que, de início, faz-se necessário compreender suas modalidades:

a) Autotransplante ou autoenxerto: quando se transferem órgãos ou tecidos no corpo da própria pessoa. Também conhecido como transplante autoplástico ou autógeno, onde o doador e receptor são o mesmo indivíduo. É bastante comum nas cirurgias de “ponte de safena” e também nos transplantes de medula óssea¹².

De acordo com a Lei 9.434/97, em seu artigo 9º, § 8º, o autotransplante se dá com a anuência da própria pessoa, registrada em seu prontuário médico, ou, se incapaz, com a autorização de um de seus pais ou responsável legal.

b) Isotransplante ou transplante isogênico: ocorre entre gêmeos univitelinos.

c) Alotransplante ou homotransplante: diferente do caso anterior, onde doador e receptor possuem as mesmas características genéticas, neste caso, o doador, vivo ou morto, não possui características genéticas idênticas às do receptor.

¹² Um caso desse tipo aconteceu com a paciente Maria Aparecida Fernandes Castro, moradora da cidade de Ceres/GO, que em março de 2003, foi submetida a um transplante autólogo, em que o doente recebe células da sua própria medula (coletadas previamente) depois de ser submetida a fortes cargas de quimioterapia, porém, em setembro de 2003, a doença volta. Ocorre um caso inédito, depois de tantas buscas, a salvação estava em casa. O estudante Dennis Matheus Fernandes Lima, de 10 anos, e sua mãe Maria Aparecida Fernandes Castro 33, possibilitaram o primeiro transplante realizado com sucesso no Brasil em que um filho doa para a mãe parte da medula óssea. As chances de compatibilidade no caso eram de uma para 1 milhão. O procedimento foi realizado no Hospital Araújo Jorge pela equipe do oncologista César Bariani. Atualmente, ela se encontra sem nenhuma evidência de leucemia e controla muito bem os sinais de rejeição. (Jornal O Popular, Goiânia/GO, 07 de abril de 2004, capa e p. 5) Hoje, 06 anos após o segundo transplante, “Cida” leva uma vida normal e está totalmente curada.

d) Xenotransplante ou heterotransplante: ocorre na transferência de órgãos ou tecidos de um animal para um humano. Já houve casos de tentativa de se transplantar o coração de um porco e também de um babuíno em um recém-nascido (Baby Fae)¹³. Também é comum a utilização do pericárdio bovino em cirurgias de coração, e ainda do colágeno da mesma espécie para a restituição de pele.

Cabe ressaltar que, independentemente da modalidade de transplante, só será realizada em casos de pacientes com doença progressiva ou incapacitante, onde não haja possibilidade de utilização de qualquer outra técnica terapêutica.

Em sua evolução histórica, observa-se que os transplantes têm evoluído de maneira espetacular, tornando-se cada vez mais comuns. Isso, conseqüentemente, gera a necessidade da organização de regras claras e eficientes, para que a obtenção de órgãos seja embasada na ética e na legalidade.

3.2. Breve Histórico dos Transplantes

A medicina tem se valido, cada vez mais, da possibilidade de aumentar o tempo de vida das pessoas, através da utilização de partes do corpo ou de transplantes de pessoas que venham a falecer.

Tal prática não é recente. Os registros mais antigos de medicina são da Mesopotâmia e do Egito e, especificamente sobre transplantes, da Índia antiga e da China, onde as escrituras estão repletas de lendas dessa natureza. Também, os cirurgiões da Alexandria já tratavam de problemas de lesões na fase e em outras partes do corpo, através de transplante de pele.

As “vedas”, principais escrituras religiosas do hinduísmo, que foram criadas 1.200 anos a.C., já trazem, em seus textos, casos lendários de transplantes.

¹³Em 1984, uma paciente pediátrica, em estado terminal, por problemas cardíacos, recebeu um transplante de coração de babuíno no Loma Linda University Medical Center/EEUU. Os cientistas sabiam que o coração transplantado não poderia ajudá-la mais que alguns poucos dias. A paciente sobreviveu 20 dias. Disponível em: <http://ufrgs.br/bioetica/babyfae.htm> Acessado em: 18/08/2010.

A lenda de Ganesha é talvez a mais popular e bem documentada acerca de xenotransplante (de animal para homem) mítico indiano. Parvati, esposa de Siva, criou Vighneshawara (nome de Ganesha antes do transplante) para agir como seu guarda fiel, junto à porta de seus aposentos, a fim de evitar visitas inoportunas de seu marido. Em determinado dia, enquanto Parvati tomava banho, Ganesha se posicionava junto a seu quarto, detido em suas ocupações. Siva veio visitar a esposa, junto com amigos. O guardião não os deixou entrar. Parvati, que possuía poderes divinos, sentiu seu orgulho ferido e deu a Ganesha sua força e armas na luta contra Siva e seus aliados. Vishnu reconheceu que Ganesha seria invencível e aconselhou Siva a usar sua magia para matá-lo. Enquanto a batalha se desenrolava, Siva rastejo maliciosamente por detrás e cortou a cabeça de Ganesha. Ao saber do ocorrido, Parvati, furiosa, decidiu destruir o universo. Siva enviou Narada como mediador e Parvati concordou em abortar seu plano, somente se lhe trouxessem Ganesha de volta à vida, e lhe conferissem divindade, o que foi aceito por Siva. O corpo do guardião foi limpo e cuidado, mas não podiam achar-lhe a cabeça. Siva ordenou que trouxessem a cabeça do primeiro ser vivente que encontrassem. Seus assistentes encontraram um elefante, dormindo com a cabeça voltada para o norte, o que, na religião hindu representa uma ofensa, porque, de acordo com a tradição, tal circunstância faz com que o pólo norte desequilibre a paz do universo. Removida a cabeça do animal, Brahma, Vishnu e Siva conjugaram seus poderes para ficar a cabeça do elefante ao tronco decapitado de Ganesha, devolvendo vida ao corpo morto. (BRANDARI, M. e TEWARI, A, *apud*, SÁ, 2000, p. 61)

Na tradição chinesa, existem relatos que, 300 anos antes de Cristo, o médico Pien Chiao realizou, com êxito, a troca de órgãos entre dois irmãos. E, ainda, estudos arqueológicos realizados no Egito, na Grécia e na América pré-colombiana registraram o transplante de dentes. Na Idade Média, firmou-se a lenda dos santos médicos Cosme e Damião que efetuaram o transplante da perna de um etíope para um branco.

São Cosme e Damião para remover a perna gangrenada de um doente que tinham necessidade de amputar foram os Santos ao cemitério, em busca de uma que lhes pudesse servir para aquele fim. O único cadáver utilizável naquela ocasião era de um negro etíope, mas os Santos não tinham preconceitos raciais nem problemas de histocompatibilidade. Retiraram, pois, do cadáver o segmento do membro de que o enfermo carecia e a transplantação foi, por graças de Deus, um êxito completo, realçado ainda pela diferença da cor. (SOUZA, *apud* SANTOS, 1992, p. 127).

Também existem relatos que indicam que os antigos egípcios foram pioneiros em matéria de transplantes:

Os antigos egípcios foram pioneiros em matéria de amputação e colocação de membros artificiais, segundo pesquisas de especialistas alemães que conseguiram reconstruir a ficha médica de uma mulher adulta que morreu há cerca de 3 mil anos. Os restos mumificados da mulher foram descobertos por arqueólogos alemães e egípcios a oeste de Tebas, na região chamada atualmente de xeque Abd el Gurna. Os especialistas comprovam que o dedão do pé tinha sido amputado da mulher em vida, e posteriormente substituído por uma prótese de madeira formada por três segmentos articulados pintados de marrom e mantidos no local graças a um tecido retirado do pé. O dispositivo era capaz de manter a prótese em boa posição segundo os especialistas da universidade Ludwig Maximilian de Munique, citados na revista médica britânica *The Lancet*. O exame minucioso do coração e dos membros inferiores da mulher revelou também que ela tinha sofrido de arteriosclerose, um endurecimento de artérias que impede a circulação sanguínea nas extremidades e pode levar a amputações para evitar riscos de gangrena. Esta descoberta foi a primeira prova que os egípcios dominavam a cirurgia das próteses. As pesquisas anteriores só tinham evidenciado a existência de prótese em cadáveres para dar integridade ao corpo e ajudá-lo em sua entrada no além. (SÉGUIM, 2005, p. 128)

Todas essas partes lendária e mitológica acerca dos transplantes, mostram-nos que, desde o início dos tempos, o homem busca o prolongamento da vida como um dos seus maiores desafios. Como ainda poderemos observar, os transplantes, embora tenham suas histórias baseadas em mitos, tiveram também a sua fase científica, que foi e continua sendo alvo de constantes pesquisas.

Nos séculos XV e XVI, ocorreram as primeiras tentativas de utilizar tecidos procedentes de pessoas e animais, contudo, as operações fracassaram devido aos primitivos procedimentos, que não levavam em conta as infecções contraídas.

Somente a partir do final do século XIX e início do século XX, após a adoção de princípios basilares da cirurgia moderna, é que o transplante de órgãos e tecidos passou a ser considerado um método científico. Os avanços das técnicas de anastomoses vasculares, da imunologia, do conhecimento dos mecanismos de rejeição e do aperfeiçoamento de drogas imunossupressoras também contribuíram para o desenvolvimento dessas cirurgias.

O termo transplante foi utilizado, pela primeira vez, pelo cirurgião inglês John Hunter (1771), sendo que ele transplantou dentes de um indivíduo para outro. O primeiro transplante ósseo data de 1890, em Glasgow, Escócia. Em sequência, na Itália, o médico Gabriel Janelli realizou o primeiro transplante de glândulas genitais, o que trouxe grandes

questionamentos no campo científico e jurídico, uma vez que se tratava de doador vivo, que cedeu as glândulas por dinheiro.

As primeiras cirurgias com êxito passaram a ser registradas a partir do ano de 1954, quando, na cidade de Boston, o cirurgião Joseph Murray realizou um transplante renal entre irmãos gêmeos.

Destacam-se, também, o primeiro transplante de fígado, em 1963, realizado em Denver pelo médico Starzl; o primeiro transplante de pulmão, também no mesmo ano; o primeiro transplante completo e pâncreas, em 1967, em Mineápolis e o primeiro transplante de medula óssea, por volta do ano de 1970.

Dentre todos os casos citados, o de maior relevância e que ocasionou discussões jurídicas e científicas em torno do tema, foi o ocorrido na Cidade do Cabo, África do Sul, no dia 03 de dezembro de 1967, quando o médico Christian Barnard retirou o coração de um homem e colocou em seu lugar o coração de uma mulher, vítima de um acidente de trânsito, sendo que o receptor veio a falecer dezoito dias após o ato cirúrgico. Cabe aqui transcrever as palavras do médico:

Minha tomada de consciência – o momento em que a enormidade daquilo tudo me deixou desorientado – foi precisamente depois que extirpei o coração de Washkanski. Abaixei a vista e vi aquela cavidade [...] A comprovação de que diante de mim se achava um homem estendido, um homem sem coração, porém vivo, me parece que foi o momento que me infundiu mais pavor. (SÁ, 2000, p. 63)

Depois dessa cirurgia de transplante, seguiram-se muitas outras, realizadas por vários médicos de outros países, sendo que hoje, tal intervenção é considerada, em diversos hospitais do mundo, como uma técnica médica, de certo modo, rotineiro, como é o caso do transplante de rins, córneas, ossos, artérias, etc.

A atividade de transplante de órgãos e tecidos no Brasil, iniciou-se no ano de 1964 na cidade do Rio de Janeiro e no ano de 1965, na cidade de São Paulo, com a realização dos dois primeiros transplantes renais do país. O primeiro transplante cardíaco ocorreu também na

cidade de São Paulo no ano de 1968, realizado pela equipe do Dr. Euríclides de Jesus Zerbini. O receptor, João Boiadeiro, sobreviveu dezoito dias, morrendo em decorrência da rejeição. (Disponível em: <http://dtr2001.saude.gov.br/transplantes/integram.htm>. Acesso em: 17/08/2010).

De 1970 a 1983, não foram realizados transplantes cardíacos no Brasil, porém, a partir desse ano, tem início a era moderna dos transplantes, com o advento da ciclosporina, droga imunossupressora em uso até os dias de hoje.

3.3. Transplantes na Legislação Brasileira

A tecnologia avançada na área da medicina, certamente traz reflexos para os campos jurídico e legislativo, sendo que no caso específico dos transplantes de órgãos e tecidos, foram criadas leis que tornassem viável a sua realização, impondo limites de respeito à pessoa humana.

Diante disso, observaremos a seguir alguns pontos das legislações que vigoraram e vigoram no Brasil, dispondo sobre transplantes de órgãos e tecidos.

3.3.1. Lei nº 4.280/63

A primeira lei brasileira, que dispôs sobre os transplantes de órgãos e tecidos, foi a nº 4.280, e entrou em vigor no dia 06 de novembro de 1963, trazendo, em sua ementa, os seguintes termos: “Dispõe sobre a extirpação de órgão ou tecido de pessoa falecida”. Era composta de dez artigos.

O termo “extirpação”, empregado pelo legislador, foi objeto de muitos questionamentos, pois traduzia uma idéia violenta e desrespeitosa para com o ser humano, uma vez que, extirpar, significa arrancar, remover, eliminar, destruir, etc.

Outro dos pontos criticados se relaciona ao termo “pessoa falecida”, pois se com a morte termina a personalidade civil, a referência tornava-se incompatível.

Com relação ao art. 3º, que dispõe: “para que se realize qualquer extirpação de órgão ou parte do cadáver, é mister que esteja provada, de maneira cabal, a morte atestada pelo diretor do hospital onde se deu o óbito ou por seus substitutos legais”, percebe-se uma falta de clareza quanto à determinação da morte. A lei deixa uma lacuna, vez que não menciona os critérios de apuração da morte.

No art. 6º, o doador poderia deixar determinado o receptor beneficiado ou a instituição que receberia os órgãos ou tecidos a serem extirpados, porém isso poderia ser um incentivo ao comércio de órgãos. Não havia nada que se referisse à gratuidade das doações.

Outra falha da lei se referia à limitação de retirada de órgãos, dispondo a segunda parte do art. 8º, *in verbis* “só é permitida uma extirpação em cada cadáver, devendo evitar-se mutilações ou dissecações não absolutamente necessárias”.

Como se nota, a primeira lei que discutiu o tema em tela deixou muitos pontos obscuros, tendo a necessidade de ser aprimorada, como veremos na sequência.

3.3.2. Lei nº 5.479/92

A Lei nº 5.479/92, que entrou em vigor no dia 10 de agosto de 1968, revogou a anterior, dispondo “sobre a retirada e transplante de tecidos, órgãos e partes de cadáver para a finalidade terapêutica e dá outras providências”.

Na nova lei, a questão da obrigatoriedade da gratuidade ficou bastante clara já no art. 1º, com o seguinte texto, *in verbis*: “A disposição gratuita de uma ou várias partes do corpo '*post mortem*', para fins terapêuticos é permitida na forma desta Lei”.

Todos os pontos mais criticados do diploma anterior foram substituídos, porém se manteve uma incógnita acerca dos critérios de apuração da morte. Ficou estipulado no art. 2º, *in verbis* que “a retirada para os fins a que se refere o artigo anterior deverá ser procedida da prova incontestável da morte”. Mas como isso seria feito com plena segurança?

Com relação à manifestação de vontade, esta lei foi bastante ampla, sendo que quanto a autorização vigia o “consentimento voluntário expresso”, onde todos os autorizados em anuir acerca da doação deveriam fazê-lo por escrito. Vejamos *in verbis*:

Art. 3º - A permissão para o aproveitamento, referida no artigo 1º, efetivar-se-á mediante a satisfação de uma das seguintes condições:
I – por manifestação expressa da vontade do disponente;
II – pela manifestação da vontade, através de instrumento público, quando se tratar de disponentes relativamente incapazes ou analfabetos;
III – pela autorização escrita do cônjuge, não separado, e sucessivamente, de descendentes, ascendentes e colaterais, ou das corporações religiosas ou civis responsáveis pelo destino dos despojos;
IV – na falta de responsável pelo cadáver a retirada somente poderá ser feita com a autorização do Diretor da Instituição onde ocorrer o óbito, sendo ainda necessária esta autorização nas condições dos itens anteriores.

No art. 4º e parágrafo, o legislador mostrou duas preocupações importantes: primeiramente, com relação à equipe médica e as instituições, que devem ser devidamente especializados e preparados para um procedimento tão minucioso. A outra preocupação reside no fato de, somente permitir tal procedimento, se o paciente não tiver a possibilidade de cura através de outro tratamento médico ou ação cirúrgica.

A maior inovação trazida por essa lei, foi a permissão de doação *inter vivos*, que não havia sido alcançada pela legislação anterior, prevendo, em seu art. 10, *in verbis*: “É permitido à pessoa maior e capaz dispor de órgãos e partes do próprio corpo vivo, para fins humanitários e terapêuticos”.

Como se observa, para este tipo de doação, a maioridade e a capacidade eram regras imprescindíveis, além de ser necessária a especificação do órgão ou tecido a ser retirado, o que só seria possível quando se tratasse de órgãos duplos ou tecidos, vísceras ou partes que

não implicassem o prejuízo ou mutilação grave do doador, conforme disposto nos parágrafos 1º e 2º do citado artigo.

Este artigo traz grandes responsabilidades para o médico, pois ele deverá, de forma clara, informar todos os pormenores do ato cirúrgico, cientificando o doador de todas as implicações para sua vida. O próprio Código de Ética Médica estipula, em seu artigo 73, que é vedado ao médico “Deixar, em caso de transplante, de explicar ao doador ou seu responsável legal, e ao receptor, ou seu responsável legal, em termos compreensíveis, os riscos de exames, cirurgias ou outros procedimentos”.

Um grande avanço trazido pela Lei nº 5.479/68 foi a punição para os casos de inobservância dos artigos 2º, 3º, 4º e 5º, quais sejam, prova incontestável da morte, retirada de material sem autorização, falta de capacidade técnica por parte da equipe médica na realização do procedimento, e, por fim, comunicação das pessoas que fizeram a disposição *post mortem*, de seus órgãos e tecidos, e o nome das instituições e pessoas contempladas.

Outro ponto importante, é que em caso de suspeita de ser o doador vítima de crime, as intervenções não seriam efetivadas, conforme disposto no art. 12.

Observa-se que com relação a lei anterior, a Lei 5.479/68 trouxe grandes avanços, primeiro pelo fato de ter eliminado algumas distorções, e ainda, por acrescentar a possibilidade de transplantes *inter vivos*, garantindo também a punição para os casos que foram citados.

3.3. Constituição Federal de 1988

Nossa Constituição dispõe acerca dos transplantes de órgãos e tecidos em seu art. 199, parágrafo quarto, onde proíbe de forma clara a comercialização, *in verbis*:

Art. 199 - A assistência à saúde é livre à iniciativa privada.

Parágrafo quarto: A lei disporá sobre as condições e os requisitos que facilite a remoção 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.

Fica claro que ponto crucial do texto é a proibição da comercialização de órgãos, tecidos e substâncias humanas, bem como do sangue e seus derivados, uma vez que, “as partes separadas do corpo vivo ou morto são bens da personalidade *extra commercium*, não podendo ser cedidas a título oneroso” (DINIZ, 2006, p. 308). O Código de Ética Médica também traz vedação específica sobre a questão, em seu artigo 75: “É vedado ao médico participar direta ou indiretamente na comercialização de órgãos ou tecidos humanos”.

De acordo com a Constituição Federal Interpretada, o dispositivo mencionado

trata de questões relacionadas com a bioética, estabelecendo quanto às políticas de transplantes e de transfusão de sangue, a diretriz de evitar a comercialização do corpo humano e a automutilação prejudicial à saúde, em respeito à dignidade da pessoa humana. Por outro lado, buscou o constituinte incentivar os transplantes e as transfusões de sangue, determinando que a legislação viesse a facilitar tais procedimentos, de modo a preservar igualmente a vida e a saúde daqueles que têm no transplante ou na transfusão o único ou principal recurso de tratamento. (MACHADO, FERRAZ *et al*, 2010, p. 1096)

O legislador constituinte, em consonância com a legislação infraconstitucional, na época a Lei 5.479/68, veda a possibilidade de comercialização, visando, acima de tudo, à preservação da dignidade humana, em conformidade com os direitos da personalidade.

Nossa lei magna admite a doação de partes do corpo humano, visando a salvar vidas e recuperar a saúde daqueles que necessitam de intervenções cirúrgicas por meio de transplantes. Mas o seu comércio é terminantemente inadmissível e imoral, pois fere o fundamento ético da dignidade da pessoa humana.

3.4. Lei nº 8.489/92

Com a finalidade de efetivar o preceito constitucional do parágrafo 4º do artigo 199 da Constituição Federal, foi editada em 18 de novembro de 1992, a Lei n. 8.489, regulamentada pelo decreto 879, de 22 de julho de 1993, que revogou a lei 5.479/68.

Já, na ementa da nova lei, foi substituída a expressão cadáver por corpo humano, sendo que onde antes constava “Dispõe sobre a retirada e transplante de tecidos, órgãos e partes de **cadáver** para as finalidades terapêutica e científica, e dá outras providências” passou a constar “Dispõe sobre a retirada e transplante de tecidos, órgãos e partes do corpo humano com fins terapêuticos e científicos, e dá outras providências”.

Foram mantidas a gratuidade da doação, a aplicação *inter vivos*, a necessidade de agente maior e capaz, e, também, a questão relacionada à capacidade técnica da equipe médica.

Quanto ao consentimento para retirada de órgãos e tecidos, essa lei conservou a mesma sistemática da Lei nº 4.280/63, adotando o “consentimento voluntário” nas modalidades expressa e tácita, quando prescreveu que o falecido deveria manifestar-se, em vida por escrito, mas, na falta desta manifestação e ausência de oposição de seus familiares, era permitida a retirada de órgãos, conforme o disposto no artigo 3º. Vejamos, *in verbis*:

A permissão para aproveitamento, para fins determinados no artigo 1º desta lei, efetivar-se-á mediante satisfação das seguintes condições:

I – por desejo expresso do disponente manifestado em vida, através de documentos pessoal ou oficial.

II – na ausência do documento referido no inciso I deste artigo, a retirada de órgãos será procedida se não houver manifestação em contrário por parte do cônjuge, ascendente ou descendente.

Com relação à doação *inter vivos*, essa lei inovou ao arrolar as pessoas que poderiam estar envolvidas no ato cirúrgico desta modalidade, *in verbis*:

Art. 10. É permitida à pessoa maior e capaz dispor gratuitamente de órgãos, tecidos ou parte do próprio corpo vivo para fins humanitários e terapêuticos.

Parágrafo 1º. A permissão prevista no “caput” deste artigo limita-se à doação entre avós, netos, pais, filhos, irmãos, tios, sobrinhos, primos até segundo grau inclusive, cunhados e entre cônjuges.

Parágrafo 2º. Qualquer doação entre pessoas não relacionadas no parágrafo anterior somente poderá ser realizada após autorização judicial.

Parágrafo 3º. O disponente deverá autorizar especificamente os tecidos, órgãos ou parte do corpo objeto de retirada.

Parágrafo 4º. Só é permitida a doação referida no “caput” deste artigo quando se tratar de órgãos duplos, partes de órgãos, tecidos, vísceras ou partes do corpo que não impliquem em prejuízo ou mutilação grave para o disponente e corresponda a uma necessidade terapêutica comprovadamente indispensável à pessoa receptora.

Apesar de estipular um rol de pessoas, o legislador não adotou uma posição radical, vez que, no parágrafo 2º, existe a permissão de doação por parte de pessoas que não estejam elencadas no parágrafo 1º, necessitando, nesse caso, de autorização judicial.

Na declaração da morte, a presente legislação foi mais específica, declarando em seu art. 12, que para a doação seria necessária a comprovação de morte encefálica¹⁴, “que vem a ser a abolição total e definitiva das atividades do encéfalo, de que dependem, fundamentalmente, todas as demais funções orgânicas” (DINIZ, 2006, p. 337).

É preciso saber o momento exato em que se passa a considerar morto um indivíduo, para que não aconteça a situação ocorrida ao garoto dado como morto por ter sofrido, em 14/07/73, grave lesão cerebral, em uma piscina, na Califórnia. Tendo sua mãe autorizado o transplante de seus rins e fígado, quando os cirurgiões de um hospital em Denver se preparavam para a operação, perceberam que o suposto cadáver respondia aos estímulos da dor e tendo sua respiração sido restabelecida quarenta e cinco minutos depois. (CHAVEZ, p. 50, *apud*, SÁ, 2000, p.71/72)

Foram muitos os progressos trazidos por esta lei, que deixou os termos para doação de órgãos e tecidos mais claros e aprimorados.

¹⁴Em 1980, nos Estados Unidos, o “Ato de Determinação Uniforme da Morte” entendeu que estaria morto quem sofresse parada irreversível das funções respiratória e circulatória ou de todas as do cérebro. O Comitê da Escola de Medicina de Harvard determinou, por sua vez, que no conceito de morte encefálica deverão existir os seguintes sinais: inconsciência total e falta de resposta a estímulos externos, ausência de respiração e reflexos e eletroencefalograma plano. Outros estudiosos acrescentaram, ainda, a queda de tensão arterial, hipotonia muscular, etc. (DINIZ, 2006, p. 338)

3.5. Lei nº 9.434/97- Aspectos Polêmicos e Alterações

No dia 05 de fevereiro de 1997, foi publicada, no Diário Oficial da União, a Lei nº 9.434, que regulamentava a doação de órgãos, tecidos e partes do corpo humano para fins de transplante e tratamento.

Na nova lei, foi mantida a gratuidade, o que não poderia ser diferente, pois do contrário representaria um retrocesso além de ferir a Constituição. No âmbito de sua abrangência, não estão o sangue, o espermatozoide e o óvulo, conforme disposto no art. 1º, *in verbis* :

Art. 1º. A disposição gratuita de tecidos, órgãos e partes do corpo humano, em vida ou *post mortem*, para fins de transplante e tratamento, é permitida na forma desta lei.

Parágrafo único. Para os efeitos desta Lei, não estão compreendidos entre os tecidos a que se refere este artigo o sangue, o espermatozoide e o óvulo.

A exclusão de tais tecidos, se deve ao fato de serem regeneráveis, e também porque sua retirada não oferece risco de vida ao doador.

O parágrafo único do artigo 2º, introduziu uma condição não prevista nas legislações anteriores, dispondo que a realização dos transplantes ou enxertos somente poderá ser autorizada após a realização, no doador, de todos os testes necessários à triagem para diagnóstico de infecção, exigidos em normas regulamentares expedidas pelo Ministério da Saúde (Lei n. 7.649, de 25 de janeiro de 1988). Tal medida evitava contaminações, garantindo a integridade e a dignidade do indivíduo.

Com relação ao diagnóstico de morte encefálica, semelhante a lei anterior, o seu tratamento é dado pelo artigo 3º, como sendo pressuposto imprescindível para a retirada de tecidos ou órgãos *post mortem*, trazendo como novidade que tal constatação seja feita e registrada por dois médicos não participantes das equipes de remoção e transplante, sendo que os critérios clínicos e tecnológicos serão definidos pelo Conselho Federal de Medicina.

A redação do art. 4º da referida lei foi o ápice das discussões, pois adotou o sistema de doação presumida de órgãos, dispondo que: “Salvo manifestação de vontade em

contrário, nos termos desta Lei, presume-se autorizada a doação de tecidos, órgãos ou partes do corpo humano, para finalidade de transplantes ou terapêutica *post mortem*”.

Quanto à doação presumida, até recentemente na Europa, a maioria dos países adotava o sistema da presunção, o *opting-out system*, entretanto poucos seguem estritamente suas regras. O Canadá, a Grã-Bretanha, os Países Baixos e a Turquia utilizam o sistema da opção expressa, *opting-in system*, onde os órgãos somente podem ser removidos caso o paciente tenha consentido em vida, ou porventura haja permissão dos parentes após a morte, apesar da existência de “cartão fornecedor” assinado pelo doador.

A legislação da Espanha, é bastante parecida com a brasileira antes das alterações trazidas pela Lei nº 10.211/01, que veremos adiante. Na lei espanhola,

a extração dos órgãos ou outras partes anatômicas de falecidos poderá ocorrer com a prévia comprovação da morte. Esta verificação baseia-se na existência de dados de irreversibilidade das lesões cerebrais e, portanto, de incompatibilidade com a vida. O atestado de óbito será subscrito por três médicos, entre os quais deverão figurar um neurologista ou um neurocirurgião e o chefe de serviço da unidade médica correspondente ou seu substituto. Nenhum destes três componentes poderá integrar a equipe de transplante. Dispõe ainda [...] que a extração de órgãos ou outras partes anatômicas de falecidos poderá realizar-se com fins terapêuticos ou científicos, caso aqueles não tenham manifestado expressamente sua discordância em vida. (SÁ, 2000, p. 89)

A comunidade jurídica brasileira, com o advento da Lei 9.434/97, passou a discutir

a questão de sua inconstitucionalidade pela estatização do corpo humano, devido ao fato de o Estado ficar com a disponibilidade de algo que não é seu, pois, ao tornar, outrora, todo brasileiro que tivesse capacidade jurídica doador presumido de órgãos e tecidos humanos, violou direito da personalidade (art. 5º da CF), por desrespeitar o direito individual da pessoa à sua integridade física e dignidade, consagrado constitucionalmente (art. 1º, III, da CF), e o princípio filosófico do controle do homem sobre seu próprio corpo vivo ou morto. Deveras, como a doação é um ato pessoal, ninguém, em regra, pode doar algo em lugar de outrem, gesto que deve ser fruto da consciência e da solidariedade humana. Isso representaria, indubitavelmente, uma intromissão inconveniente do Estado na vida privada (art. 5º, X, da CF) e na liberdade individual. (DINIZ, 2006, p. 359)

Quem não possuísse em seus documentos de identificação pessoal, a inscrição “não doador de órgãos” tinha realmente o *animus donandi*¹⁵, o que gerava “o inconveniente de fazer com que aquele que não quisesse doar as partes integrantes de seu corpo *post mortem* tivesse a *via crucis*¹⁶ de se dirigir a uma repartição pública para fazer constar sua vontade de não ser doador” (DINIZ, *idem*, p. 361)

Ainda tratando desse ponto, um outro problema suscitado é que a qualificação de “não doador de órgãos”, na documentação pessoal, poderia gerar uma certa discriminação, levando as demais pessoas a considerarem aquele que não quisesse dispor de seus órgãos como sendo alguém egoísta e desumano.

Também, foi levantada a questão de que a Lei 9.434/97 poderia contribuir, indiretamente com a “máfia de órgãos, pois havendo a presunção no caso de não manifestação, poderia ocorrer que funcionários sem escrúpulos de unidades hospitalares efetuassem a extração de órgãos em pacientes falecidos, cuja documentação não registrasse sua verdadeira vontade.

Passando ao art. 5º, este dispõe que, para remoção de órgãos e tecidos *post mortem* de pessoa incapaz, é necessária permissão expressa dos pais ou responsáveis legais. No art. 6º, fica vedada a remoção em caso de pessoas não identificadas. O parágrafo único do art. 7º, que foi vetado, trata de óbito que necessita do exame de necropsia, dispondo que para a remoção neste caso só mediante autorização do patologista. O art. o 8º determina a recomposição do cadáver após a remoção.

O art. 9º trata da doação *inter vivos*, e autoriza à pessoa, juridicamente capaz, dispor gratuitamente de tecidos, órgãos e partes do próprio corpo vivo, para fins terapêuticos ou para transplantes em cônjuge ou parentes cosanguíneos até o quarto grau, mediante autorização judicial, exceto nos casos de medula óssea.

Na forma do parágrafo 4º deste artigo, a autorização do doador deverá ser, preferencialmente, por escrito e diante de testemunhas, podendo ser revogada a qualquer momento, antes de sua concretização.

¹⁵Intenção de doar. CALDAS, 1985, P. 43

¹⁶Caminho da cruz. Caminho percorrido por Cristo até a crucificação. *Idem*, p. 322

O parágrafo 6º do artigo em comentário traz uma novidade ao autorizar o indivíduo juridicamente incapaz, a fazer doação de medula óssea, sendo necessário o consentimento dos pais ou dos responsáveis legais e autorização judicial. O parágrafo 7º dispõe que é proibida a doação pela gestante, exceto nos casos de transplante de medula óssea, se o ato não trazer prejuízo à saúde da mãe e do feto.

Ainda no mesmo artigo, o parágrafo 8º coloca que com relação ao autotransplante, somente será possível com o consentimento do próprio indivíduo, ou sendo ele incapaz, de seus responsáveis legais.

O artigo 9º, incluído pela Lei 11.633, de 2007, garante a toda mulher o acesso a informações sobre as possibilidades e os benefícios da doação voluntária de sangue dos cordões umbilical e placentário, tanto durante o pré-natal quanto na realização do parto.

Estabelece o artigo 10 que, para ocorrência de transplante ou enxerto, é necessário o consentimento expresso do receptor, e em caso de incapaz, de seus pais ou representantes legais, mediante informações devidas. Nesse ponto, a lei é inédita ao, garantir ao receptor a manifestação de vontade.

O artigo 11 trata da publicidade acerca dos transplantes, proibindo qualquer tipo de propaganda inidônea. O artigo 13 cuida da necessidade de os estabelecimentos de saúde procederem à notificação às centrais de captação e distribuição de órgãos da entidade federada onde ocorrer o diagnóstico de morte encefálica, o que é, de suma importância para todo o procedimento que requer rapidez. As sanções penais e administrativas estão previstas no Capítulo V, dos artigos 14 ao 23.

Diante de tantos questionamentos que envolveram a doação presumida, que aos olhos da sociedade retirou a legitimidade da família para decidir sobre o destino dos órgãos da pessoa falecida, foi editada a Medida Provisória, MP nº 1.718-1, de 06 de outubro de 1998, seguidamente reeditada, que acrescentou o § 6º no art. 4º da Lei nº 9.434/97, *in verbis* "Na ausência de manifestação de vontade do potencial doador, o pai, a mãe, o filho ou o cônjuge poderá manifestar-se contrariamente à doação, o que será obrigatoriamente acatado pelas equipes de transplante e remoção".

A Medida Provisória, de certo modo, trouxe tranquilidade aos familiares do indivíduo falecido, e também para a equipe médica que ficava em situação constrangedora entre os ditames legais e a vontade da família.

Por fim, veio a Lei nº 10.211, de 23 de março de 2001, que, além de revogar todos os incisos do art. 4º. da Lei nº 9.343/97, inclusive o § 6º. inserido pela MP nº 1.718, gerou nova redação no *caput* do dispositivo, como segue, *in verbis*:

Art. 4º. A retirada de tecidos, órgãos e partes do corpo de pessoas falecidas para transplantes ou outra finalidade terapêutica, dependerá da autorização do cônjuge ou parente, maior de idade, obedecida a linha sucessória por duas testemunhas presentes à verificação da morte.

Assim, no atual sistema brasileiro, se a pessoa não se manifestar negativamente em doar órgãos em vida, a família desta poderá fazê-lo após a morte. Isso se dará de forma a suplementar a manifestação de vontade do falecido. Porém, para que a doação ocorra, são necessárias duas manifestações de vontade: uma que é presumida pelo silêncio daquele que morreu e outra é dada pela família que não se opõe à retirada de órgãos, devendo ser necessariamente expressa. No caso de não haver parentes do falecido, entende-se que não poderá ocorrer a retirada dos órgãos em razão de que o silêncio exclusivo do morto não é suficiente para autorizar a doação.

4. O SISTEMA DE TRANSPLANTES DE ÓRGÃOS NO BRASIL E A FALTA DE VONTADE POLÍTICA

4.1. A Política de Transplantes no Brasil

A política Nacional de Transplantes de Órgãos e Tecidos está fundamentada nas Leis nº 9.434/1997 e nº 10.211/2001, tendo, como diretrizes, a gratuidade da doação, a beneficência em relação aos receptores e não maleficência em relação aos doadores vivos. Estabelece também, garantias e direitos aos pacientes que necessitam destes procedimentos e regula toda a rede assistencial através de autorizações e reautorizações de funcionamento de equipes e instituições. Toda a política de transplante está em sintonia com as Leis nº 8.080/1990 e nº 8.142/1990, que regem o funcionamento do SUS (Disponível em: http://portal.saude.gov.br/portal/saude/area.cfm?id_area=1004 Acesso: 18/09/2010).

Como vimos no capítulo anterior, a legislação que controla os transplantes de órgãos e tecidos, traz ainda, em seus principais tópicos, os requisitos mínimos para o credenciamento de unidades hospitalares e equipes médicas, a permissão para uso de órgãos e tecidos de doador falecido, os critérios diagnósticos de morte encefálica, a forma de consentimento, a permissão para uso de órgãos de doadores vivos (familiares), a restrição de usos de órgãos de doador vivo que não faz parte da família, a proibição do comércio e as penalidades para as infrações. Porém, apesar de termos uma legislação considerada moderna, nosso sistema de saúde pede e precisa ser melhorado.

A falta de informação por parte da população e por parte de alguns profissionais de saúde, conjugada à imensurável burocracia, tanto das instituições públicas como das privadas são barreiras que precisam ser transpostas continuamente.

Falar sobre doação de órgãos com familiares de uma pessoa vítima de morte encefálica é um grande obstáculo enfrentado pelos profissionais que atuam em unidades de emergência ou terapia intensiva. Tais dificuldades geralmente são culturais e advêm da desinformação, ou possuem um fundo psicológico. Nesse aspecto, percebe-se a importância e a necessidade de atuação da mídia, no sentido de promover esclarecimentos.

A cada ano, “milhares de brasileiros, adultos, crianças, pobres, ricos, de todas as raças, religiões, crenças e partidos políticos são acometidos de doenças fatais, cujo único tratamento é um transplante”. (ASSIS, 2000. p. 55)

Felizmente, segundo estatísticas da ABTO – Associação Brasileira de Transplantes de Órgãos o crescimento da taxa de doações, a partir de 2007, foi bastante significativo (60%). O primeiro semestre de 2001 quase alcançou o objetivo previsto para o ano, que é de dez doadores por milhão de população (pmp), sendo que o número atingido foi de 9,9 pmp, além de taxas recordes de transplantes de rim, fígado e pulmão.

É certo que as estatísticas acerca dos transplantes apresentam altos e baixos. Quedas com relação a alguns órgãos, estabilidade e aumento em outros. Um fato interessante, com relação aos transplantes renais, foi o aumento de doadores vivos não parentes (10,9%). Tal constatação é surpreendente, pois, com a legislação atual, esse tipo de transplante é bastante burocratizado, exigindo autorização da Comissão Ética do Hospital, da Central Estadual de Transplantes e do Poder Judiciário.

De acordo com matéria veiculada no RBT – Registro Brasileiro de Transplantes a taxa de potenciais doadores (36,0 pmp) notificados cresceu 6%, enquanto que a taxa de efetivação (28,3%) aumentou 11%, resultando num acréscimo de 17,2% na taxa de doadores com órgãos transplantados (9,9 pmp). É interessante observar que cinco Estados já obtiveram taxa de notificação de potenciais doadores próxima ou superior a 50 pmp, os quais são: Distrito Federal (83,5 pmp), São Paulo (63,5 pmp), Paraíba (53,1 pmp), Santa Catarina (49,5 pmp) e Espírito Santo (49,3 pmp). Apenas o Ceará (43,6%) obteve taxa de efetivação acima de 40%. A taxa de doadores com órgãos transplantados foi superior a 15 pmp em São Paulo (22,5 pmp), Santa Catarina (16,5 pmp), Distrito Federal (16,4 pmp) e Ceará (15,3 pmp). Além dos Estados do Norte, deve se investir no Rio de Janeiro e Bahia que não conseguiram ultrapassar os cinco doadores pmp e no Rio Grande do Sul, que historicamente foi o Estado com a maior taxa de doadores do país, e nos últimos três anos, ao contrário do que acontece no Brasil, vem apresentando uma queda constante na taxa de doação. Disponível em: http://www.abto.org.br/abtov02/portugues/populacao/rbt/anoXVI_n2/index.aspx?ideCategoria=2 Acesso: 10/09/2010.

Em concordância com Diniz, podemos afirmar que hoje,

o maior problema com relação ao transplantes, estaria vinculado a uma rede deficitária de serviços, que precisariam urgentemente ser reorganizados para evitar a sua precariedade, à falta de recursos humanos, em razão da baixa remuneração dos honorários, à frágil articulação entre o setor público e privado, à ausência de materiais para diagnóstico e sustentação da morte encefálica, captação e distribuição de órgãos e efetivação do transplante. (DINIZ, 2006, p. 363)

O processo de captação e distribuição de órgãos requer agilidade e segurança, daí a urgente necessidade da criação de equipes técnicas especializadas e treinadas, que sejam ligadas às centrais de doação e que fossem responsáveis pela remoção e transplante dos órgãos.

Quando analisamos a situação do Brasil com relação aos transplantes de órgãos e tecidos, o que se percebe é uma gritante falta de vontade política. Em entrevista a Folha de São Paulo, Rafael Matesanz, presidente da ONT, Organização Nacional de Transplantes, da Espanha, e do Conselho Ibero-Americano de Doação e Transplantes, afirmou que:

É questão de vontade política. Nós consideramos que qualquer hospital que tenha uma UTI pode ter um serviço para reportar um possível doador. É uma questão de o Estado querer ir por esse caminho. Seria preciso investir em médicos para cuidarem do assunto transplantes nos hospitais. Não se pode pensar que esse seja um trabalho honorífico.

(Disponível em: <http://www.gabriel.org.br/brasilnaofazlicaio.html> Acesso: 27/02/2010)

Como se percebe, e conforme assevera Diniz,

é imprescindível que o governo assuma suas responsabilidades de financiador da saúde, criando mecanismos, inclusive tributários, para resolver as despesas com o diagnóstico de morte encefálica, a manutenção do corpo morto do doador e a extração e os transplantes de órgãos e tecidos. (DINIZ, 2006, p. 366)

No Brasil, a cada oito potenciais doadores de órgãos, apenas um é notificado às Centrais de Captação, e ainda assim, somos o segundo país do mundo em número de

transplantes realizados por ano, sendo mais de 90% pelo Sistema Único de Saúde. A maioria dos planos privados de saúde não cobre este tipo de tratamento, cujo custo pode variar entre menos de mil reais (transplante de córnea) a quase 60 mil reais (transplante de medula óssea). Vejamos os valores previstos na Tabela do SUS em 2008:

Figura 1 – Tabela SUS

Córneas	R\$ 711,46
Rim doador cadáver	R\$ 19.272,15
Rim doador vivo	R\$ 14.828,17
Fígado doador cadáver	R\$ 52.040,00
Fígado doador vivo	R\$ 52.070,92
Coração	R\$ 22.242,49
Pulmão	R\$ 37.070,92
Pâncreas isolado	R\$ 14.828,18
Pâncreas + rim	R\$ 26.020,06
Medula óssea	R\$ 57.997,00

Fonte: http://www.adote.org.br/oque_perguntas.htm

Os maiores problemas com relação a não efetivação das doações são: a falta de notificação às CNCDOs, a negativa familiar, contra indicações médicas e infra-estrutura inadequada para a realização do transplante.

A notificação é o processo pelo qual, após a constatação da morte encefálica, é acionada uma equipe de profissionais que solicita a doação aos familiares e informam o fato para uma CNCDO. Tal procedimento é obrigatório por lei, em todos os casos de morte encefálica, ocorrendo ou não a doação, porém, como vimos, grande parte dos hospitais não segue a norma.

Geralmente, a negativa familiar se baseia nas seguintes razões: apego emocional ao corpo, não aceitação do critério de morte encefálica, receio de comercialização de órgãos, convicções religiosas, incapacidade de tomar decisões em um momento realmente crucial, insatisfação com o tratamento recebido no hospital.

Para a família, a morte não representa apenas um processo biológico, mas também, um processo emocional e cognitivo, considerado altamente perturbador. Neste momento, faz-

se necessário que os profissionais envolvidos na abordagem dos familiares sejam muito bem preparados.

Com relação a contra-indicação médica para a retirada de órgãos e seu aproveitamento para transplantes, resulta quase sempre da falta de condições clínicas do provável doador, ou ainda, da manutenção inadequada deste. Vejamos uma tabela com o tempo máximo para retirada do órgão e de preservação extracorpórea, disponível no site da ABTO – Associação Brasileira de Transplantes de Órgãos:

Figura 2 - Tabela

Órgão/Tecido	Tempo máximo para retirada	Tempo máximo de preservação extracorpórea
Córneas	6 hs Pós Parada Cardíaca	7 dias
Coração	Antes da PC	4 a 6 hs
Pulmões	Antes da PC	4 a 6 hs
Rins	Até 30 min. Pós PC	Até 48 hs
Fígado	Antes da PC	12 a 24 hs
Pâncreas	Antes da PC	12 a 24 hs
Ossos	6 hs Pós PC	Até 5 anos

Fonte: <http://www.abto.com.br> (Acesso em: 10/10/2010)

Como se percebe, o procedimento para o transplante, especialmente de órgãos sólidos requer muita rapidez.

Com relação às córneas, que têm um tempo bem maior de duração, em matéria veiculada no dia 04/08/2010, no site da ADOTE – Aliança Brasileira Pela Doação de órgãos e Tecidos, temos que o Brasil joga fora 51% das córneas doadas, sendo que tecido sem qualidade e hepatite B respondem por 66% dos casos de descarte. Em média, 12 mil transplantes de córnea são feitos por ano no Brasil, sendo a maioria no Estado de São Paulo, que praticamente zerou a fila de espera. Porém, há pelo menos 23 mil pessoas esperando, em média três anos, pela cirurgia em outros Estados. Das 21.012 córneas recolhidas por esses serviços no ano passado, 51% (10.817) foram para o lixo, sendo que o Ceará e Goiás foram os

Estados com o maior índice de descarte (Disponível em: <http://www.adote.org.br/news/brasiljogafora51dascorneasdoadas298> Acesso em: 18/09/2010).

Apesar de toda essa problemática, de acordo com o site oficial do Ministério da Saúde, o Brasil possui hoje um dos maiores programas públicos de transplantes de órgãos e tecidos do mundo. Com 548 estabelecimentos de saúde e 1.376 equipes médicas autorizados a realizar transplantes, o Sistema Nacional de Transplantes está presente em 25 estados do país, num total de 46 Coordenações Estaduais de Transplantes (Disponível em: <http://portal.saude.gov.br/portal/saude/area.cfm?idarea=1004> Acesso em 18/09/2010), sendo que atualmente, apenas os Estados do Tocantins e Roraima ainda não contam com uma coordenação.

É evidente que tais números são positivos, porém, num país de dimensões continentais como o nosso, a realidade poderia ser ainda melhor, sendo que muito mais pessoas poderiam ser beneficiadas e muito menos órgãos poderiam ser perdidos como infelizmente ocorre.

4.1.1. O sistema de lista única

Hoje, as pessoas que necessitam de um transplante são inscritas em uma lista única, na Central de Notificação, Captação e Distribuição de Órgãos (CNCDO) da região onde residem ou onde estejam em tratamento, sendo que tal inscrição é realizada pelo estabelecimento de saúde ou pela equipe médica responsável.

Como já foi dito, a fila para transplantes no SUS para cada órgão ou tecido é única. O atendimento é por ordem de chegada, considerados critérios técnicos, de urgência e geográficos específicos para cada órgão, isso, de acordo com a Portaria n. 91/GM/MS, de 23 de janeiro de 2001. A fila é disciplinada pela Portaria n. 3.407/GM/MS, de 5 de agosto de 1998 (Disponível em: <http://dtr2001.saude.gov.br/sas/PORTARIAS/Port2001/gM/gm-091.htm> Acesso em: 17/09/2010).

Apesar desses critérios, a data de inscrição na lista única indica apenas o início da contagem do tempo de espera, porém, a pontuação para esse parâmetro pode ser irrelevante em função da necessária e indispensável observação dos critérios de compatibilidade entre receptor e doador. Assim, o que determina a preferência é essencialmente o fator compatibilidade. Satisfeita tal exigência, outro ponto determinante é a urgência. Aquele que estiver em pior situação de saúde, mesmo que tenha sido o último a entrar na lista, terá preferência.

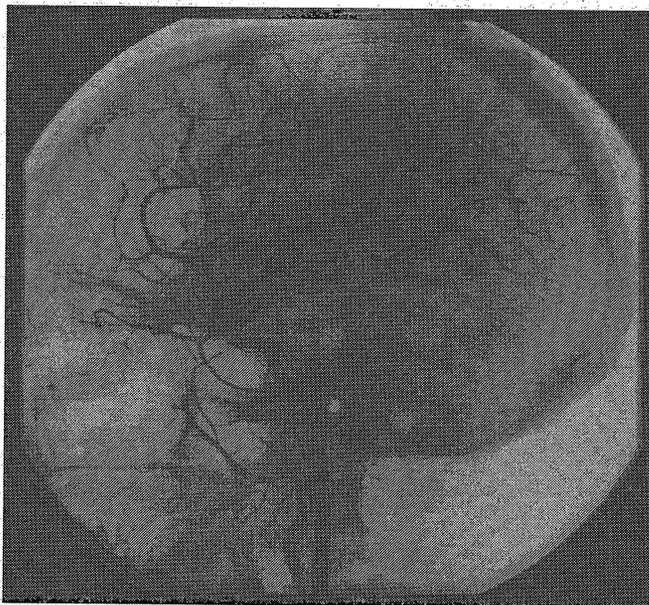
4.1.2. Morte encefálica

Considera-se como potencial doador, todo paciente com morte encefálica, sendo que no Brasil, o diagnóstico é definido pela Resolução CFM nº 1480/97, devendo ser registrado, em prontuário e preenchido um Termo de Declaração de Morte Encefálica, descrevendo os elementos do exame neurológico que demonstram a ausência dos reflexos do tronco cerebral, bem como o relatório de um exame complementar (angiografia cerebral, cintilografia radioisotópica, doppler transcraniano, monitorização da pressão intracraniana, tomografia computadorizada com xenônio, tomografia por emissão de fóton, EEG, tomografia por imissão de pósitrons, etc)¹.

De acordo com o art. 6º da referida resolução, os exames complementares a serem observados para a constatação de morte encefálica deverão demonstrar de forma inequívoca: ausência de atividade elétrica cerebral ou, ausência de atividade metabólica cerebral ou, ausência de perfusão sanguínea cerebral.

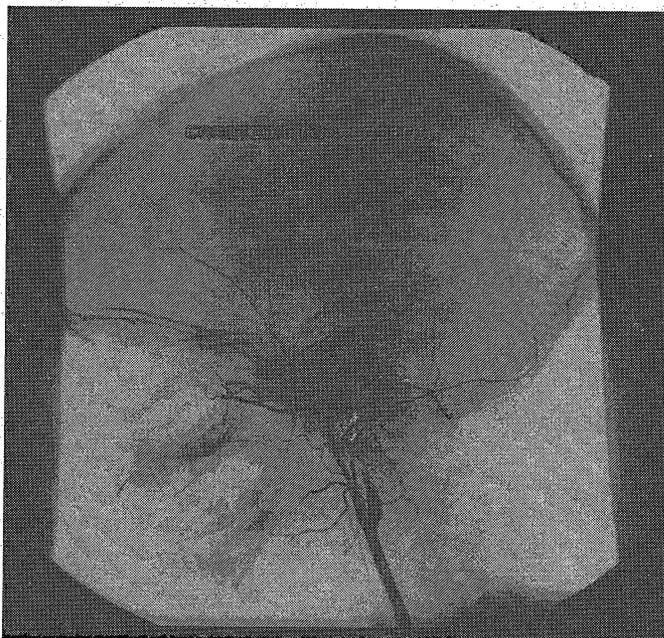
Um dos exames utilizados é a angiografia cerebral, que mostra a perfusão sanguínea cerebral, observando-se as duas carótidas e as duas artérias vertebrais. Vejamos:

¹ Informações encontradas no modelo do termo de declaração de morte encefálica (Res. CFM nº 1480/97)

Figura 3 – Angiografia Cerebral

Fonte: <http://www.abto.com.br>

Na figura acima, percebemos uma situação de normalidade, ou seja, em que o fluxo sanguíneo está preservado. Logo abaixo, não se observa fluxo sanguíneo na carótida interna. Assim, com a ausência de fluxo sanguíneo nos quatro vasos, o diagnóstico de morte encefálica é documentado.

Figura 4 – Angiografia Cerebral

Fonte: <http://www.abto.com.br>

As principais causas de morte encefálica são: traumatismo crânio encefálico, acidente vascular encefálico (hemorrágico ou isquêmico), encefalopatia anóxica e tumor cerebral primário.

Não é tarefa simples diagnosticar a morte encefálica, que vem a ser a abolição total e definitiva das atividades do encéfalo, de que dependem, fundamentalmente todas as demais funções orgânicas. Assim, conforme salienta Diniz, seria prudente “acatar para fins de transplante, a teoria da morte encefálica total, segundo a qual o óbito só ocorre em caso de morte do tronco encefálico, onde se encontram os centros nervosos superiores, que sustentam a respiração e a circulação sanguínea” (DINIZ, 2006, p. 340).

Conforme já foi mencionado em capítulo anterior,

em 1980, nos Estados Unidos, o Ato de Determinação Uniforme da Morte entendeu que estaria morto quem sofresse parada irreversível das funções respiratórias e circulatórias ou de todas as do cérebro. O Comitê da Escola de Medicina de Harvard determinou, por sua vez, que no conceito de morte encefálica deverão existir os seguintes sinais: inconsciência total e falta de resposta a estímulos externos, ausência de respiração e reflexos e eletroencefalograma plano. (*idem*, p. 338)

Após o diagnóstico de morte encefálica, de forma clara e objetiva, a família deve ser consultada e orientada sobre o processo de doação dos órgãos, o que pode ser feito pelo próprio médico do paciente, pelo médico da UTI, ou pelos membros da equipe de captação.

4.1.3. Como funciona nosso sistema de captação de órgãos

Vejam os passos, como é o funcionamento do Sistema de Captação de Órgãos no Brasil, conforme informações disponíveis na página <http://www.abto.org.br>, acesso em: 17/09/10:

1) Identificação do potencial doador: Um potencial doador é o paciente que se encontra internado num hospital, sob cuidados intensivos, por injúria cerebral severa causada por acidente com traumatismo craniano, derrame cerebral, tumor e outros, com subsequente lesão irreversível do encéfalo.

2) Notificação: O hospital notifica a Central de Transplantes sobre um paciente com suspeita de morte encefálica (potencial doador) e a Central de Transplantes repassa a notificação para uma OPO (Organização de Procura de Órgão).

3) Avaliação: A OPO se dirige ao Hospital, avalia o doador com base na história clínica, antecedentes médicos e exames laboratoriais, a viabilidade dos órgãos bem como a sorologia para afastar a possibilidade de doenças infecciosas, e testa a compatibilidade com prováveis receptores. A família é consultada sobre a doação.

4) Informação do Doador Efetivo: Terminada a avaliação, quando o doador é viável, a OPO informa a Central de Transplantes e passa as informações colhidas.

5) Seleção dos Receptores: A Central de Transplantes emite uma lista de receptores inscritos, selecionados em seu cadastro técnico e compatíveis com o doador.

6) Identificação das Equipes Transplantadoras: A Central de Transplantes informa as equipes transplantadoras sobre a existência do doador e qual paciente receptor foi selecionado na lista única em que todos são inscritos por uma equipe responsável pelo procedimento do transplante.

7) Retirada dos Órgãos: As equipes fazem a extração no hospital (OPO) onde se encontra o doador, em centro cirúrgico, respeitando todas as técnicas de assepsia e preservação dos órgãos. Terminado o procedimento, elas se dirigem aos hospitais para procederem à transplantação;

8) Liberação do Corpo: O corpo é entregue à família condignamente recomposto.

Como se percebe, da identificação do possível doador, até a entrega do corpo recomposto à família, faz-se necessário um trabalho muito rápido e eficiente, uma vez que poucos minutos podem comprometer a qualidade do órgão a ser transplantado.

Infelizmente, apesar das estatísticas crescentes, nosso sistema de captação ainda é deficiente, sendo que temos exemplos de famílias que não conseguiram doar os órgãos de seus familiares por não terem conseguido contato com uma central.

Na série Transplante o Dom da Vida, exibida no Fantástico pela Rede Globo de Televisão, no programa veiculado no dia 21/04/09 – Como funciona o sistema de captação de órgãos –, uma família de Penedo, interior do Rio de Janeiro, queria doar o coração do filho de nove anos, que faleceu após um acidente, porém, após várias tentativas frustradas de entrar em contato com as centrais do Rio, São Paulo e Brasília, acabaram perdendo todos os órgãos do menino, que já estava há cinco dias com morte encefálica declarada.

Outro exemplo vergonhoso, aconteceu em fevereiro de 1997, sendo que após um acidente de automóvel, Carolina, uma menina de 16 anos, entrou no Hospital Memorial de Natal, especializado em atendimentos de emergência, com sinais de descerebração. Pouco tempo depois, um neurologista, com base em testes clínicos e em uma tomografia computadorizada, realizada em uma clínica localizada fora do hospital, fez o diagnóstico de morte encefálica. Os pais da garota, sem vacilarem, autorizaram os médicos assistentes e a administração do hospital a doação dos órgãos possíveis. Porém, três dias após o acidente, verificou-se que o hospital nada fizera com respeito à doação (Disponível em: <http://www.adote.org.br/depoimento01.htm> Acesso em: 02/10/10)

Neste segundo caso, o despreparo dos profissionais era gritante. Devido a perda de tempo, somente as córneas de Carolina puderam ser doadas.

Como desabafa Assis, que perdeu seu filho Eduardo na fila de espera por um coração,

existem muitas pedras no meio do caminho dos transplantes no Brasil: num país com muita lei e pouca saúde é gritante a desinformação, a falta de uma estrutura organizada, a burocracia exagerada e a ausência, inclusive, e principalmente, na classe médica, de um pouco de boa vontade para com o coletivo. No conjunto, são coisas que atrapalham a doação de órgãos (Disponível em: <http://www.adote.org.br/depoimento01.htm> Acesso em: 02/10/10)

O que se percebe, é que a dignidade da pessoa humana não tem sido devidamente resguardada, uma vez que, pessoas estão morrendo a espera de um órgão, enquanto que seria totalmente viável a implantação de um sistema mais ágil e seguro de captação.

4.2. O modelo espanhol de transplantes

O modelo espanhol de doação de órgãos e tecidos, goza de grande prestígio no âmbito médico mundial, sendo objeto de estudo e imitação em diversos países. São vários os

fatores que contribuem para esta realidade, porém, em grande parte, o sucesso se deve a profissionalização de todo o processo de doação.

A primeira lei espanhola que tratou especificamente o transplante de órgãos foi a Lei nº 30 de 27 de outubro de 1979, atualmente associada a vários reais decretos.

A organização atual do sistema espanhol, tem como espinha dorsal, uma estrutura centrada no coordenador hospitalar, que é um profissional exclusivamente dedicado à questão, vinte e quatro horas por dia, sete dias por semana. É o responsável pela identificação do possível doador e dá o passo inicial para que todo o processo ocorra, o que pode se dar em seu próprio hospital, no vizinho, no outro extremo do país ou em algum outro país da Europa.

Aqui, cabe compreender que o doador geralmente é uma pessoa que morreu em uma Unidade de Terapia Intensiva, sendo necessária nesta unidade a figura de um coordenador de transplantes muito bem treinado, que identifique este doador, fale com a família, dê prosseguimento a todo o processo e que acima de tudo não perca nenhuma possibilidade de doação.

A tarefa de planejar e coordenar a Organização Nacional de Transplantes da Espanha ficou a cargo do nefrologista Dr. Rafael Matesanz. Teve início em 1989, ou seja, há vinte e um anos, contando com um médico, duas enfermeiras e um telefone, e com pouquíssimo dinheiro, muita organização e uma equipe que trabalha com agilidade e não é trocada a cada mudança de governo, tornou-se o país com o maior número de doações em todo o mundo, sendo que ali existem atualmente trinta e quatro doadores por milhão de habitantes.

O primeiro curso para a formação de coordenadores de transplantes na Espanha ocorreu há dezoito anos, na Universidade de Barcelona. Hoje, já se formaram naquele local mais de cinco mil profissionais, sendo cento e cinquenta brasileiros. No curso de formação eles descobrem como tratar o morto, o que geralmente não é ensinado na carreira médica. Ali descobrem como diagnosticar a morte encefálica, como falar com a família, como garantir a transmissão do doador ao receptor, tudo isso, com grande agilidade.

Na Espanha, a lista para transplantes renais é curta e o tempo de espera pequeno, sendo que são registrados cerca de setenta doadores por ano. Com relação aos demais

transplantes, o país também traz pontos positivos, além de ser o pioneiro em transplantes experimentais de tecidos compostos, sendo: três de mãos (Hospital La Fe de Valência), três de rosto (La Fe, Virgen del Rocío, de Sevilha, e Vall d'Hebron, de Barcelona) e um de pernas (La Fe) Disponível em: <http://www.estadao.com.br/noticias/vidae,hospital-na-espanha-realizara-primeiro-transplante-de-pernas-do-mundo,557492,0.htm> Acesso em: 25/09/2010.

Como se observa, nesses vinte e um anos de sucesso, muito se evoluiu e grandes barreiras foram transpostas, inclusive a da negativa familiar, que antes era de 30, e hoje de apenas 16%, sendo que o objetivo do governo espanhol é reduzir ainda mais esse número.

4.2.1. Um exemplo a ser copiado?

O modelo espanhol tem sido copiado por alguns países², sendo que no Brasil, o Estado de Santa Catarina, após sua implementação tem sido o campeão nacional de doações.

O referido Estado, há cinco anos utiliza o modelo espanhol, tendo seu sistema de transplantes centralizado no coordenador. Sua central de captação conta atualmente com uma equipe de vinte e oito profissionais, sendo médicos, enfermeiros, assistentes sociais e pessoal administrativo.

Hoje o Estado conta com 19,8 doadores por milhão de habitantes. Em 2004, Santa Catarina enviava pacientes para seis Estados brasileiros. Hoje, pessoas de mais de dezesseis Estados procuram Santa Catarina para se tratar.

Com relação ao número de coordenadores, segundo Joel Andrade, diretor do SC Transplantes, em 2004, eram menos de dez coordenadores de transplantes nos hospitais, hoje, o número passa de 80, sendo que só este ano serão disponibilizados quinhentos mil reais para o treinamento destes profissionais, que são altamente valorizados.

² Israel é um dos países que se espelharam no modelo espanhol para aprimorar suas políticas nesse setor. Mas inovou por uma lei que deve entrar em vigor a partir de outubro. Quem tiver familiares doadores ou se registrar como doador ganhará prioridade na fila de espera por um órgão. A legislação olho por olho reflete uma situação particular de Israel em relação aos judeus ultraortodoxos, que são contra a doação porque não aceitam a morte encefálica pelo fato de ela não ser mencionada no Talmud (livro religioso), mas aceitam receber órgãos, explica seu idealizador, Jacob Lavee. Disponível em: [http://www.adote.org.br/news/no front pela doacao de orgaos_285](http://www.adote.org.br/news/no_front_pela_doacao_de_orgaos_285) Acesso em: 25/09/10

De acordo com o presidente da ABTO, Ben-Hur Ferraz Neto, o sucesso da política de transplantes em Santa Catarina é resultado de uma combinação de ações.

Santa Catarina é um exemplo nacional porque tem muita vontade política, que une Secretaria da Saúde, SC Transplantes, hospitais e médicos. Além disso, é um Estado pequeno, o que facilita toda a logística de doação. Fica mais fácil envolver todas as partes, o que não tira o mérito do Estado. Disponível em: <http://www.clicrbs.com.br/anoticia/jsp/default2.jsp?uf=2&local=18&source=a2817994.xml&template=4187.dwt&edition=14168§ion=885> Acesso em: 25/09/2010.

Fazendo uma comparação com o modelo espanhol, hoje aquele país conta com dez profissionais coordenadores para cada milhão de habitantes. No Brasil, para que conseguíssemos uma estatística semelhante, seriam necessários cerca de mil e oitocentos coordenadores.

Segundo informações veiculadas na série Transplante o Dom da Vida, para termos o dobro de doações que temos hoje, o custo não seria muito alto. Seriam necessários vinte e dois milhões por ano, o que não representa nem 3% do orçamento global de transplantes no país. Por exemplo, ficaria muito mais barato investir pesado nos transplantes renais, do que manter pessoas na hemodiálise.

Talvez pareça utopia acreditar que um país de dimensões continentais como o Brasil possa se comparar ao modelo espanhol de transplantes, porém, observando a realidade de Santa Catarina, podemos perceber que passo a passo, se pode alcançar tal objetivo.

Na Espanha, foram longos vinte anos para que o sistema se consolidasse. É um investimento a longo prazo. No Brasil, já foi dado o primeiro passo, e se cada Estado, através de seu governo, demonstrar a mesma vontade política que Santa Catarina e os Estados espanhóis demonstraram, certamente, em poucos anos teremos um cenário bem diferente do atual, com números de transplantados ainda maiores e com filas de espera mais curtas. Para tanto, é imprescindível a garantia de uma viável e eficaz operacionalização do sistema de transplantes, criando-se uma eficiente infra-estrutura hospitalar de alto nível e qualidade, dotada de equipamentos modernos e adequados para melhor conservação e aproveitamento

dos órgãos e tecidos, viabilizando-se a efetiva implementação do Sistema Único de Saúde dentro dos princípios constitucionais e da legislação específica vigente.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como vimos, os direitos da personalidade são inerentes à pessoa humana, sendo adquiridos desde a concepção, acompanhando seu titular até a morte, e mesmo depois dela, uma vez que o cadáver também é protegido, devendo ser respeitado e preservado.

É certo que, para o Direito, a personalidade jurídica cessa com a morte da pessoa natural, porém, a proteção à dignidade do ser humano não deixa de existir, pois os restos mortais representam a pessoa, admitindo-se a preservação como um direito da personalidade do cadáver (GAGLIANO & FILHO, 2009).

Aqui, não basta apenas compreendermos o respeito à dignidade humana resumindo-o meramente à cessão de partes do corpo a título oneroso, o que, como já foi salientado, é expressamente vedado pela Constituição Federal e pela lei que atualmente dispõe sobre a ablação de órgãos e tecidos para fins de transplante.

Os direitos da personalidade são inalienáveis e merecem a proteção da lei contra ameaças e agressões tanto de autoridades como de particulares. Assim, caberia ao Estado, não somente reconhecê-los e sancioná-los, em um ou outro plano do direito positivo, mas exercer seu papel que deve ir muito além, pois como foi desenvolvido no decorrer do trabalho, não basta uma legislação com características de primeiro mundo, é necessária sim, uma operacionalização do atual sistema de transplantes, criando-se uma infraestrutura hospitalar qualificada e dotada de equipamentos modernos e profissionais especializados na captação de órgãos e coordenação de transplantes.

Um ponto, que também deve ser priorizado, é o da conscientização, pois nela reside a chave para que as famílias não sejam um entrave para os procedimentos. Nesse sentido, ter a mídia como aliada representa um grande trunfo. Prova disso, é que com a série “Transplante o Dom da Vida”, apresentada pelo Dr. Dráuzio Varella e exibida pelo Fantástico, na Rede Globo de Televisão, em 2009, houve um aumento de 14,5% no número de doações naquele período.

É inegável que as filas de espera são grandes, porém existem muitos doadores. Conforme pesquisa realizada em São Paulo, pela Secretaria de Estado da Saúde em parceria com o Ibope, sabe-se que, na capital paulista, 85,4% dos pacientes atendidos em hospitais

estaduais são a favor da doação de órgãos, mas entre os entrevistados, apenas 43% afirmaram ter avisado à família a intenção de doar.

De acordo com a legislação atual, a família precisa ter conhecimento da vontade do doador, pois caberá somente a ela decidir acerca da doação após a morte. O ser humano possui valores que devem ser respeitados. A dignidade da pessoa humana não se restringe à pessoa com vida, mas implica, também, o respeito por seu corpo e por sua vontade, mesmo após a morte, ressaltando, assim, o princípio da autonomia individual do homem.

Em nossa realidade, o problema não reside nos obstáculos de cunho familiar, na falta de doadores ou numa legislação deficiente, mas sim em nosso sistema social de saúde, que além de possuir pouca credibilidade, luta contra a barreira organizacional da falta de vontade política.

Apesar das estatísticas crescentes e de contarmos com o segundo lugar em realizações de transplantes no mundo, isso não significa muito, pois os números que, verdadeiramente, indicam sucesso são os de doadores por milhão de habitantes, sendo que enquanto no Brasil, segundo estatísticas do primeiro semestre de 2010, temos 9,9 doadores pmp; na Espanha, este número varia entre 36 e 38 doadores pmp.

Falar em dignidade da pessoa humana e não sustentar um sistema de saúde que proporcione o direito de prolongar a vida e minimizar a dor, é algo que, além de altamente contraditório, fere os princípios da Bioética e do Biodireito. Assim, cabe, primeiramente ao Estado, assumir suas responsabilidades com relação ao financiamento da saúde, *in casu*, no que tange ao sistema de captação e transplantação de órgãos e tecidos.

Para tanto, não bastam os instrumentos legais dos quais já dispomos. Toda a comunidade deve ser envolvida, já que os transplantes constituem, provavelmente, a única prática terapêutica que depende também da colaboração da sociedade para que ela própria se beneficie

De maneira alguma, queremos com o presente estudo, imprimir um caráter simplista ao procedimento de implantação de uma nova política de saúde neste setor, pois em um país extenso geograficamente e com tantas diferenças sócioeconômicas entre os Estados, muito

teria de ser feito, grandes barreiras precisariam ser transpostas. Seria um investimento a longo prazo, mas que certamente traria resultados positivos, como ocorreu na Espanha, que também iniciou de forma tímida, tendo como centelha as ações da comunidade de Navarra.

Já tivemos o primeiro passo e o primeiro exemplo de que é possível alcançarmos o sucesso trilando os mesmos passos dos espanhóis. Santa Catarina hoje é modelo para o país, e se, a cada ano, um Estado tivesse a mesma iniciativa, em tempo recorde, poderíamos duplicar o número de transplantes realizados atualmente, dando um novo rumo para aqueles que esperam por um órgão no “corredor da vida”.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Livros

ASSIS, Francisco Neto de. **Esperando um Coração – Doação de órgãos e transplantes no Brasil**. Pelotas:Ed. Universitária/UFPel., 2000

BITTAR, Carlos Alberto. **Os Direitos da Personalidade**. São Paulo: Forense Universitária, 1999, p. 7

CALDAS, Gilberto. **O Latim no Direito**. São Paulo:Brasiliense, 1985.

CATÃO, Marconi do Ó. **Biodireito – Transplantes de órgãos Humanos e Direitos da Personalidade**. São Paulo: Madras, 2004.

DINIZ, Maria Helena. **O Estado Atual do Biodireito**. São Paulo: Saraiva, 2006

_____. **Dicionário Jurídico**. Volume 3, 2ª edição, São Paulo: Saraiva, 2005. p. 661

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa**. 3ª edição, Curitiba: Positivo, 2004

GIL, Antônio Carlos. **Como Elaborar Projetos de Pesquisa**. São Paulo: Atlas. 2002, p. 17-57

GAGLIANO, Pablo Stolze. FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo curso de Direito Civil – Parte Geral**, Volume I, 11ª edição. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 135/179

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. Volume I. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 153-164

HOUAISS, Antônio. **Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa**. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001. p. 2196

LALANDE, André. **Vocabulário técnico e crítico de filosofia**. São Paulo: Martins Fontes, 1993. p. 808/809

LAPLANTINE, François. **Aprender Antropologia**. São Paulo: Brasiliense, 2005, p. 13-33

LINTON, Ralph. **Uma introdução à Antropologia**. São Paulo: Martins Fontes, 2000, p. 439-459

MICHAELIS. **Moderno Dicionário da Língua Portuguesa**. São Paulo: Melhoramentos, 2002. p. 1605.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil – Parte Geral**, 40ª edição. São Paulo: Saraiva, 2005.

NAMBA, Edison Tetsuzo. **Manual de Bioética e Biodireito**. São Paulo: Atlas, 2009, p. 3/14, 158/169.

NANNI, Giovanni Ettore . **A autonomia privada sobre o próprio corpo, o cadáver, os órgãos e tecidos diante da Lei Federal n. 9.434/97 e da Constituição Federal**. In: Renan Lotufo. (Org.). **Direito Civil Constitucional**. São Paulo: Max Limonad, 1999, p. 254-286.

PESSINI, Leocir. BARCHIFONTAINE, Christian de Paul de. **Problemas Atuais de Bioética**. São Paulo: Loyola, 1991.

SÁ, Maria de Fátima Freire de. **Biodireito e Direito ao Próprio Corpo**. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.

SANTOS, MCCL. **Transplante de órgãos e eutanásia: liberdade e responsabilidade**. São Paulo: Saraiva, 1992.

RODRIGUES, Sílvio. **Direito Civil – Parte Geral**, Colume I. 34ª edição. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 61/75

Legislação:

BRASIL. **Constituição Federal**, 1988.

BRASIL. **Lei 10.406**, de 10 de janeiro de 2002 – Código Civil.

BRASIL. **Lei nº 4.280**, 06 de novembro de 1963. Dispõe sobre a extirpação de órgão ou tecido de pessoa falecida.

BRASIL. **Lei nº 5479, 10** de agosto de 1968. Dispõe sobre a retirada e transplante de tecidos e órgãos e partes de cadáver para finalidade terapêutica e científica, e dá outras providências.

BRASIL. **Lei nº 8.489**, 18 de novembro de 1992. Dispõe sobre a retirada e transplante de tecidos, órgãos e partes do corpo humano, com fins terapêuticos e científicos e dá outras providências.

BRASIL. **Lei nº 9.434**, 04 de fevereiro de 1997. Dispõe sobre a remoção de órgãos e tecidos e partes do corpo humano para fins de transplante e tratamento e dá outras providências.

BRASIL. **Lei n. 10.211 – 23** de março de 2001. Altera dispositivos da Lei n. 9.434, de 4 de fevereiro de 1997, que “dispõe sobre a remoção de órgãos, tecidos e partes do corpo humano para fins de transplante e tratamento”.

Resolução CFM nº 1.480 de 08 de agosto de 1997

BRASIL. **Decreto 879**, 22 de julho de 1993

BRASIL. **Decreto 678**, 06 de novembro de 1992

Código de Nuremberg - Tribunal Internacional de Nuremberg – 1947

Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789

Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos – Unesco 2005

Medida Provisória nº 1.718-1, de 06 de outubro de 1998

Endereços Eletrônicos:

COSTA, Miguel Alexandre Palma. **O que é a personalidade?** Disponível em: <http://rotasfilosoficas.blogs.sapo.pt/3435.html> Acesso: 10/04/2010

GOLDIM, José Roberto. Caso Baby Fae. Disponível em: <http://ufrgs.br/bioetica/babyfae.htm> Acesso em 18/08/10

SCHRAMM, Fermin Roland. BRAZ, Marlene. **Introdução à Bioética**. Disponível em: <http://www.ghente.org/bioetic/index.htm>. Acesso: 11/03/2010

SILVA, Franklin Leopoldo e. **A Bioética Como Ética Aplicada**. Disponível em: <http://www.eca.usp.br/nucleos/filocom/existocom/artigo5a.html>. Acesso: 15/03/2010

SILVA, Deonísio da. **Etimologia**. Disponível em: <http://caras.com.br/edições/658/textos/personalidade-do-latim-personalitate> Acesso: 10/04/2010

Sistema Nacional de Saúde. Disponível em: <http://dtr2001.saude.gov.br/transplantes/integram.htm>. Acesso em: 17/08/10

A Política Nacional de Transplantes. Disponível em: http://portal.saude.gov.br/portal/saude/area.cfm?id_area=1004 Acesso em: 18/09/2010

RBT Semestral Jan/Jun 2010 – ABTO. Disponível em: http://www.abto.org.br/abtov02/portugues/populacao/rbt/anoXVI_n2/index.aspx?idCategoria=2 Acesso em: 10/09/2010.

ONG GABRIEL. Brasil não faz lição de casa sobre doação de órgãos. Disponível em: <http://www.gabriel.org.br/brasilnaofazlicao.html> Acesso em: 27/02/2010.

Perguntas frequentes. Disponível em: http://www.adote.org.br/oque_perguntas.htm Acesso em: 18/09/2010

Brasil joga fora 51% das córneas doadas. Disponível em: <http://www.adote.org.br/news/brasiljogafora51dasorneasdoadas298> Acesso em: 18/09/2010

Portarias. Disponível em: <http://dtr2001.saude.gov.br/sas/PORTARIAS/Port2001/gM/gm-091.htm> Acesso em: 17/09/2010

Entre a Carol e o Edu: pedras no caminho dos transplantes. Disponível em: <http://www.adote.org.br/depoimento01.htm> Acesso em 02/10/10

Hospital na Espanha realizará primeiro transplante de pernas do mundo. Disponível em: <http://www.estadao.com.br/noticias/vidae,hospital-na-espanha-realizara-primeiro-transplante-de-pernas-do-mundo,557492,0.htm> Acesso em 25/09/2010.

No front pela doação de órgãos. Disponível em:
http://www.adote.org.br/news/no_front_pela_doacao_de_orgaos_285 Acesso em: 25/09/10

Estado é campeão em doações. Disponível em:
<http://www.clicrbs.com.br/anoticia/jsp/default2.jsp?uf=2&local=18&source=a2817994.xml&template=4187.dwt&edition=14168§ion=885>
Acesso em: 25/09/2010