

**FACULDADES INTEGRADAS “ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”**

**FACULDADE DE DIREITO DE PRESIDENTE PRUDENTE**

**ASPECTOS PENAIS DO CONSENTIMENTO NOS TRANSPLANTES  
DE ÓRGÃOS**

Laila Cabrera de Almeida

Presidente Prudente/SP  
Novembro/2002

**FACULDADES INTEGRADAS “ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”**

**FACULDADE DE DIREITO DE PRESIDENTE PRUDENTE**

**ASPECTOS PENAIS DO CONSENTIMENTO NOS TRANSPLANTES  
DE ÓRGÃOS**

Laila Cabrera de Almeida

Monografia apresentada como requisito parcial de  
Conclusão de Curso para obtenção do grau de  
Bacharel em Direito, sob orientação do Prof André Luis Felício.

Presidente Prudente  
Novembro/2002

# **ASPECTOS PENAIS DO CONSENTIMENTO NOS TRANSPLANTES DE ÓRGÃOS**

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado  
como requisito parcial para obtenção do Grau  
de Bacharel em Direito.

Orientador: André Luis Felício

1º Examinador: Mario Coimbra

2º Examinador: Talmir Rodrigues

Presidente Prudente, 28 de novembro de 2002

*Á minha filha, Laura,  
que tanto me transformou;  
e motivou minha busca por  
um mundo mais altruísta.*

*No reino dos fins tudo tem ou um preço ou uma dignidade. Quando uma coisa tem um preço, pode-se pôr em vez dela qualquer coisa equivalente; mas quando uma coisa está acima de qualquer preço, e portanto não permite equivalente, então ela tem dignidade.*

*Immanuel Kant*

## **AGRADECIMENTOS**

*Agradeço a Deus, pela força que me proporciona, dia a dia, através da minha filha. Com todo amor, agradeço aos meus pais, pela confiança, pelo apoio e todo carinho, imprescindíveis nessa jornada e em toda a minha vida.*

*Ao Marcelo, meu marido e amigo, pelo companheirismo de sempre. E sua mãe, Jussara, que tanto me auxiliou e colaborou nesta etapa.*

*Ao meu orientador André Luís Felício cujo conhecimento e ajuda nortearam à presente monografia, ao Dr. Talmir e ao Dr. Mário, pelo desprendimento e a atenção dispensada nesta avaliação.*

## RESUMO

Este trabalho enfocou principalmente o consentimento e seus aspectos legais à cerca da doação “post mortem” e “inter vivos” nos transplantes de órgãos com ênfase nos aspectos penais do tema.

Sob a égide do direito à autodeterminação pessoal e a proteção à intangibilidade do indivíduo, a autora pretendeu discutir a importância do consentimento informado e as exigências da legislação vigente à esse procedimento médico intrinsecamente ligado ao Direito, que desperta discussões e refletem nos diversos setores sociais.

Foi realizada uma reflexão à Lei n. 9.434/97 que dispõe sobre a doação de órgãos, suas formalidades e exigências. Bem como sua contribuição à disciplina do Biodireito. Tratou-se, ainda, das posteriores Medidas Provisórias 1.718/98 e 1.959-27/2000 e conseqüentes alterações a referida lei.

Destarte, discorreu-se sobre a polêmica gerada com a doação presumida e as formas de consentimento adotadas no Direito Comparado, seus efeitos e discussões sucitadas..

Por tratar-se de direito à vida e ao próprio corpo, o tema recebe a proteção do Direito Penal que traça responsabilidades e prevê as respectivas sanções para as condutas que possam ofender tais direitos fundamentais constitucionalmente protegidos.

Os recursos utilizados para a realização do tema escolhido foram predominantemente bibliográficos, de pesquisa através de doutrinas, publicações periódicas, revistas jurídicas e internet, através do método dialético, procurando identificar as contradições dos fatores analisados.

**PALAVRAS-CHAVE:** Transplantes de órgãos; doação presumida, Lei n. 9.434/97; consentimento – transplantes; Biodireito.

## **ABSTRACT**

This work gave focus mainly on the consent and its legal aspects about the “causa mortis” donation and “inter vivos” donation in the organs transplantation with emphasis in the penal aspects of the theme.

Under patronage of the personal self – determination right and the protection to the individual intangibility, the author intended to discuss the informed consent importance and the ruling legislation exigencies to this medical procedure inherently linked to the law, which awakes discussions and reflects in various social sectors.

It was accomplished a reflexion about the law number 9.434/97 that disposes about the organs donation, its formalities and exigencies. As well as its contribution to the bio-law discipline. It still treated the subsequently provisional remedies 1.718/98 e 1.959-27/2000 and consequent alterations to the aforesaid law.

This way, it discoursed about the polemic generated by the presumed donation and this consent ways adopted by the comparative law, its affects and aroused discussions.

Because it treats about the right to life and to the own body, the theme receives the criminal right protection, which traces liabilities and foresees the respective punishments to conducts that can offend such fundamental rights constitutionally protected.

The resources used for the realization of the chosen theme were predominantly bibliographic, rising doctrinal research, periodic publication, juridical magazines and internet, through the dialectic method, looking for identifying the analyzed factors contradictions.

**KEYWORDS:** Organs transplantations; presumed donation; Law number 9.434/97; consent – transplantations; Bio-law.



## SUMÁRIO

1 – INTRODUÇÃO .....	09
2 – TRANSPLANTE DE ÓRGÃOS .....	11
2.1 – Conceitos .....	11
2.2 - Evolução histórica .....	15
2.3 - Classificação e aspectos médicos .....	20
2.4 – Premissa básicas e finalidades .....	24
3 – PRINCÍPIOS NORTEADORES .....	29
3.1 – Princípios Constitucionais .....	29
3.2 – Princípios da Bioética .....	31
3.3 – Princípios gerais de proteção ao corpo .....	32
4 – CONSENTIMENTO DO DOADOR E DO RECEPTOR .....	34
4.1 – Definição e informação ao paciente .....	34
4.2 – Doação presumida e doação expressa .....	37
4.3 – Consentimento viciado e ausência de consentimento .....	41
5 – TRANSPLANTE “ <i>POST MORTEM</i> ” .....	49
5.1 – A personalidade humana “ <i>post mortem</i> ” .....	49
5.2 – Critérios determinativos de morte .....	52
5.3 – O processo do transplante .....	57
6 – OS TRANSPLANTES NA LEGISLAÇÃO .....	66
6.1 – Legislação brasileira .....	66
6.2 – Pontos polêmicos e legislação estrangeira .....	71
6.2.1 – Presunção de doação e direito comparado .....	83
6.3 – Sanções penais .....	87
7 – CONCLUSÃO .....	92
8 – REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....	96
9 – ANEXOS .....	100

# 1. INTRODUÇÃO

Os transplantes de órgãos assinalam um grande avanço da Medicina e contempla um grande conflito: De um lado, existe o irrenunciável progresso da ciência médica ao preço, porém, do sacrifício de outros, da retirada de órgãos de doadores vivos ou mortos.

Do outro lado, o interesse individual e o respeito à pessoa humana, nos seus bens existenciais da vida e da integridade física reivindicando a própria liberdade e prioridade, contra qualquer degradação contra a sua estrutura física.

Há possibilidades infinitas de questionamentos e partindo de diversos pontos de vista, ético, moral, filosófico, enfim, mas principalmente cabe ao Direito regulamentar o interesse da eterna dialética entre o indivíduo e a coletividade.

Nesse contexto veio alume a Lei n. 9.434 de quatro de fevereiro de 1997, que trata da doação presumida de órgãos, tecidos e partes do corpo humano. Esta apresentou pontos negativos e positivos, contudo, estimula o debate. E isto, porque põe em mira assuntos de preciosa importância para o Direito, como a liberdade do ser humano em contraste com o princípio protetivo do Estado, seja ele a indisponibilidade da vida ou a integridade física.

A escolha do tema teve como premissas básicas à proibição da experimentação humana e a essencial gratuidade, para que seja visada a

finalidade humanitária e terapêutica nas intervenções cirúrgicas. Da mesma forma exige-se para os transplantes de órgãos o consentimento livre e informado de todos os possíveis riscos e benefícios.

A discussão enfocou principalmente o consentimento e suas interfaces como o centro de atuação do Direito, pois de forma a justificar a delimitação da pesquisa, nos transplantes o que mais desperta interesse, do ponto de vista jurídico, é a declaração de vontade do doador ou do receptor.

Quando esta declaração existe expressamente, ou pode ser suprida dada às circunstâncias ou ainda quando este consentimento é presumido.

O estudo foi realizado principalmente através da dialética e de pesquisas bibliográficas, doutrinárias, em revistas jurídicas e outros periódicos que abordaram tais questões.

## 2 . TRANSPLANTES DE ÓRGÃOS

### 2.1 - Conceito

O tema aqui tratado pode e deve ser analisado de pontos de vista diferentes. Portanto, é mister que se conceitue de acordo. Literalmente, a palavra “transplante” alude ao ato ou ação de arrancar (planta ou árvore) de um lugar e plantar em outro, ou introduzir na terra as raízes de uma planta pequena para que se desenvolva, cresça e amadureça. <sup>1</sup>

Já a ciência médica não foge dessa idéia básica, isto é, sendo transplante, a retirada de um órgão ou parte deste de uma para outra parte do mesmo indivíduo, ou ainda, de um indivíduo morto ou vivo para outro.

A Associação Brasileira de Transplante de Órgãos<sup>2</sup> define o 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, vivo ou morto. É um tratamento que pode prolongar a vida com melhor qualidade, ou seja, é uma forma de substituir um problema de saúde incontrollável por outro sobre o qual se tem controle.

Juridicamente falando, pela legislação especial entende-se que transplante, que vem do latim “*transplantare*”, é a retirada de órgãos ou partes de seres humanos, para reaproveitamento, com fins terapêuticos e/ou científicos, sem visar qualquer onerosidade e sob o consentimento do doador. Em se tratando de doador vivo ou morto, sempre em consonância ao princípio da autodeterminação corporal “*post mortem*”.

---

<sup>1</sup> FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Dicionário de língua portuguesa**. 2ºed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1993. p.1703.

<sup>2</sup> In Internet: [www.abto.com.br](http://www.abto.com.br).

Entende-se ainda excluídos dos objetos de transplantes e para os efeitos da legislação vigente, o sangue, o esperma e o óvulo, ao qual, mais adiante, será mais bem tratado.

Entretanto, é por bem deixar claro a palavra “órgão” que é definido pelo novo dicionário da língua portuguesa de *Aurélio Buarque de Holanda Ferreira* (1993, 2ª edição) como “*parte do corpo que goza de certa autonomia e desempenha uma ou mais funções especiais*”. Mais ainda cabe fazer o mesmo com o vocábulo “tecidos” que pelo Dicionário enciclopédico ilustrado de *Medicina Dorland’s*<sup>3</sup> são: “*conjunto de células de origem comum igualmente diferenciadas para o desempenho de certas funções, num organismo vivo*”.

Existem diversos outros entendimentos acerca desse conceito *Ricardo Antequera Parili*<sup>4</sup> preleciona que o vocábulo “transplante” se refere à idéia de retirar órgãos ou partes de seres humanos para o seu aproveitamento, com fins terapêuticos, em outros da mesma espécie, ou seja, é “*a retirada de um órgão ou material autômico proveniente de um corpo, vivo ou morto e sua utilização com fins terapêuticos em um ser humano*”.

Esclarece mais ainda *Maria Celeste Cordeiro Leite Santos* (1992) que o transplante:

**Trata-se de uma técnica cirúrgica, denominada cirurgia substitutiva, que se caracteriza em essência porque se introduz no corpo 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. A natureza desse tipo de intervenção do ponto de vista do receptor – posto que com relação ao doador a situação é diversa – é de estimá-la em consequência, como uma intervenção curativa, sempre que exista a intervenção terapêutica e se aplique a técnica adequada ao caso.**

---

<sup>3</sup> DORLAND’S. **Dicionário ilustrado de Medicina**. 1994. p.1190. *Apud* BANDEIRA, Ana Cláudia Pirajá. **Consentimento nos transplantes de órgãos: à luz da lei 9.434/97 com alterações posteriores**. Curitiba: Juruá, 2001. p. 31.

<sup>4</sup> *Apud* SANTOS, Maria Celeste Cordeiro Leite dos. **Transplante de órgãos e Eutanásia**. São Paulo: Saraiva, 1992. p.139.

Porém, há quem empregue o vocábulo transplante enxerto como sinônimo de transplante.

No intuito de desmistificar possíveis confusões com os enxertos, *Antônio Chaves*<sup>5</sup> explica que, “*transplante é a amputação ou ablação de um órgão, com função própria, de um organismo para se instalar em outro, a fim de exercer neste as mesmas funções que no anterior. Também são chamados enxertos vitais, ou simplesmente, transplante*”.

E, Todoli<sup>6</sup>, pondera tratando de “*enxerto, propriamente dito, é a secção de uma porção de organismo, próprio ou alheio, para instalação no mesmo organismo ou 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*”.

Contudo, mesmo ante a essa diferenciação, ainda há quem confunda ambos, isto é, transplante com enxerto. Agora, *implante*, por sua vez, dá-se quando tecidos mortos ou conservados são incluídos no corpo de alguém, e reimplante, quando se reintegram ao corpo humano, segmentos traumáticamente dele separados, como dedos, orelhas, nariz, pedaços de pele, couro cabeludo, etc.<sup>7</sup>

Ao se tratar de técnicas médicas em face ao Direito, a ponte ou mesmo o acesso é a Bioética. Muito atual, essa ligação é bastante discutida e estudada. Como não seria; frente às diversas evoluções científicas, técnicas médicas e vastas possibilidades de prolongação da vida. Vida essa, objeto maior de proteção jurídica. Não diferente da Medicina.

---

<sup>5</sup> CHAVES, Antônio. **Direito à vida e ao próprio corpo. (Intersexualidade, transexualidade e transplantes)**. 2ªed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994. p.213.

<sup>6</sup> TODOLI. **Ética dos transplantes**, apud CHAVES, *idem*.

<sup>7</sup>SGRECCIA, Eliot. **Manual de bioética. São Paulo: Loyola**. v.1, 1996. p. 567; MARQUES, Euclides. **Transplantes. Residente de cirurgia**, vários autores. São Paulo, 1992, p. 371-5. apud CHAVES. *Op. cit.*, p. 211.

Mas, o que é a Bioética?

*Maria Helena Diniz*, bem explica que:

**A Bioética seria, em sentido amplo, uma resposta da ética às novas situações oriundas da ciência no âmbito da saúde, ocupando-se não só dos problemas ético, provocados pelas tecnociências biomédicas e alusivos ao início e fim da vida humana, às pesquisas em seres humanos, às formas de eutanásia, à distanásia, às técnicas de engenharia genética, às terapias gênicas, aos métodos de reprodução humana assistida, à eugenia, à eleição do sexo do futuro descendente a ser concebido, à clonagem de seres humanos, à maternidade substitutiva, à escolha do tempo para nascer ou morrer, à mudança de sexo em caso de transexualidade, à esterilização compulsória de deficientes físicos ou mentais, à utilização da tecnologia do DNA recombinante, às práticas laboratoriais de manipulação de agentes patogênicos, etc., como também dos decorrentes da degradação do meio ambiente, da destruição do equilíbrio ecológico e do uso de armas químicas.**

8

*Ou ainda, a bioética deve ser entendida como “o estudo sistemático da conduta humana na área das ciências da vida e dos cuidados da saúde, na medida em que essa conduta é examinada à luz dos valores e princípios morais”<sup>9</sup>. Com efeito, percebe-se que a filosofia da bioética será a de ajudar uma cultura a esclarecer a própria visão da realidade e dos valores.*

*A bioética deverá ser um estudo deontológico , que propicie um rumo moral para os homens, como um caminho que não se pode esquecer, diante das*

---

<sup>8</sup> DINIZ, Maria Helena. **O estado atual do Biodireito**. São Paulo: Saraiva, 2001. p.10-11.

<sup>9</sup> J.Clotet, **Direitos e deveres do paciente terminal**. Revista Bioética. Simpósio: Pacientes terminais, v.1, Conselho Federal de Medicina, 1993. p.16. *apud* VITTA, Wagner Luiz de Souza. In **A questão dos transplantes e suas interfaces**, Revista Nacional de Direito e Jurisprudência, v. 22. p. 71.

*diversidades que surgem e com certeza surgirão em torno dos direitos entre a vida e a morte, da possibilidade de doar e dispor do próprio corpo, da investigação científica, da criação de vida em laboratório, e da necessidade de preservação de direitos das pessoas envolvidas e das futuras gerações.*

*Bem preconiza o doutrinador Francisco de Assis Corrêa<sup>10</sup> quando diz que “a ética não pode ser entendida apenas como solução de problemas intelectuais, mas como aquisição de hábitos, de qualidade de caráter.”*

*Percebemos que a ciência está caminhando mais rápido que a reflexão ética por parte de sociedade. A humanidade ainda não encontrou respostas para diversas questões éticas. Muitos requerem a discussão e a elaboração de leis sobre a bioética para legitimar a sua prática ou para proibir experiências julgadas abusivas. No entanto, com o progresso veloz das pesquisas biológicas, corre-se o risco de já estarem defasadas no momento da sua promulgação.”<sup>11</sup>*

*Junto aos princípios da “ética da vida” devem se somar os princípios fundamentais que ditam, delimitam e garantem os direitos constitucionais. Através dessa fórmula é que se dará a diretriz moral para o agir humano. Sem dúvida que tem de haver uma legislação específica que guarneça e regule essas relações, mas ainda que existam, a ciência sempre será mais ágil.*

## **2.2– Evolução histórica**

***O Senhor Deus disse: ‘Não é bom que o homem esteja só; vou dar-lhe uma ajuda que lhe seja adequada. [...]’ Então o Senhor Deus mandou ao homem um profundo sono; e enquanto ele dormia, tomou-lhe uma costela e fechou com carne o seu lugar. E da costela que tinha tomado do homem, o Senhor***

---

<sup>10</sup> CORRÊA, Francisco de Assis. **Alguns desafios atuais da bioética**, in Fundamentos da bioética, p. 47. *apud* SANTOS. *Op. cit.* p.45.

<sup>11</sup> VIEIRA, Tereza Rodrigues. **Bioética e Direito**. São Paulo: Jurídica Brasileira, 1999. p.18.



***Deus fez uma mulher, e levou-a para junto do homem.  
(Gênesis 1.21).***

Talvez possa ser dito que a citação trazida a lume seja a primeira ressecção costal realizada. Ora, quando provocou o sono profundo em Adão, Deus o anestesiou. Depois, ao tomar-lhe a costela procedeu à intervenção cirúrgica, finalizando-a pela sutura, ao fechar a ferida.<sup>12</sup> E ainda, quando para isso utilizou-se de carne; fez um enxerto.

Porém, os primeiros indícios de tentativa de preservação de vida humana, isto é, de transplante de órgãos e tecidos, comprovados foram em Roma<sup>13</sup>. É dito comprovado porque os primeiros relatos são, como certo, lendários.

Como a lenda dos *Santos Cosme e Damião*, firmada na Idade Média e retratada em pintura de *Fra Angelico e de Fernando Gallegos* (1745-1550)<sup>14</sup>. Reza a lenda que os santos, frente à enfermidade da perna de um doente, foram a um cemitério e lá encontraram um cadáver, inclusive de raça diferente, cuja perna foi retirada e transplantada no enfermo. “(...) Retiraram, pois, do cadáver o segmento do membro de que o enfermo carecia a transplantação foi, por graças de Deus, um êxito completo, realçado ainda pela diferença de cor”.

***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.***<sup>15</sup>

As “vedas”, principais escrituras religiosas do hinduísmo, foram criadas a cerca de 1.200 anos a.C. Estas escrituras descrevem vários deuses hindus,

---

<sup>12</sup> SÁ, Maria de Fátima Freire de. **Biodireito e Direito ao próprio corpo: doação de órgãos, incluindo o estudo da Lei n. 9.434/97**. Belo Horizonte: Del Rey, 2000. p.62.

<sup>13</sup> GOGLIANO, Daisy. **O Direito ao transplante de Órgãos e Tecidos Humanos**. p.143. *apud* SANTOS. *Op. cit.* p.123.

<sup>14</sup> LEITE, Rita de Cássia Curvo. **Transplante de órgãos e tecidos e os direitos da personalidade**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2000. p.104.

<sup>15</sup> BHANDARI, M. e TEWARI, A.. **Is transplantation only 100 years old? *British Journal of Urology*, 19 November 1996.** *apud*. SÁ, Maria de Fátima Freire. *Op. cit.*, p.60.

incluindo a grande trindade de Brahma – o criador, Vishnu – o preservador e Mahesh – o destruidor. A lenda de Ganesha trata de xenotransplante.<sup>16</sup>

Já na literatura antiga chinesa existem os *Demon Myths*. Uma dessas histórias é contada por i, em 1680. Conta a lenda do juiz que realiza um transplante de coração em Zhu Erh-tan e ainda troca o rosto de sua mulher por um de uma moça á beira da morte.<sup>17</sup>

Entre os antigos, encontramos nos hindus os primeiros trabalhos relativos a reconstrução de nariz, feito pelo cirurgião *Sushruta* (9750-800 a.C.), Quando transplantou um pedaço de pele da testa, abrindo o campo da reconstrução facial.<sup>18</sup>

A preocupação com o corpo humano já existia, tentativa de transplantes e implantes, porém o intuito não era de cunho científico. Já, nos séculos XV-XVI foram descritos os primeiros intentos de utilizar tecidos procedentes de animais e pessoas, mas sem sucesso, dada a inobservância de noções básicas de assepsia, técnicas primitivas, enfim, somente nos últimos anos do século XIX e começo do século XX, é que foram adotadas as técnicas da cirurgia moderna, isto

---

<sup>16</sup> A lenda de Ganesha é talvez a mais popular e bem documentada lenda a cerca de xenotransplante (de animal para homem) mítico indiano. *Parvati*, esposa de *Siva*, criou *Vighneshavara* (nome de *Ganesha* antes do transplante) para agir como seu guardião. Numa luta travada entre *Ganesha*, *Siva* e seus aliados, o guardião foi decapitado por *Siva*. *Parvati*, por sua vez, ficou furiosa e ameaçou destruir o universo. Somente por intermédio de *Narada*, *Parvati* desistiu sob a condição de que trouxessem *Ganesha* á vida e lhe conferissem divindade. *Siva* aceitou e mandou que limpassem-no e lhe trouxessem um a cabeça. Seus assistentes acharam um elefante que dormia com a cabeça voltada para o norte. (segundo o hinduísmo representa uma ofensa, pois o pólo norte desequilibra a paz universal). Removida a cabeça do animal, *Brahma*, *Siva* e *Vishnu* conjugaram seus poderes para fixar a cabeça do elefante ao tronco decapitado de *Ganesha*, desenvolvendo vida ao corpo morto. BHANDARI e TEWARI .*Op. cit.*, p.61.

<sup>17</sup> Conta a estória que *Zhu Erh-tan* era corajoso, mas de fraco raciocínio e quando desafiado a invocar o juiz infernal na câmara dos horrores, o fez e desde então o juiz ficava por perto. Numa noite, *Zhu* estava dormindo e sentiu uma forte dor no peito e acordou assustado com o juiz sentado ao lado de sua cama, ele tinha aberto seu peito e o trocado por um do melhor do mundo inferior. A partir de então, *Zhu* progrediu na ante de escrever. E diante do ocorrido pediu que também trocasse a face de sua esposa. O juiz também o fez com igual sucesso. BHANDARI e TEWARI. *Idem*.

<sup>18</sup> OLIVEIRA, A. Bernardes de. **A evolução da medicina até o início do século XX**. p. 56, *apud* GOGLIANO. *Op. cit.*, p.145.

é, emprego de instrumentos próprios, anestesia, antibioticoterapia, higienização contra possíveis infecções e mais modernamente, combate á rejeição.<sup>19</sup>

Um dos precursores dessas técnicas foi o cirurgião francês *Ambrósio Paré* (1517-1590) . Chamado o “pai da cirurgia moderna”, foi quem celebrou a ligação de artérias, técnica empregada nas amputações, segundo um método seu, como sucedâneo da cauterização.<sup>20</sup>

A visão científica se deu com maior relevância em meados de 1771, com o cirurgião inglês *John Hunter* que transplantou dentes de um individuo para outro, fez experiências com galos e galinhas retirando testículos de um e transplantando na outra sem alterar a disposição da mesma. Mais ainda, foi o primeiro a usar o vocábulo “transplante”.<sup>21</sup>

Em 1890 o primeiro transplante ósseo se deu com sucesso em Glasgow, Escócia. *Macewen* extirpou toda a diáfise (corpo de ossos longos) humeral de uma criança de três anos, que sofria de osteomielite persistente. Três anos mais tarde amputou o membro inútil e implantou no seu lugar grande número de cunhas ósseas ressecadas em outros seis pacientes. O osso transplantado regenerou e anos mais tarde o paciente ganhava a vida co trabalhos manuais.<sup>22</sup>

Já em 1902, *Ullman, De Castelo e Carrel* fizeram com que ao transplantes ganhassem mais substância com experiências com auto e alotransplante de cães, implantaram rins notando a sua capacidade de formar urina de imediato. Por essa

---

<sup>19</sup> LEITE . *Op. cit.*, p.104.

<sup>20</sup> OLIVEIRA, João Gualberto de. **O transplante de órgãos humanos á luz do Direito**, Tese proposta pelo Instituto dos Advogados de São Paulo para o concurso anual de 1968, 1970, p. 15. *apud* LEITE. *idem*.

<sup>21</sup> GOGLIANO. *Op. cit.*, p.149.

<sup>22</sup> SANTOS, Maria Celeste Cordeiro L. dos. *in* **Ação Socialmente Adequada: Transplante de órgãos e Eutanásia**, tese apresentada como exigência parcial para a obtenção do título de Livre Docente em Direito. Penal da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 1988, p. 167. *apud* LEITE. *Op. cit.*, p.105.

mesma época, *Carrel* começava seus experimentos em anastomose e transplante de órgãos.<sup>23</sup>

As tentativas não cessaram, muito embora as polêmicas surgiam, e de forma veemente se externaram no caso do “*Enxerto Voronoff*”. Tratava de doador vivo e que cedeu suas glândulas por dinheiro. Esse êxito transplante de glândulas genitais foi realizado na Itália, em meados de 1931, pelo médico *Gabriel Janelli*. Mas o sucesso veio em Boston, no *Hospital Peter Brighan*, em 1954, quando em intervenção praticada pelo cirurgião *Joseph Murry*. Era um transplante de rim entre irmãos; gêmeos e univitelinos, portanto, inexistia entre eles diferença imunológica.<sup>24</sup> Obstáculo já demonstrado pelo biólogo *Peter Medawar*, como sendo o maior nas tentativas de transplantes. Segundo *Medawar*, o organismo, através do seu sistema defensivo de combate á infecções, combate o tecido transplantado como se fosse um corpo estranho invasor<sup>25</sup>. É por isso que há rejeição e o transplante não dá certo.

Destaca-se ainda, o primeiro transplante de fígado em 1963, realizado em Denver, pelo americano *Starzl*; o primeiro em se tratando de pulmões, também em 1963, o primeiro transplante completo de pâncreas em 1967, em Minneapolis, por *Kelly*, e o primeiro de medula óssea, por volta do ano de 1970.<sup>26</sup>

Agora, não há de se falar em transplante pioneiros sem mencionar o Doutor *Barnard*. Em 3 de dezembro de 1967, no *Hospital Grotte Shuur* da cidade do Cabo, África do Sul foi realizado o primeiro e mais comentado transplante de coração. O paciente era *Louis Washkansky* e a doadora *Denise Ann Darvall*, falecida em acidente de trânsito. A operação durou cerca de cinco horas e

---

<sup>23</sup> LEITE. idem.

<sup>24</sup> PAULINA DOS SANTOS. Rita Maria. **Dos Transplantes de órgãos à clonagem: nova forma de experimentação humana rumo à imortalidade?** Rio de Janeiro: Forense, 2000. p. 6.

<sup>25</sup> LEITE. *Op. cit.*, p.106.

<sup>26</sup> LEITE. idem.

careceu de impulsos elétricos para que o coração voltasse a bater. Porém, apesar de tudo, 18 dias depois, *Washkansky* faleceu.<sup>27</sup>

No Brasil, o primeiro transplante de coração foi realizado pelo cirurgião *Eurycles de Jesus Zerbini* em 26 de maio de 1968 em João Ferreira da Cunha. Porém, este veio a falecer em 22 de junho do mesmo ano.<sup>28</sup>

No dia 19 de dezembro de 1986 foi criada em São Paulo, numa Assembléia no Centro de Convenções Rebouças, a Associação Brasileira de Transplante de Órgãos (ABTO)<sup>29</sup> que reunia os principais profissionais da área, como o cirurgião *Eurycles de Jesus Zerbini*, *Urio Mariani*, *Tadeu Civital*, *Emil Sabagga* e *Adib Jatene*. Todos em prol de uma maior agilidade na realização dos transplantes.

Bem diz *Rita Maria Paulina dos Santos*<sup>30</sup>:

*De todo o progresso que a Medicina alcançou com os transplantes foi corolário lógico a adaptação da sociedade e, em consequência, visando a harmonização social, foi necessária interferência estatal para que com o regramento legal da matéria relativa á retirada de órgãos, partes e tecidos do corpo humano, fossem balizados condutas e procedimentos, a fim de resguardar o mais relevante bem jurídico do ser humano; a vida, compreendida como tal na sua mais ampla acepção.*

---

<sup>27</sup> O relato desta cirurgia está em *in* SANTOS, Maria Celeste Cordeiro L. dos, **Ação Socialmente Adequada: Transplante de órgãos...**, *Op. cit.*, p.169.

<sup>28</sup> LEITE. *Op. cit.*, p. 107.

<sup>29</sup> Vide *In* Internet: [www.abto.com.br](http://www.abto.com.br).

<sup>30</sup> SANTOS, Rita Maria Paulina dos. *Op. cit.*, p.7.

## 2.3 – Classificação e Aspectos Médicos

Já devidamente conceituados os termos que aqui trataremos de explorar, os transplantes, seja de órgãos, seja de tecidos, são comumente classificados da seguinte maneira:

- **Autotransplante:** Ou ainda, autógeno, transplante autoplástico, auto enxerto. É aquele em que o doador e o receptor são a mesma pessoa. É o deslocamento de diferentes partes do corpo de u indivíduo para outra região, no mesmo indivíduo. Muito comum nas operações de “ponte de safena”, onde há a transferência de veias.

- **Isotransplante:** Também chamado transplante isógeno, é aquele que transporta órgãos e tecidos entre indivíduos da mesma espécie com caracteres idênticos hereditários. É assim chamada a transferência de órgãos entre gêmeos univitelinos ou gêmeos monovulares.

- **Alotransplante ou homotransplante:** É o transplante entre indivíduos do mesmo gênero, mas com diferentes caracteres genéticos. Portanto, transplante de órgãos ou tecidos, com doador vivo ou morto, cujo receptor seja da mesma espécie, de um homem para outro, por exemplo.

- **Xenotransplante ou heterotransplante:** Feito entre seres de gêneros diferentes. Exemplos : de chimpanzé para o homem – filogenicamente semelhantes. E do cachorro para o homem – profundamente diferentes.

Como num caso que foi muito divulgado onde a transferência se deu de um chimpanzé para um recém-nascido que sofria de doença cardíaca

congenita.<sup>31</sup> E ainda, falando de xenotransplante, mas só que de indivíduos de gêneros profundamente diferentes, há de se comentar os “*knockouts pigs*”, que são suínos nocauteados pela ablação de fígado, para o desenvolvimento de fígados humanos destinados a transplantes. Com o Projeto Genoma poderá haver o desenvolvimento da compatibilidade com órgãos provenientes de animais.<sup>32</sup>

Agora, quanto à classificação das cirurgias onde o órgão é substituído, estas podem ser:

- 1- **Cirurgia substitutiva com órgão ou parte de órgãos artificiais** — única fase (imnesco — enxerto).
- 2- **Cirurgia do transplante onde os objetos são partes anatômicas pertencentes ao ser vivo** e compreende duas fases: A retirada e a implantação.

Em relação a essa última, dada a natureza da parte anatômica pode se distinguir em:

- 1- **Transplante de tecidos ou isotransplante** – utilizados em virtude de traumatismo ou processos mórbidos irreversíveis e necessários não só para suprir funções de importância secundária, mas também para reintegrar o organismo em seu aspecto morfológico;
- 2- **Transplante de órgãos ou organotranplante** – é aquele cujo objetivo é suprir a total função de um órgão gravado de insuficiência causada

---

<sup>31</sup> Por maior que fosse a polêmica gerada e o risco da cirurgia, o recém-nascido conseguiu sobreviver por mais 28 dias com o coração transplante do animal.,*in* LEITE. Transplante de órgãos ... *Op.cit.*, p. 121.

<sup>32</sup> DINIZ, **O estado atual do Biodireito**, *Op. cit.*, p. 263.

por lesões anatômicas difusas ou circunstritas, não remediáveis com enxerto daquela parte alterada.

E quanto à sede do transplante, isto é, onde será colocado o órgão ou tecido:

- 1- **Transplante substitutivo**: quando o órgão é implantado na sua sede anatômica natural, ou seja, no local do órgão primitivo;
- 2- **Transplante heterótipo**: quando é feito noutra parte do corpo, como suplemento, quando o órgão primitivo é deixado no lugar, não é removido, também chamado o órgão de supletivo.<sup>33</sup>

Há ainda a diferenciação quanto ao doador. Quer dizer, em sede de transplante entre doador e receptor vivos, é chamado, por certo, transplante entre vivos. Já no transplante realizado com doador cadáver, onde a morte encefálica é caráter determinativo da morte, ponto que nesta oportunidade seria conveniente explorar, este é denominado transplante “*post mortem*”.

O critério determinativo de morte, seja ela encefálica ou não, e mais detalhes acerca deste tipo de transplante serão mais bem tratados no capítulo 4.

A importância na diferenciação entre um transplante e outro é detectar que quão maior a distinção entre doador e receptor, maior a possibilidade de incompatibilidade e conseqüente rejeição.

---

<sup>33</sup> Classificação adotada por diversos autores supra citados com base e segundo SANTOS, Maria Celeste Cordeiro L. dos. *in* **Ação Socialmente adequada: Transplante de órgãos e eutanásia**, *cit.* p. 173 *usque* 175.



Os xenotransplantes dão margem a polêmicas diversas e merecem atenção; que será dada adiante. Porém, aqui, o objeto maior é sobre o estudo dos transplantes homogêneos entre vivos e do cadáver. Já que os homotransplantes tratam de atos de disposição do corpo ou partes separadas do corpo o que envolve a problemática atinente aos direitos da personalidade.

#### **2.4 - Premissas Básicas e Finalidades**

Ambas nomenclaturas, quando estudadas à luz da matéria de transplantes, se confundem, isto é, qual a finalidade maior para essa intervenção cirúrgica de risco, muito embora freqüentemente utilizada? Ou então, qual a idéia base para a realização dos transplantes de órgãos e tecidos já que envolvem, tanto aspectos médicos quanto legais.

Esses vocábulos poderiam se fundir em condições; condições estas a que devem se subordinar os transplantes, porém, há a necessidade de se destacar a finalidade que deve ser visada de modo a ser resguardada a licitude dos transplantes de órgãos e tecidos: Que tenham fins humanitários e/ou terapêuticos.

Há de se ponderar, por certo, que se trata de um tratamento médico-cirúrgico, ciência essa que está longe de ser exata, da mesma forma o Direito e seus parâmetros que aos transplantes norteiam. Mais ainda, apesar destes não serem mais considerados como novidade médica, as intervenções cirúrgicas que realiza os transplantes, não deixam de ser de alto risco e para tanto, no sentido de assegurar o provável perigo, ou pelo menos reduzir sua margem, é que a Medicina evolui, desenvolve tratamentos, técnicas, e essa evolução é tão ágil,

que transforma o Direito em locomotivas a vapor que ficam atrás, bem longe do desenvolvimento do trem bala da Medicina.

É por isso que as ciências jurídicas fixam premissas básicas, guarnecem princípios e traçam finalidades, para alcançar o freqüente desenvolvimento humano, inclusive da Medicina.

Como dito, os transplantes médicos não são exatos e a própria prática da Medicina em si mesma tem sempre um componente de experimentação e comporta uma ineliminável dose de risco e incerteza. Também a atividade terapêutica é sempre uma tentativa, um experimento que visa um resultado positivo. Por isso e pelo perigo que possam representar para o paciente, a virtualidade do ponto de vista objetivo deve ficar claramente determinada.<sup>34</sup>

Portanto, almejando uma finalidade terapêutica e humanitária os transplantes de órgãos e tecidos realizar-se-ão frente à situação extrema de morte iminente e inevitável em curto prazo, em que o tratamento se torne necessário e a única forma de se prolongar racionalmente à vida do paciente<sup>35</sup>, desde que se haja confirmado a impotência dos meios convencionais ou tidos como menos arriscados (indispensabilidade).

Não basta que se considere conveniente o transplante para o paciente receptor: o transplante há de ser indispensável e, mais ainda, comprovadamente indispensável para o receptor. Devera, prescreve o art. 15, § 2º, do Decreto nº 2.268/97:

**A retirada, nas condições deste artigo, só será permitida, se corresponder a uma necessidade terapêutica, comprovadamente indispensável, da pessoa receptora.**

---

<sup>34</sup> MANTOVANI, F. *I trepanti e la sperimentazione umana*, p. 10 e ss. apud SANTOS. **Transplantes de órgãos e Eutanásia**. p.141.

<sup>35</sup> SANTOS. *Op. cit.*, p.142.

O rigor atinente à comprovada indispensabilidade da cirurgia de transplante assenta-se no fato de que, nos transplantes in vivo, a realização do ato cirúrgico envolve bens da personalidade, na disposição de partes da substância corpórea. Por se tratar de atividade terapêutica, cujo exercício está limitado às condições e requisitos especiais, que legitimam o ato, além do consentimento dos sujeitos, torna-se indispensável a observância e a salvaguarda dos direitos da personalidade que implicam em respeito à pessoa humana.<sup>36</sup>

Em suma, na busca de segurança para essas intervenções cirúrgicas e do respeito à dignidade da pessoa humana, algumas recomendações são apontadas pela Associação Médica Americana e os critérios do Conselho das Organizações das Ciências Médicas de 1968, e *Ethical Guidelines for Organ Transplantation, Judicial Council, JAMA, 205:51, 1968*, DA Academia Nacional de Ciências Médicas dos Estados Unidos, brilhantemente adaptadas e sintetizadas por Maria Helena Diniz<sup>37</sup>

a) os transplantes, por serem operações que envolvem grande risco, deverão ser levados a efeito apenas quando forem a única alternativa para o paciente, em caso de morte iminente, não havendo nenhuma possibilidade de tratamento clínico ou cirúrgico convencional, isto é, se houver necessidade dessa terapêutica de exceção. Deve haver certeza absoluta de que tal intervenção cirúrgica não será uma experiência *in anima nobili*, mas uma ação verdadeiramente terapêutica salvadora;

b) a equipe médica deverá ter muita experiência, adquirida em animais de experimentação, e grande conhecimento não só dos problemas e das limitações dessas intervenções, mas também do emprego da terapêutica imunológica, para evitar a rejeição;

---

<sup>36</sup> LEITE. **Transplantes de órgãos e tecidos e direitos da personalidade**. *Op. cit.*, p. 130/131.

<sup>37</sup> DINIZ. O estado atual do Biodireito. *Op. cit.*, p.246 e s.

c) formação de equipes especializadas que possam cuidar, adequada e eficientemente, do paciente antes e depois da cirurgia;

d) o diagnóstico da realidade da morte do doador deverá ser seguro e certo;

e) a finalidade precípua do transplante deverá ser o bem-estar do paciente;

f) a eleição do doador deverá basear-se nas condições perfeitas do órgão e do tecido doado e no estudo imunológico da sua compatibilidade com o receptor;

g) inexistência de discriminação na escolha do receptor;

h) obtenção do consentimento do doador ou de seu representante legal, se for incapaz;

i) consentimento livre e esclarecido do receptor, pois será impossível dispor da sua vida, obrigando-o a aceitar uma terapêutica sem informá-lo dos riscos operatórios, das possibilidades de êxito e da possível duração de sua sobrevivência. Sendo incapaz o receptor, seu representante legal deverá anuir na intervenção cirúrgica;

j) boa preparação psicológica do receptor e até mesmo do doador, tratando-se de transplante de órgãos e tecidos *inter vivos*;

k) gratuidade na doação de órgãos e tecidos, para que não haja o mercado de órgãos e tecidos humanos;

l) garantia de sigilo, sendo recomendável, em certos casos, que se mantenha o anonimato do doador, respeitando-se sua privacidade ou certos interesses de ordem econômica;

m) imposição de uma responsabilidade civil e penal da equipe médico-cirúrgica pelos danos advindos ao doador e ao receptor, mesmo que tenha havido anuência destes.

Reconhece-se, assim, que os transplantes de órgãos constituem não tanto um problema de licitude, porque humanamente úteis, mas muito mais um problema de limites, condições e cautelas.

Para tanto, no sentido de propiciar maior respaldo a eficácia e exata aplicação jurídica das normas vigentes, além das supra citadas condições existem os princípios que norteiam o aludido tema nesta oportunidade abordado, no intuito de embasar, ainda mais, o raciocínio a respeito.

### 3. PRINCÍPIOS NORTEADORES

A questão dos transplantes suscita diversos direitos a serem protegidos, principalmente por ser assunto discutido e tratado por vários segmentos. À luz do Direito, da Medicina, da ética tanto médica quanto jurídica, dogmas religiosos, crenças, filosofias de vida, enfim, desperta questionamento de toda parte.

Assim, a isso se presta a principiologia desse assunto, isto é, limitar, ordenar e encaminhar tais questionamentos de forma a propiciar uma ordem a ser seguida, ou pelo menos uma base de sustentação ao passo que ciente das premissas básicas e pensamentos essenciais à cerca dos transplantes as discussões não desviem e se percam da proteção ao bem maior: a Vida.

#### 3.1 – Princípios Constitucionais

Hoje, o tratamento jurídico dos aspectos físicos – Direito à Vida e ao Próprio Corpo – do sujeito de direito inscreve-se, de forma inquestionável, no rol dos direitos da personalidade. A tutela jurídica destes direitos é de natureza constitucional, civil e penal, tendo como suporte básico o princípio fundamental, expresso no art. 1º, III, da Constituição Federal Brasileira, o Princípio da Dignidade Humana. “Por esse princípio, verifica-se que a pessoa humana é o fundamento da sociedade, do Estado e do Direito”.<sup>38</sup>

O direito à vida e à integridade física, como princípio da dignidade da pessoa humana, decorre do reconhecimento jurídico do interesse de cada indivíduo e a sociedade tem, “*a priori*”, de manter sem diminuições ou alterações, as qualidades que sustentam e tornam singular cada pessoa. Procura-se tutelar a

---

<sup>38</sup> BANDEIRA, Ana Cláudia Pirajá. **Consentimento no Transplante de Órgãos**. Curitiba: Juruá, 2001. p. 47.

intangibilidade do sujeito, não apenas física e psiquicamente, mas a saúde e a integridade do próprio corpo. Ocupa, portanto, posição de destaque, dentro do sistema dos direitos da personalidade.

Com relação ao direito à disposição corporal, o que se protege e se limita é a liberdade de o indivíduo atuar licitamente, para permitir ingerências ou alterações no seu corpo, em seu benefício ou de terceiros, com maior ou menor sacrifício de sua integridade corporal.

A lei, como ato de polícia legislativa, deve obedecer a determinados princípios. No caso da lei dos transplantes, o princípio primordial que se deve observar é o princípio da dignidade humana e, portanto, deve-se resguardar, dentre outros, o direito à vida e a integridade física, e dentro destes está o direito ao próprio corpo (vivo ou morto).

Relativamente aos transplantes levados a cabo a partir de doadores mortos e para além da questão da determinação do momento da morte, sob o prisma do doador, não se trata mais da integridade física, mas do espaço de autonomia ética da pessoa, de um Direito de Auto Determinação a ver respeitadas suas determinações para depois da morte, sem que signifique qualquer reconhecimento dos direitos sem sujeitos, ou de uma personalidade parcial do morto, ou ainda de qualquer subjetividade jurídica para além da capacidade para o direito, que, indiscutivelmente cessou.

Para o ordenamento jurídico, a personalidade jurídica cessa com a morte, e com ela, também, a suscetibilidade de ser sujeito de direitos e obrigações. Há, portanto, uma impossibilidade jurídica em se falar de direitos de personalidade de um morto. Com relação ao cadáver, procura-se ver respeitada uma manifestação de vontade, um direito da pessoa viva, no sentido de proibir ou autorizar a colheita de seus órgãos depois de morta. Porém, mesmo que cesse a

personalidade jurídica, com a morte, não implica que a garantia de proteção à dignidade humana cesse, necessariamente.<sup>39</sup>

Neste sentido, Capelo de Souza<sup>40</sup> salienta que, obstante a personalidade cesse com a morte do seu titular, tal fato não impede que:

*haja bens da personalidade física e moral do defunto que continuam a influir no curso social e que, por isso mesmo, perduram no mundo das relações jurídicas e como tais são autonomamente protegidos. É particularmente o caso de seu cadáver, das partes destacadas de seu corpo, da sua vontade objetivada...*

### 3.2 - Princípios da Bioética

Vários princípios podem ser citados no que tange à nova ciência da Bioética. Mesmo enquanto não se ofereça o momento maturidade, isto é, por mais que seja uma ciência relativamente nova, a Bioética já apresenta pilares em que se deve basear. Estes foram claramente esclarecidos por Jaqueline Kuramoto<sup>41</sup> e a seguir, expostos.

Um dos mais antigos preceitos é o Princípio da Beneficência que do latim significa “*bonum facere*”, ou fazer o bem. Realmente, tanto o modelo hipocrático e tradicional, não admitem escusas, em se tratando de vidas humanas que em sofrimento, necessitam de tratamento médico. A ética médica nega a idéia de beneficência como um ato de caridade mas a considera uma obrigação.

Dessa forma, os profissionais da saúde teriam de observar dois fatores: Primeiramente, o de proceder sem causar danos, e o Segundo, o de minimizar os possíveis riscos e maximizar os benefícios. Portanto, pode-se entender tal

---

<sup>39</sup> BANDEIRA. *Op. cit.*, p. 48.

<sup>40</sup> CAPELO DE SOUZA, Rabindranath V. A. **O Direito Geral da Personalidade**. Coimbra: Coimbra, 1995. p.218.

<sup>41</sup> KURAMOTO, Jaqueline Bergara. **Bioética e Direitos Humanos**. Cadernos de Bioética. Vol.I.. Londrina: UEL, 2000. p. 32.



preceito como limitado já que se contrapõe ao princípio da autonomia, que se segue.

O Princípio da Autonomia versa sobre a capacidade da pessoa se autogovernar, conforme seu próprio discernimento em sem interferências externas. O vocábulo autonomia é original do grego, no qual o prefixo “*autós*”, que significa eu, e “*nomos*”, que significa lei, da junção extrai-se através de uma interpretação extensiva que a palavra se relaciona à capacidade que tem a vontade racional humana de fazer suas próprias leis.

Já com o Princípio da Justiça, há a busca pela atenta e cuidadosa aplicação dos sistemas e atenção dos sistemas e recursos de saúde, para que não ocorram injustiças sociais. Obrigando-nos à distribuição justa, de maneira eqüitativa e universal dos benefícios da saúde. Busca-se também uma maior rapidez advinda da otimização dos atos e o máximo de benefício pelo mínimo de custo.

E por último, o Princípio da Não-Maleficência, do latim “*primum non nocere*”, ou seja, não causar dano.

Ao contrário do princípio da beneficência que tem, em regra, um conteúdo positivo de dever de agir para o bem, o princípio da não-maleficência se traduz em um conteúdo negativo, do não proceder, envolvendo a abstenção de atos prejudiciais.

### **3.3 – Princípios Gerais de Proteção ao Corpo.**

Além destes princípios existem, ainda, princípios gerais de proteção ao corpo que devem ser observados: o direito do doador de dispor de parte de seu

corpo; o direito do receptor de recusar o transplante; o direito do doador e do receptor a um consentimento informado; a necessidade terapêutica; o direito à preservação da saúde; o respeito do ser humano diante da comercialização de sua vida; a integridade da espécie humana; a não-patrimonialidade do corpo humano; a não remuneração do doador.

Nota-se, portanto, que o Direito admite que os sujeitos disponham do seu corpo, permitindo intervenções de terceiros, somente para atingir fins que retiram o caráter ilícito, normalmente atribuído aos atos que resultam na quebra da integridade física.

No estudo específico do consentimento, seja do doador, seja do receptor, esta finalidade será mais bem abrangida.

## 4. CONSENTIMENTO DO DOADOR E RECEPTOR

O progresso científico trouxe uma gama de possibilidades médicas de tratamentos e de cura para as mais variadas doenças. Os transplantes de órgãos assinalam tal avanço tecnológico. Porém, se por um lado recebeu aplausos criando esperanças, por outro lado, gerou a necessidade de moralizá-los e juridicamente justificá-los visando regulamentar os interesses entre os indivíduos e a coletividade, entre o utilitarismo e valores fundamentais

Além dos critérios determinativos de morte encefálica, previsão de responsabilidade médica e a de todos os indivíduos, suas respectivas sanções, determinação de precauções, cuidados e formas a serem seguidas, destaca-se a importância dos consentimentos nos transplantes de órgãos e tecidos e seus reflexos. A necessidade do consentimento, que é uma aceitação às ingerências de terceiros sobre o corpo humano, é uma exigência jurídica que visa manter o princípio da intangibilidade da pessoa.

### 4.1 - Definição e Informação ao Paciente

Por consentimento, há de se entender o “acordo de vontade”, a concordância; entender e estar a favor segundo suas intenções. Ou ainda, “a manifestação de vontade, séria e definitiva, em virtude da qual a pessoa, concordando com os desejos de outrem, vincula-se à obrigação ou obrigações, que servem de objeto ao ato jurídico ou ao contrato firmado entre elas”.<sup>1</sup>

Dessa forma, o consentimento do paciente (doador e/ou receptor) propicia a atuação médica. Claro, que para entender aos princípios anteriormente estudados.

---

<sup>1</sup> DE PLÁCIDO E SILVA. **Vocabulário Jurídico**. v.1. 1984. p. 520

O consentimento que aqui é tratado é de tamanha importância porque decorre do Poder de disposição do próprio corpo – Direito à vida e ao próprio corpo – que, sem desmerecer a importância das relações patrimoniais, não é apenas um bem móvel extracorpóreo que vai parecer, ou um valor financeiro que será reduzido, é o bem maior, a vida. É a integridade física que está em voga, um direito personalíssimo que carece da maior proteção.

Tamanha importância que em alguns casos, mesmo sem o consentimento do paciente há proteção. Isto é, a doutrina é praticamente unânime quanto à exigência da anuência do paciente para a intervenção médica. O consentimento prévio, expresso ou tácito, será necessário portanto. Salvo três exceções:

- a) quando a lei de intervenção suponha um risco para a saúde pública;
- b) quando o paciente estiver incapacitado de tomar qualquer decisão; neste caso, a decisão será dos familiares ou pessoas próximas;
- c) quando a urgência não permitida demora por poder ocasionar lesões irreversíveis, ou existir perigo de falecimento.

Excluídas estas três situações, deverá ser feito o acordo prévio. Assim, para que, em havendo consentimento, este tenha validade, deverá ser feito ciente das informações necessárias. O paciente deverá ter condições de avaliar os riscos do tratamento. O médico está obrigado a informar o paciente (ou seus familiares no caso de não capacidade momentânea) sobre o diagnóstico, prognóstico, tratamentos aconselháveis e alternativos, riscos, etc.

A informação deve ser tão ampla quanto à gravidade do caso requeira. Deve ser o mais acessível à cultura e ao estado psíquico-físico do paciente e

ajustada, em todo o momento, à verdade, ainda que por razões humanitárias se suavize a situação, sem falseá-la ou desvirtua-la.<sup>2</sup>

Com isso, a informação médica ao paciente cumprirá a três finalidades:<sup>3</sup>

- Terapêutica: Uma vez explicado pelo médico que tem conhecimento da doença o problema, pode influir favoravelmente sobre a vontade do doente de curar-se;
- Humanitária: Implica o fato de o enfermo, conhecendo sua situação, melhor adaptar-se à suas circunstâncias (salvo se este se opuser expressamente ao direito de conhecer o seu estado);
- Legal: Dar ao paciente o pleno conhecimento a respeito daquilo sobre o que vai consentir.

Esta última é literalmente tratada na legislação vigente, encontrando respaldo, nesse sentido no Código de Ética Médica que dispõe:

**É vedado ao médico:**

**Art. 46. Efetuar qualquer procedimento médico sem o esclarecimento e o consentimento prévios do paciente ou de seu responsável legal, salvo em iminente perigo de vida.**

(...)

Art. 48. Exercer sua atividade de maneira a limitar o direito do paciente de decidir livremente sobre sua pessoa ou seu bem-estar.

Bem como na Lei dos Transplantes Lei nº. 9.434/97, que diz:

Art. 10. O transplante ou enxerto só se fará com o consentimento expresso do receptor, após o aconselhamento sobre a excepcionalidade e os riscos do procedimento.

---

<sup>2</sup> BANDEIRA, Ana Cláudia Pirajá. **Consentimento no Transplante de Órgãos**. Curitiba: Juruá, 2001 p.121.

<sup>3</sup> BANDEIRA. *Idem*. p. 121/122.

Tanto os limites como a sanção prevista, relativa ao descumprimento das normas, estão expressos na Lei dos Transplantes, bem como no Código Penal.<sup>4</sup>

Lei nº. 9.434/97, Capítulo V, Seção I Dos crimes:

**Art. 18. Realizar transplante ou enxerto em desacordo com o disposto no artigo 10 desta lei e seu parágrafo único.**

**Pena – detenção, de seis meses a dois anos.**

Porém, em casos mais corriqueiros, ou seja, em casos considerados comuns dentro da *“lex artis”*, o consentimento pode ser tácito, ou ainda, presumido, como no fato em que o paciente aceita, sem repulsa, a orientação médica. Conforme preleciona Joaquim A. LOPEZ,<sup>5</sup> o enfermo que procura um médico, aceita, supostamente, as suas prescrições. Porém, a qualquer momento, poderá, se desejar, e, conseqüentemente, aceita-lo ou não. Nesse sentido, pode-se dizer que o consentimento do paciente é pressuposto de validade, sobretudo quando a relação entre este e o médico é contratual, baseada na confiança.

#### **4.2 - Doação Consentida e Doação Presumida**

É importante centrar o enfoque da discussão, isto é, qual o objetivo da exigência de consentimento? Qual o bem jurídico a ser tutelado de maior relevância?

Como ramo do Direito, o estudo que se segue visa a JUSTIÇA. Que seja justa a valoração dos bens pela balança jurídica. O objetivo do consentimento é fazer valer a autodeterminação e a autonomia humana bem como resguardar a dignidade e a integridade física; dos doadores e dos que carecem dos transplantes – os receptores.

---

<sup>4</sup> O **Código Penal** prevê, como crime de constrangimento ilegal, a intervenção médica ou cirúrgica, sem o consentimento do paciente ou de seu representante legal. Ressalvada a hipótese, antes mencionada como exceção à exigência de consentimento “... *se justificada por iminente perigo de vida*” (art. 146, §3º, inciso I).

<sup>5</sup> LOPEZ, Joaquim Ataz. **Los médicos y la responsabilidad civil**. p. 64. *apud* BANDEIRA. *Op. cit.*, p. 124.

Já a segunda pergunta, quando se trata de transplante “*inter vivos*” parecidos de razoável resolução.

O sujeito que por livre e espontânea vontade, gozando de capacidade civil e filosófica, devidamente informado dos riscos e conseqüências de uma intervenção de transplante poderá doar seguramente seu órgão cuja finalidade corresponda ao intuito humanitário e terapêutico ostentado pela Lei. Abstendo-se, por certo, de qualquer retribuição financeira.

Portanto estaria assim resguardada a autonomia do sujeito de direito, sua integridade física, dignidade e a vida do futuro receptor. Este, ciente, também, dos perigos e implicações de uma cirurgia de risco como a de um transplante e observada a compatibilidade entre eles (doador e receptor).

Outra questão que se tem discutido é se o médico deve solicitar uma declaração de vontade do paciente por escrito, permitindo o tratamento em todos os casos, ou se esta só será necessária quando se referir a tratamento de risco para o paciente. Mazeand y Tunc<sup>6</sup> manifestaram-se no sentido de que o consentimento do paciente deve ser solicitado pelo médico, sempre que aquele possa prestá-lo, pois independentemente de o tratamento ser de risco, trata-se de atuar sobre o corpo humano, ação que não pode ser realizada sem o consentimento de seu titular.

No caso de transplante de órgãos, que é uma medida terapêutica excepcional, e de risco para o receptor, a Lei 9.434/97 dispõe que o consentimento seja expressamente requerido, no já mencionado *caput* do art. 10.

---

<sup>6</sup> MAZEAND Y TUNC. *Trailé théorique et pratique de la responsabilité civile et contractuelle*. t. 1, p. 575. *apud* BANDEIRA *Op. cit.* p. 123.

Portanto, a orientação é a de que haja o consentimento expresso e isento dada a espécie de intervenção que é um transplante. Porém, nos casos onde o sujeito esteja incapacitado ou não tenha a capacidade civil para tanto, que esta seja suprida por seu representante legal. Mais ainda, nos casos de máxima urgência e perigo de vida onde o médico esteja impossibilitado dado à exigência de imediata atuação, o consentimento, isto é, a autodeterminação e a disposição ao próprio corpo serão supridas, ou melhor dizendo, superada pelo direito à vida e à integridade física.

Tal resolução se dá em relação ao **receptor**, por certo, pois a ablação de parte do corpo de indivíduo vivo, o **doador**, é “uma” – livre, consciente, capaz, informado e segundo as restrições da lei. Não há, de forma alguma, doação presumida ou tácita, apenas a consentida e formalmente declarada e revogável a qualquer momento.<sup>7</sup>

A única exceção a esta regra é em relação à capacidade e só a esta. Sendo possível, em se tratando de transplante de medula óssea, a extração desta de doador menor, cujo consentimento e autorização se fará pelos pais (ou representantes legais).

Há diversos relatos de casos assim, num destes, citado por Antonio Chaves<sup>8</sup> há a explicação que diz dessa operação para a extração da medula; “... a operação não apresentou nenhum risco a criança, exceto o fato de ter sido submetida à anestesia geral com tão pouca idade (...) não haverá problemas para o menino no futuro, pois a medula óssea se renova, recompondo o tecido do qual foi extraída. A medula é encontrada no interior de ossos como o fêmur, a tíbia e a pélvis”.

---

<sup>7</sup> Art. 15, *caput* e parágrafos do Dec. n. 2.268 de 30 de junho de 1997.

<sup>8</sup> CHAVES, Antônio. **Direito à vida e ao próprio corpo. (Intersexualidade, transexualidade e transplantes)**. 2ªed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994. p. 264.



A complexidade, no estudo dos transplantes de órgãos e tecidos, está no “*post mortem*” – intervenção a partir de partes extraídas de indivíduos mortos, sua autodeterminação, o interesse de seus familiares e a perpetuação da vida.

Portanto, quando se fala em doação presumida, se fala deste tipo de transplante. Em contrapartida, do indivíduo vivo, não se presume o consentimento, ele pode dá-lo. Já o cadáver, não. A problemática se encontra nesse conflito de interesses acima mencionado e melhor tratado no capítulo que segue.

Maria Paula B. Faria<sup>9</sup> comenta que não se trata de presumir um consentimento por parte de quem não se opôs, mas, a limitação ao direito de autodeterminação, feita pela solução de oposição, faz-se com base na ausência de um interesse suficientemente forte que, justifique, perante a necessidade de obter órgãos para salvar vidas humanas, a sua proteção.

A solução da oposição encontra-se justificada no reconhecimento de que a doação de órgãos é um dever de solidariedade social. Quem não concorda com a extração de órgãos, por ser incompatível com seus sentimentos e convicções, deve tomar uma posição ativa, opondo-se à recolha. Se esta oposição não foi manifestada, presume-se o consentimento do doador.

Entretanto, apesar da assertiva mais acima mencionada que diz dos casos de presunção de consentimento, quanto a estes serem adequados apenas em se tratando do doador “*post mortem*”, há a opinião de alguns autores que recorrem ao chamado consentimento presumido quanto tratam de receptores.

---

<sup>9</sup> FARIA. Maria Paula Bonifácio Ribeiro. **Aspectos Jurídicos-Penais dos Transplantes**. Porto: Universidade Católica Portuguesa, 1995, p. 229.

Em observação feita por Manoel Garcia Blazquez<sup>10</sup> a respeito de situações em que pacientes deram o consentimento para determinado ato cirúrgico. Entretanto, no momento em que estão sendo operados, sob anestesia geral, e após o início da cirurgia descobrem-se outros problemas que obrigam os médicos a empregarem outras técnicas ou meios, que ampliariam a intervenção cirúrgica e ultrapassariam os limites do consentimento dado, inicialmente, pelo paciente.

De acordo com os autos, o mais adequado é recorrer a família e sua opinião se possível paralisar a cirurgia, mas se não fosse possível, já que a conduta adequada é uma força maior, deverá o médico, em quem o paciente depositou sua confiança, decidir por ele.

Portanto, há a presunção de que, se o paciente pudesse dar o seu consentimento, ele o teria feito. Porém, quando houver presunção contrária a esse consentimento, e o médico agiu para salvar a vida ou a saúde do paciente, pode-se alegar, então, erro escusável

#### **4.3 - Consentimento Viciado e Ausência de Consentimento**

Não é conveniente nesta oportunidade, dada a abrangência restrita desta pesquisa, tratar dos diversos vícios existentes e capazes de macular o livre consentimento, o erro, o dolo, coação, simulação, enfim, mais abordados no âmbito cível.

O que se entende por consentimento viciado acerca dos transplantes é a influência de fatores externos que são peculiares desta situação que afetam a vontade (ou pelo menos a declaração desta).

---

<sup>10</sup> BLAZQUEZ, Manuel García; COBO, Juan J. Molinos. *Manual Práctico de Responsabilidad y Defewnsa de la Profisión Médica (Aspéctos Jurídicos y Médico – Forenses)*, 1995, p. 125. *apud* BANDEIRA *Op. cit.*, p. 130.

As causas mais freqüentes que podem viciar o consentimento são:<sup>11</sup>

- Pressões de tipo médico, técnico ou administrativas, tais como a necessidade de se realizar o transplante num dado momento, situação que, se postergada pode implicar um retorno à fila de espera. Nessa situação, o paciente tende a decidir pelo sim em razão da espera;

- Falta de informação adequada ou informação incompreensível;

- Exigência de assinar-se um documento em branco;

- Exigir do enfermo a aceitação, sob ameaça de dar-lhe alta voluntária, em caso contrário (em hospitais);

- Obrigar o paciente a decidir num espaço de tempo demasiado curto e sob estado emocional pouco apropriado para fazer o adequado uso da inteligência e da vontade;

- Não lhe dar outras alternativas. O médico mostra os efeitos negativos da prova diagnóstica ou terapêutica, sem saber se existiam diferentes alternativas.

Ressalta José Henrique Pierangeli:<sup>12</sup>

**Para que o consentimento seja válido, deverá ser manifestado expressa ou tacitamente, sempre reclamando uma manifestação exterior, que permita ao médico conhecer sua existência. O consentimento deve ser prestado pela própria pessoa que dispõe do bem jurídico quando apto para tanto; deverá ser um**

---

<sup>11</sup> BLAZQUEZ. *Idem, ibidem*

<sup>12</sup> PIERANGELI, José Henrique. **O consentimento do ofendido na teoria do delito**. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 187.

**consentimento informado, e anterior ao tratamento médico, assim será livre e isento de vício, dolo, violência ou erro.**

O consentimento do paciente no tratamento médico tem o condão de legitimar a atuação do médico sobre o corpo humano. Porém, isso não significa dizer que todo o ato médico realizado sobre o corpo de um paciente, que não o haja consentido, seja um ato ilícito e atende contra a liberdade da pessoa. O médico deve cumprir seu dever de ofício, buscando salvaguardar a vida ou a saúde do paciente. Se assim não agir, incorre em responsabilidade penal; e até civil.

Desse modo, em algumas situações há a atuação médica mesmo sem o consentimento. Sucintamente mencionado anteriormente, no início deste capítulo, uma dessas possibilidades é no caso de iminente perigo de vida onde o indivíduo, sobre o qual paira o risco, está impossibilitado de consentir.

Quando tratar de intervenção cirúrgica consentida pelo paciente e posterior situação de risco e atuação médica, necessária, porém distinta da consentida, há a presunção do consentimento. Neste caso não há consentimento expresso, mas ainda sim, há consentimento – consentimento presumido.

Mas nos casos de ausência propriamente dita de consentimento poderá haver atuação lícita do médico. É até antético falar assim da atuação médica, dá a impressão que a licitude da medicina é exceção e não a regra. Por certo que é ilícita, mas quando o assunto é transplante, não apenas segundo a égide da Lei de Transplante vigente<sup>13)</sup> (que estranhamente não abrange o sangue para efeitos

---

<sup>13</sup> Parágrafo único do artigo 1º da Lei 9.434/97: *“Para os efeitos desta lei, não estão compreendidos entre os tecidos a que se refere este artigo o sangue, o esperma e o óvulo.”* Pensamos no sentido de que o sangue, pelo menos e à primeira vista, deveria ser matéria objeto da supra lei. Não como tecido, como exclui o citado parágrafo, mas como parte do corpo humano. O esperma e o óvulo, dada a sua complexidade genética e finalidade reprodutiva mostram razão para sua exclusão da Lei de Transplantes, porém, o sangue é utilizado (finalidade, gratuidade) em circunstâncias que em muito se assemelham de demonstrar seus benefícios e o quanto é incentivada. “Porém, sua exclusão da Lei 9.434/97 é benéfica pois como sua ocorrência é diária e

desta lei) mas o que é mais comum, digamos assim, acontecer em situações de urgência é a necessidade de transfusão de sangue.

É comum a ausência de consentimento porque, por exemplo, diferente do caso onde surge o perigo de vida no meio de uma operação a qual você aceitou, consentimento este dado ao médico, estendido a sua equipe, ao hospital, enfim, diferente de quando você sofre um acidente, é levado pela equipe de resgate a um Pronto Socorro onde um médico constata que se você não receber uma transfusão de sangue em 1 hora, você pode sofrer uma parada cardíaca e vir ao óbito.

Em casos urgentes, onde o paciente está impossibilitado de prestar o seu consentimento; em estado de necessidade; no caso de tentativa de suicídio ou negativa ao tratamento por motivos religiosos, o médico está obrigado a atuar quando a vida do paciente está em perigo, ainda contra a sua vontade, prestando-lhe os primeiros socorros para impedir o evento morte. O ilícito estaria não na ausência de consentimento, mas na ausência de assistência, tipificada a conduta em omissão de socorro<sup>14</sup> segundo o Código Penal Brasileiro e explícita afronta ao Código de Ética Brasileiro.

**Trata-se de crime de perigo. Há perigo presumida nos casos de criança extraviada, abandonada e de pessoa inválida ou ferida, e ao desamparo. Existe perigo concreto na hipótese de pessoa em grave e iminente perigo, caso em que deve ser demonstrado.<sup>15</sup> (grifo nosso)**

---

rotineira dada a sua natureza regenerável seria ruim revestir as transfusões de sangue aos formalismos que rodeiam os transplantes” (CHAVES, *Op. cit.*, p. 27).

<sup>14</sup> **Art. 135 do CP:** “Deixar de prestar assistência, quando possível fazê-lo sem risco pessoal, (...) à pessoa inválida ou ferida, ao desamparo ou em grave e iminente perigo (...). Pena – detenção de 1 (um) ano a 6 meses, e multa.”

<sup>15</sup> ) JESUS, Damásio E. de. *Direito Penal – Parte Especial*. v. 2, 22ªed. São Paulo: Saraiva, 1999. p. 180.

Estamos frente a crime preterdoloso (art. 19 do CP). A omissão de socorro é punida a título de dolo; os resultados qualificadores, lesão corporal de natureza grave e morte, a título de culpa.<sup>16</sup>

**É imperativo que seja observado o risco de vida e só sob este há legitimidade para agir. Bem observa Pierangeli<sup>17</sup> que diz que afastado o perigo, não deve prosseguir sua atividade contra a vontade do paciente, constringendo-o a uma intervenção médica à qual ele não quer se submeter.**

Já, frente à tentativa de suicídio há a permissibilidade de constringimento que não será ilegal. O suicídio, sob o aspecto formal, constitui indiferente penal. Isto significa que a legislação não pune o fato como infração.

A conduta, embora não constitua ilícito penal, é ato que contraria o ordenamento jurídico. Tanto que não configura constringimento ilegal a conduta de impedir o suicídio, significa que é absolutamente legal o fato de não permitir a alguém tirar a própria vida. O constringimento, nesse caso, é legal, pelo que se entende que a conduta do suicídio é ilegítima.

Nos termos do §3º do art. 146, “não se compreendem na disposição deste artigo à intervenção médica ou cirúrgica, sem o consentimento do paciente ou de seu representante legal, se justificada por iminente perigo de vida” e a “coação exercida para impedir suicídio” (I e II).

Segundo a visão de Damásio E. de Jesus<sup>18</sup>, na primeira hipótese, a vítima é constringida a submeter-se à intervenção médica ou cirúrgica. Para o Código Penal, mesmo sem o consentimento da vítima ou de seu representante legal, não há tipicidade do constringimento, desde que a intervenção ou a cirurgia seja determinada por eminente perigo de vida. Trata-se de hipótese de estado de

---

<sup>16</sup> ) MIRABETE, Julio Fabbrini. **Manual de Direito Penal – Parte Geral**. v. 1, 13ªed. São Paulo: Atlas, 1998. p. 150.

<sup>17</sup> PIERANGELI. *Op. Cit.*, p. 91.

<sup>18</sup> JESUS. *Op. cit.*, p. 246.

necessidade de terceiro, capitulado pelo Código Penal como excludente de tipicidade.

No segundo caso, não constitui constrangimento ilegal a coação exercida para impedir que alguém se suicide (...) impedir, mediante violenta ou grave ameaça, que uma pessoa pratique ato antijurídico não pode constituir constrangimento ilegal. Trata-se de estado de necessidade de terceiro elevado à categoria de causa excludente de tipicidade.

Agora, mais complexa é a questão de quem não quer se submeter a tratamento por considerações religiosas.<sup>19</sup> “*A priori*”, prevalece o entendimento de que, em se tratando de adultos, deve se respeitar a livre manifestação de vontade do paciente e buscar em outras formas terapêuticas alternativas, mesmo que no se igualem na eficácia.

Mas quando tratar de criança ou adulto incapaz de consentir, se for necessário, o médico deve agir no sentido do que for melhor e necessário ao paciente.

Somos da opinião de que nessa idade a crença religiosa, as seitas, enfim, esta não é tão arraigada capaz de influir nesta opção desta criança. Parece sim, abuso do pátrio poder impondo a “liberdade” religiosa acima da saúde, ou até mesmo da vida. Sendo assim, se reconhecendo o abuso do pátrio poder é permitida a atuação médica. Nesse sentido: Ana Cláudia Pirajá Bandeira. *op. cit.*, p. 136; Joaquim A. Lopez<sup>20</sup> e José Henrique Pierangeli. *Op. cit.*, p. 193.

---

<sup>19</sup> Para algumas seitas religiosas cristãs, a terapia dos transplantes está proibida a seus seguidores. A religião muçulmana se opõe por doutrina, a toda mutilação ou desmembramento de um cadáver, o que motivou o Ministério da Saúde francês a dispor que não podem ser feitas extirpações de órgãos de pessoas que em vida professaram o islamismo. No que se refere ao sangue, Testemunhas de Jeová proíbem seus adeptos de receberem transfusões, com fundamento em preceitos bíblicos (Gen. 9:5,6). SANTOS, Maria Celeste. *Op. cit.*, p. 236/237.

<sup>20</sup>) LOPEZ, Joaquim Ataz. *Op. cit.*, p. 96. *apud* BANDEIRA. *Op. cit.*, p. 136.

O pátrio poder é respeitado; todavia, Pessini e Banchifontaine<sup>21</sup> asseveram que toda pessoa tem o direito de ter suas crenças e convicções, mas não tem o direito de as impor a outrem. Posição que, segundo Tereza Rodrigues Vieira é “bem acertada”<sup>22</sup>.

A Sociedade Brasileira de Hematologia e Hemoterapia debateu o problema e organizou um documento que vem sendo acatado pelos Conselhos Regionais de Medicina (14/12/1974).

Sugere o documento que, em se tratando de adulto consciente, devem respeitar-se suas convicções, exigindo-se, no entanto, que ele assine um documento isentando de responsabilidade de médico, a instituição e quem dele cuidar. No que concerne ao adulto inconsciente, o documento admite que o sangue possa ser aplicado, desde que nem o cliente, nem seus familiares venham a saber. No caso de menor ou incapaz, sugere o documento que se respeite à decisão dos pais, exigindo-se deles a assinatura do termo de responsabilidade.

Portanto, além dos casos mencionados que doutrinariamente autorizam a atuação médica, os tratamentos obrigatórios em lei, não só autorizam como obrigam o médico a atuar com ou sem o consentimento do paciente. Como as vacinas, quando impõe, coativamente, tratamentos médico-sanitários, em casos endêmicos e até de isolamento. Nesses casos, além de não ferir a Constituição, o tratamento feito pelo médico torna-se lícito. A obrigatoriedade deriva do perigo que a enfermidade pode representar ao paciente e à comunidade.

---

<sup>21</sup> PESSINI, Leocir; BARCHIFONTAINE, Christian de Paul de. **Problemas atuais de bioética**. 2. ed., São Paulo, Loyola, 1994, p. 276. *apud* VIEIRA, Tereza Rodrigues. **Bioética e Direito**. São Paulo: Jurídica Brasileira, 1999. p. 47.

<sup>22</sup> VIEIRA. *idem*.



Sendo assim, o médico, como regra geral, não pode realizar tratamentos contra a vontade do paciente. Exceto quando:

- 1º) O tratamento é previsto em lei;
- 2º) O médico é obrigado a prestar o devido socorro;
- 3º) Existir estado de necessidade.<sup>23</sup>

Os transplantes realizados com órgãos provenientes de doadores mortos exigem maior atenção do ponto de vista jurídico, tal ênfase encontra no próximo seguimento.

---

<sup>23</sup> PIERANGELI. *Op. cit.*, p. 203.

## 5. OS TRANSPLANTES “POST MORTEM”

Um dos pontos mais discutidos à cerca dos transplantes é justamente o realizado “*post mortem*”. Ao contrário dos transplantes “*inter vivos*” como o próprio nome diz, entre indivíduos vivos, um dos sujeitos da intervenção é morto. De fato, o receptor (sujeito passivo) do transplante é um ser vivo que necessita de um órgão ou de tecido proveniente de um cadáver, que figurará como doador (sujeito ativo).

O cadáver é corpo inanimado, sem vida. É uma pessoa morta. É, pois, uma “*res sui generis*”: uma projeção ultra-existencial da pessoa humana conservando sua dignidade.<sup>24</sup>

É nesse limiar que se concentra o estudo externado nesse capítulo, entre a dignidade; a autodeterminação do doador; a vida e a saúde do futuro receptor. Os sentimentos arraigados nos seres humanos e suas idéias pré-concebidas que formam obstáculos a doação de órgãos e o sucesso dos transplantes.

A problemática se encontra principalmente quando se estuda o transplante “*post mortem*”. O receio nos critérios para a determinação do quadro de morte, crenças e medos, enfim, falta de informação e esclarecimento que tentaremos transmitir, esclarecer e desmistificar no intuito de se quebrar de vez o tabu da declaração de “doador de órgãos e tecidos”.

### 5.1 - A Personalidade Humana “*post mortem*”

Apesar da personalidade jurídica da pessoa humana extinguir-se com a

---

<sup>24</sup> LEITE, Rita de Cássia Curvo. *Op. cit.* **Transplante de órgãos e tecidos e os direitos da personalidade**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2000. p. 135.

morte de seu titular, nada impede que haja bens da personalidade, tanto física como moral, do “*de cuius*” que continuem a influir nas relações sociais devendo, conseqüentemente, serem protegidos pelo Direito.

Assim, deve ser respeitada e executada a vontade objetivada do “*de cuius*”, por ato entre vivos, cuja eficácia se verifica após a morte. Também há de se observar a forma e a circunstância da cerimônia fúnebre, o respeito ao cadáver, sua proteção e incolumidade, as disposições para permitir a utilização de elementos cadavéricos em favor de terceiros, com finalidade terapêutica ou científica, como forma de reconhecimento da dignidade humana, que persiste após a morte.

**O direito do homem sobre seu cadáver é da mesma natureza do direito que tem sobre seu próprio corpo. Se o homem tem o direito de viver conforme suas concepções filosóficas e religiosas, ele também tem o direito de exigir que suas vontades sejam respeitadas e executadas após sua morte.<sup>25</sup>**

Alguns autores ressaltam questões a respeito do consentimento dos familiares. Quando divergentes, isto é, os pais do propenso doador são contra a ablação de seus órgãos, quando em vida, o contrário era à vontade do “*de cuius*”? Ou ainda quando os familiares divergem entre si?

Entendemos que, em consonância a Maria Celeste Santos acima citada, Antônio Chaves<sup>26</sup>, Ana Cláudia Pirajá Bandeira e outros ilustres doutrinadores citados pelos mesmos, a autodeterminação do sujeito deve prevalecer.

---

<sup>25</sup> SANTOS, Maria Celeste Cordeiro Leite dos. **O equilíbrio do pêndulo, A Bioética e a Lei. Implicações Médico-Legais.**São Paulo: Ícone, 1998. p.176.

<sup>26</sup> CHAVES, Antônio. **Retirada de órgãos ou partes do corpo humano para transplantes.** Revista de Informação Legislativa. v. 79, Brasília: Senado Federal, a.20, n. 79, jul/set 1983. p.339.

Já na oposição de vontade entre familiares dados ao silêncio do cadáver, o mais acertado é que a resolução penda para o intuito altruísta da doação e conseqüente salvaguarda de outra vida já que a do mesmo se esvaiu.

Somos da opinião de que jamais a autodeterminação de alguém em vida deva ser sobreposta ao querer de outras pessoas, mesmo que seus familiares. Na maioria das vezes, a opinião é baseada segundo seus princípios e anseios particulares, ou ainda numa filosofia de vida, enfim, mesmo que não o sejam, principalmente quando há o intuito altruísta e humanitário de doação a outrem, deve prevalecer à vontade do “de cujus”.

**A finalidade altruísta de socorro à saúde e à vida alheia pode, hoje, incentivar o ato de disposição de última vontade sobre o próprio corpo. A vontade do falecido deve ser respeitada e tem preferência à de seus familiares: qualquer determinação destes supõe o silêncio daquele. Assim, verifica-se o ato de vontade sobre o destino do próprio cadáver como ‘uma derivación post mortem’ do direito da pessoa sobre o seu corpo e, em conseqüência há uma continuação da proteção da personalidade após a morte do sujeito.**

<sup>27</sup>

Portanto, com relação às disposições sobre o próprio cadáver, prevalece o entendimento de que se realiza ato unilateral, passível de revogação e representante do exercício de um direito subjetivo e personalíssimo. Quando da declaração da vontade, a pessoa existe e dispõe para o futuro sobre o destino de seu corpo, sobre o qual se pode dispor devendo a lei respeitar.

É conveniente lembrar, nesta oportunidade também, das situações em que os cadáveres não são reclamados pelos familiares ou por cônjuges, amigos, enfim, os indigentes. Permanece em vigor a Lei 8.051 de 30/12/92 que diz que os cadáveres de indigentes podem ser utilizados por Escolas de medicina,

---

<sup>27</sup> CAÑAS, Antônio Godillo. *Transplantes de Órganos: “pietas” familiar y solidaridad humana*, p. 34. Relata o autor, em relação sobre o cadáver alheio, que o poder que os familiares tem, sobre o cadáver não o tem como herdeiros nem como direito integrante da herança, tem como condição de familiares do falecido. A proteção da personalidade do falecido não se estende necessariamente encomendada ao herdeiro em sua condição de tal, mas sim se confia o cuidado do cadáver aos familiares. *apud* BANDEIRA, Ana Cláudia Pirajá. **O consentimento nos transplante de órgãos**. Curitiba: Juruá, 2001. p. 91.

atendendo a finalidade científica que a própria Lei 9.434/97 exige, isto é, para fins de ensino e de pesquisa de caráter científico. Dessa forma, estariam cadáveres insepultos para permanecerem como objeto de pesquisa. Mais tarde, se procurado pela família essa utilização afrontará os sentimentos destes.

As críticas sobre o diploma legal são nesse sentido. J. Gediel<sup>28</sup> sustenta tais críticas dizendo que estaria dando um tratamento legal incompatível com os ditames constitucionais de respeito à pessoa humana. Contudo, os cadáveres dos indigentes falecidos tem sido utilizados em hospitais e estabelecimentos públicos durante décadas à satisfação da Ciência Médica, sem que o desrespeito a sua sagrada dignidade pareça alcançar a mesma conduta, em outros casos considerados.<sup>29</sup>

## **5.2 - Critérios Determinativos da Morte**

Ao princípio da inviolabilidade do cadáver, ao preceito ético e religioso, sobrepõe-se o bem comum; o interesse científico; o higiênico-sanitário; o da justiça (expresso na autópsia médico-legal em caso de suspeita de delito); o didático e, com o advento da cirurgia substitutiva, o interesse terapêutico. Em face dessa pluralidade de interesses colidentes (individuais, familiares e coletivos) é mister reexaminá-lo tendo-se em vista os transplantes, cujo fundamento de licitude repousa na autorização legislativa.

**Para alcançarmos um consenso ou pelo menos uma definição dos critérios determinativos da morte faz-se necessário um estudo dentro da esfera da tanatologia, ramo da Medicina Legal que estuda a morte.**

A tanatologia nos afirma que biologicamente a passagem da vida para a morte do corpo humano se apresenta como um fenômeno não instantâneo, mas gradual: um processo com fases sucessivas. A morte é considerada um estado transitório de evolução declinante compreendido entre a cessação da atividade

---

<sup>28</sup> GEDIEL, José Antônio Peres. **Tese de Doutorado apresentada na Universidade Federal do Paraná, 1998**, p. 94. *apud* BANDEIRA *Op. cit.*, p. 93.

<sup>29</sup> BANDEIRA, *idem*.

dos centros nervosos, da circulação e respiração e extinção dos últimos grupos celulares.<sup>30</sup>

**Desde o pioneiro transplante feito a partir de doador morto, onde se teve o coração como objeto de ablação, os juristas enfrentam o problema de definir o momento da morte, pois somente após a morte é possível se falar em cadáver e realizar qualquer transplantação de órgãos vitais.**

**A morte, por si só, é sempre rodeada de incertezas, dúvidas, medos e superstições. Ela não é um acontecimento abrupto mas sim um processo. Sendo assim, importando ao direito saber então o exato momento e os critérios determinativos da morte para que o médico não pratique um homicídio.**

A noção comum de morte tem sido a ocorrência de parada cardíaca prolongada e a ausência de respiração, ou seja, a cessação total e permanente das funções vitais, mas, para efeito de transplante, tem a lei considerado a morte encefálica, mesmo que os demais órgãos estejam em pleno funcionamento, ainda que ativados por drogas.<sup>31</sup>

**A Medicina Legal empregou os chamados signos negativos de vida para determinar o momento da morte, que tendem a precisa-lo. Estes consistem, entre outros, na ausência de batidas cardíacas, falta de respiração, abolição da sensibilidade e motricidade, perda de reflexos. Porém, aconteceu que estes não são provas concludentes da morte, porque há casos de pessoas eletrocutadas ou que estão em estado de catalepsia, entre outros, em que essas funções vitais estão ou aparentemente parecem estar paralisadas mesmo ao observador mais perspicaz, sendo que o indivíduo pode recuperar-se e continuar vivendo, após algumas horas.**

---

<sup>30</sup> CHIODI. *Morte reale e morte aparente*, *Bollet. Accad. Méd. Pistoiese*. F. Pacini, 22:27, 1951. *apud* SANTOS, Maria Celeste C. Leite dos. *Transplantes de órgãos e Eutanásia*, São Paulo: Saraiva, p. 152.

<sup>31</sup> AZEVEDO, Álvaro Vilhaça. *Lei de transplantes e doação presumida de órgãos e tecidos*. *Jornal do advogado*, 212:13; *apud* DINIZ. *Op. cit.*, p. 267.

**Creemos que daqui é que surge grande parte do receio das pessoas em declararem-se doadoras.**

Já que não existe um instante único em que se detenha a totalidade das atividades orgânicas, mas sim a paralisação que vai se estendendo gradualmente ao organismo, de forma que, depois de cessadas as grandes funções vitais, continuam atuando órgãos, setores ou grupos celulares. Esta circunstância traz uma nova dificuldade, porque torna necessário esclarecer quais as funções vitais que precisam estar paralisadas para que se entenda que houve morte, não obstante persista vida em certas partes do cadáver. Daqui provém uma modificação no próprio conceito de morte, o qual deixa de ser a cessação total de vida, para passar a ser aquele momento de detenção das funções vitais principais de forma irreversível. A isto se denominou morte clínica.<sup>32</sup>

Portanto, conclui-se que a morte biológica é posterior a morte clínica. Existem algumas teorias de critérios para determinar o momento da morte. Segundo Mantovani<sup>33</sup> são três:

**I) Morte Cortical: quando é irreparável a atividade cerebral superior – centro cortical e subcortical – condicionam a vida intelectual e a sensitiva e que possibilitam as relações, valores e significados sociais. Essas lesões cerebrais permitem ao indivíduo sobreviver, porém em condições vegetativas, privado das funções especificamente humanas.**

II) Morte cerebral: cessa a atividade do sistema nervoso central – centro superior estendendo-se ao inferior – presidem inclusive os fenômenos da vida vegetativa, tal pessoa está e deve ser considerada morta, apesar de seu

---

<sup>32</sup> MONREAL, Eduardo Novoa. *Los problemas jurídico-sociales del transplante de corazón, in Problemas actuales de las ciencias penales y la filosofía del derecho*, p. 311. *Apud* SANTOS, *Op. cit.*, p. 153.

<sup>33</sup> MANTOVANI, F. *Op. cit.*, p. 353 e ss.

organismo continuar vivendo; “o coração que vive não é mais o coração de um vivo”.<sup>34</sup>

**III) Morte cardíaca: encerra não só a atividade cerebral, mas também a atividade respiratória e circulatória, quando não possam mais ser mantidas, nem com meios artificiais. É uma terceira opinião minoritária.**

**Desde a primeira legislação que se referiu a transplante de órgãos adotada no Brasil, incluindo a legislação em vigor, decidiu-se que os critérios para o estabelecimento de conceitos de morte fossem fixados por médicos. Assim, o Conselho Federal de Medicina, através da Resolução n. 1.480/97, já se manifestou quanto aos parâmetros clínicos a serem observados para a constatação da morte encefálica: coma apliceptivo com ausência de atividade motora supraespinal e apnéia.**

**Ou seja, o critério para o diagnóstico de morte cerebral é a cessação irreversível de todas as funções do encéfalo, incluindo o tronco encefálico, onde se situam as estruturas responsáveis pela manutenção dos processos vitais autônomos, como a pressão arterial e a função respiratória.**

**Da citada resolução exclue-se a hipotermia e o uso de drogas depressoras do sistema nervoso central. Destarte, a intoxicação pode assemelhar-se, em todos os aspectos, à morte cerebral e deve ser explicitamente excluída.**

Em 1980, nos Estados Unidos, o “Ato de Determinação Uniforme da Morte”<sup>35</sup> 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:

---

<sup>34</sup> MANTOVANI. *Idem, ibidem*.

<sup>35</sup> *Guidelines for the determination of deater*, JAMA, 246:2184-6, 1981. apud DINIZ. Maria Helena. **O estado atual do Biodireito**. São Paulo: Saraiva, 2001. p.122.



- inconsciência total e falta de resposta a estímulos externos;
- ausência de respiração e reflexos;
- eletroencefalograma plano;
- mais ainda, alguns estudiosos acrescentam, ainda, a queda de tensão arterial, hipotonia muscular, etc.

A Resolução n. 1.480/97 do nosso Conselho Federal de Medicina, ao declarar que a parada total e irreversível das funções encefálicas equivalem à morte, conforme já estabelecido pela comunidade científica mundial, aponta os seguintes *critérios* para sua configuração:

a) Clínicos: coma aperceptivo com arreatividade inespecífica, dolorosa e vegetativa, de causa definida, ausência de reflexo corneano, oculoencefálico, oculoestibular e vômito e positividade do teste de apnéia, excluindo desses critérios os casos de intoxicação metabólica, por droga ou hipotermia; e

b) Complementares: ausência das atividades bioelétrica ou metabólica cerebral ou da perfusão encefálica.<sup>36</sup>

Dentro da legislação ordinária pátria inexistem critérios legais para a determinação da morte. O Código de Processo Penal, art. 162 apenas se limita a dispor que a autópsia seja feita pelo menos seis horas depois do óbito, mas não define quais são os sinais da morte. O Código Civil também não o faz, afirmando, tão-somente, em seu art. 10, que a pessoa natural termina com a morte. A Lei de Transplante definiu como critério, a morte encefálica, estabelecendo que o Conselho Federal de Medicina é quem determinará qual são os critérios para a caracterização da morte, conforme o art. 3º.:

---

<sup>36</sup> DINIZ. *Op. cit.*, 269.

A retirada post mortem de tecidos, órgãos ou partes do corpo humano destinados a transplante ou tratamento deverá ser precedida de diagnóstico de morte encefálica, constatada e registrada por dois médicos não participantes das equipes de remoção e transplante, mediante a utilização de critérios clínicos e tecnológicos definidos por resolução do Conselho Federal de Medicina.

Embora o paciente esteja diante da morte, o médico – de acordo com sua consciência, dever e tradição hipocrática<sup>37</sup> – sempre deve procurar salvar esse doente, tanto para prolongar a vida do receptor através da transplantação, como utilizar a “lex artis” para tentar reanimar aquele que tem o órgão para doa-lo. Sua responsabilidade deve ser proclamada e cobrada.

### **5.3 - O Processo do Transplante**

**Passada a etapa intermediária entre a determinação de morte encefálica do pretenso doador e a colheita do órgão, que consiste nas formalidades e precauções diversas: que esta constatação seja feita pelo mínimo de dois médicos; que estes não façam parte da equipe que realizará o transplante; comunicação às Centrais de Transplantes, enfim, após essa fase inicia-se o transplante, ou o processo ao qual esse faz parte.**

Chamamos de processo porque consiste numa somatória de atos, providências, precauções que se iniciam a partir da constatação de morte encefálica.

Se fossemos eleger um momento de partida para a maioria dos obstáculos nos transplantes, seria esse. Como tratamos aqui de doador falecido, há uma gama de entraves que podem surgir.

---

<sup>37</sup> O médico e outros profissionais da saúde devem proteger e preservar a vida do paciente. BANDEIRA. *Op. cit.*, p. 100. nota: 153.

O consentimento, como já falamos, é de suma importância e relevância. A ausência de anuência para a ablação de um órgão é de um impropério incomensurável. Além da integridade física, da inviolabilidade do cadáver, da autodeterminação do falecido, desrespeita os sentimentos de seus entes.

Somos inteiramente da opinião a favor da doação de órgão, da manutenção da vida, de se repensar valores e costumes, mas tudo tem o seu limite. Os princípios existem para impor um equilíbrio e o consentimento é o instrumento.

A presunção de doação do art. 4º da Lei 9.434/97 posteriormente atacada pela Medida Provisória 1.718 de 06 de outubro de 1998<sup>38</sup> é espelho desse montante de obstáculos aos transplantes. A Medida Provisória foi uma tentativa de cessar com a polêmica que se formou em torno da doação presumida, como se com a doação presumida regulamentada, o procedimento de costume nos centros médicos de consultar a família sobre a doação, ficasse obsoleto. Quando o que se pretendia era facilitar para aqueles que num intuito altruísta quisessem doar seus órgãos após sua morte, não precisando nada fazer, ao contrário destes, os que contra a doação de seus órgãos fossem teria de agir positivamente nesse sentido.

Mas enfim, retomando o ponto de partida dos transplantes e seu processo de realização; na determinação de morte encefálica, a família do possível doador encontra-se em momento delicado onde qualquer interpelação deve ser feita com peculiar habilidade.

Portanto, para a retirada do órgão de cadáver, primeiramente deve a família desse possível doador autorizar essa retirada. Esse contato precisa ser

---

<sup>38</sup> A Medida Provisória acresce o §6º ao citado artigo 4º dizendo: “*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...*”

cauteloso, para que se obtenha êxito na solicitação, já que será um momento de difícil decisão para os familiares, pois estes recebem a má notícia da morte do ente e, ainda, devem autorizar a extração do órgão ou tecido. A pessoa encarregada para esse fim deve estar suficientemente capacitada para manter com os familiares do doador, primeiramente, uma relação de ajuda e apoio, independentemente, de conseguir ou não a doação.

As Equipes de Coordenação de Transplante fazem esse contato. Na Espanha<sup>39</sup>, essas equipes relatam que é necessário destreza para a realização de boas entrevistas de doação, além de necessidade de saber como se relacionar com a família nesse momento crítico, ajudando-a a superar esta perda. Da habilidade da solicitação da doação dependerá a obtenção de maior número possível de órgãos e tecidos em condições de serem transplantados.

As principais causas de negação à doação são: não-compreensão da morte encefálica, desconhecimento da vontade do possível doador, problemas com a imagem e a integridade do cadáver, a não-autorização da família, problemas sociais, recusa em vida e problemas religiosos.<sup>40</sup>

Esses motivos devem ser bem conhecidos dos coordenadores de transplantes e dessa forma os mesmos possam estar preparados para contorná-los. Porém, infelizmente, esses não são os únicos óbices aos transplantes, há muita desinformação sobre a declaração de doador e o consentimento nos transplantes.

O processo de procura de órgãos para transplante é complexo. Primeiro identifica-se o potencial doador, e, posteriormente, faz-se o diagnóstico de morte encefálica. Confirmado esse diagnóstico, são avisadas a família e a Central de Notificação, Captação e Distribuição de Órgãos da região, que consulta uma lista única e seleciona o receptor. Em seguida, é solicitado o consentimento dos

---

<sup>39</sup>) *In: Transplant procurement management*, p. 4.1.3. *apud* BANDEIRA *Op. cit.*, p. 139.

<sup>40</sup> BANDEIRA. *idem, ibidem*.

familiares para a doação e, em caso positivo, passa-se para a avaliação das condições clínicas do doador e dos órgãos a serem removidos. Encerra-se com a remoção e distribuição dos órgãos.

**Portanto, de acordo com a lei, uma vez constatada a morte encefálica, pode o médico pôr fim às medidas de reanimação, e proceder à colheita de órgãos para fins de transplante, mas deverá observar as exigências legais, além de tomar todas as precauções médicas para garantir um órgão saudável a ser transplantado, uma vez que, entre a coleta e o transplante, existe uma certa perda de tempo. Para que se obtenha sucesso, é necessário que se mantenha a viabilidade do enxerto.<sup>41</sup>**

Existem muitos questionamentos a respeito dessa rotina, isto é, para que se mantenha a viabilidade do órgão passível de transplantação, é mister que se faça uma correta conservação deste. Desta forma, garantir-se-á o potencial doador e mais chances de sucesso na intervenção cirúrgica. As críticas são no sentido da incerteza quanto a morte do sujeito, ou ainda, que os médicos, no anseio por órgãos para os transplantes, adiantam-se quanto ao diagnóstico de falecimento.

Também se questiona a dignidade do cadáver. Em comentários a obra da escritora alemã Gisela Lermann, que opina sobre a medicina dos transplantes, existem alguns depoimentos de pessoas que passaram ou tiveram entes próximos que viveram experiências de doação ou transplantação de órgãos.

A manchete já é tendenciosa, isto é, já se torna um apelo negativo a doação de órgãos, os relatos são desinformados e sem embasamento médico, enfim, qualquer um que não se preocupe em se informar devidamente sobre o assunto, é influenciado pela propaganda negativa.

Diz um dos relatos: *“A raiva cresceu dentro de mim, raiva pelo que tinha acontecido. Meu pedido enfático – ‘Deixem minha mulher morrer com dignidade!’*

---

<sup>41</sup> VIEIRA, Tereza Rodrigues. *Op. cit.*, p. 211.

– *havia sido desrespeitado? Haviam evitado que ela morresse, para manter seus órgãos vivos para um transplante?*<sup>42</sup>

A dignidade sequer fora maculada, ao contrário, entendemos ser digno sim, que até na morte se possa ajudar, que da morte nasça a vida, como um ciclo.

*“É a morte que a vida requer. Morrer para viver.”*<sup>43</sup>

Quanto à incerteza de morte, ao qual se discute por muitos, é necessário entender, já mencionado anteriormente, que os critérios determinativos de morte existem para que as pessoas entendam que quando ocorre a morte encefálica, não existe mais sofrimento nem vida humana. Logo, desligar a máquina não constitui nenhuma forma de eutanásia. E para que esse momento seja certo e sem qualquer conflito ético e legal, o legislador pátrio, editou a lei de transplantes, dispondo algumas formalidades de certificação da morte e, no restante, deixou a cargo das Ciências Médicas definí-las.

Já, a respeito do temor de grande parte dos não-doadores de órgãos declarados; que lhe adiantem o diagnóstico de morte cerebral já com interesse em seus órgãos, a legislação já previu este receio e condicionou a vedação aos participantes da equipe de transplantes na verificação do óbito.<sup>44</sup>

O profissional da saúde, muitas vezes comprometido com a Ética, no exercício da Medicina, tem dificuldade de tomar decisões que envolvem a vida humana. Por isso, é imprescindível uma definição médica de morte e

---

<sup>42</sup> EMMERLING, Frankfurt Dieter. Vereador e teólogo. In: **Morrer sem ser retalhado. Críticas da medicina de transplante** por Gisela Lermann, Marriz, Alemanha, 1996. 2. ed. ampliada. Disponível < <http://www.taps.org.br/mdecadencial04.htm> > Acesso em: 05 mar 2002.

<sup>43</sup> FAVERO, Flaminio. O transplante de coração e seus aspectos médico-legais. In. RT 389/399.

<sup>44</sup> Art. 16: “A retirada de tecidos, órgãos e partes poderá ser efetuada no corpo de pessoas com morte encefálica. §3º Não podem participar do processo de verificação de morte encefálica, médicos integrantes das equipes especializadas autorizadas, na forma deste Decreto, a proceder à retirada, transplante ou enxerto de tecidos, órgãos ou partes.” Dec. 2.268 de 30 de julho de 1997 que regulamenta a Lei de Transplante (Lei nº. 9.434/97).

formalidades nesta certificação, sempre levando em conta a dignidade do ser humano, contemplando uma decisão certa no diagnóstico de morte encefálica.

Transcorrida a etapa mais delicada do transplante “*post mortem*”, isto é, a obtenção do consentimento,<sup>45</sup> todo o resto do processo é muito rápido, ou pelo menos deve ser.

A realização de exames de histocompatibilidade, compatibilidade sanguínea, peso e tamanho do órgão a ser transplantado; a procura do receptor na lista de espera com condições médicas ideais e compatíveis com o doador; os cuidados na manutenção do órgão a ser transplantado, além de todos os atos que envolvem uma cirurgia.

No transplante cardíaco, por exemplo, sabe-se que as equipes cirúrgicas não podem protelar a utilização do órgão por mais de 2 a 3 minutos. Os fenômenos de autólise tecidual e celular irão alterar o processo cicatricial e culminar com os fenômenos de rejeição imunobiológicas. Como vemos, o órgão a transplantar deve ser aproveitado em tempo hábil, e o diagnóstico de morte deverá ser realizado nesta dimensão cronológica, a fim de se possibilitar o transplante.

Apesar de estar explícito na Lei no art. 18<sup>46</sup> muitos hospitais não comunicam às centrais de transplantes a existência de pacientes com morte

---

<sup>45</sup> Não há um único caminho para a solicitação de doação de órgãos, mas todos envolvem sensibilidade e empatia, assim como honestidade e tato. A família não deve sentir-se obrigada a doar. CUTLER, num estudo recente, analisou os fatores que influenciam na decisão dos familiares em doar. Sugeriu que o processo de consentimento mais adequado seria: 1 – notificação de morte à família pelo médico assistente; 2 – suporte a família para aceitar a morte antes da solicitação; 3 – solicitação de doação por coordenador de transplante. *In: Curso de introducción a la coordinación de la transplante*, p. 70. *apud* BANDEIRA. *Op. cit.*, p. 105.

<sup>46</sup> Art. 18: “*Todos os estabelecimentos de saúde deverão comunicar a CNCDO do respectivo Estado, em caráter de urgência, a verificação, em suas dependências, de morte encefálica. Parágrafo Único. Se o estabelecimento não dispuser de condições para a comprovação de morte encefálica ou para a retirada de tecidos, órgãos e partes, segundo as exigências deste Decreto, a CNCDO acionará os profissionais habilitados que se encontrarem mais próximos para efetuarem ambos os procedimentos, observando o disposto no §3º do art. 16 deste Decreto.*” Dec. n. 2.268/97.

encefálica. O Governo Federal, por intermédio do SUS, não reembolsa as instituições pelo tempo adicional que o doador fica na UTI (Unidade de Terapia Intensiva) com os órgãos mantidos em aparelhos, até que se proceda à retirada dos órgãos para a implantação no receptor.<sup>47</sup>

Como se já não fossem suficientes os problemas com escassez de órgãos e doadores, com o consentimento familiar, ainda esbarramos em burocracias e carências hospitalares.

Diante disso, no Rio Grande do Sul já foi atingida uma marca campeã em transplantes múltiplos de órgãos. O Estado tem um programa exemplar de captação e distribuição de órgãos. Os gaúchos são os que mais realizam transplantes múltiplos, em que vários órgãos são retirados de uma mesma pessoa com morte cerebral e aproveitados em mais de um paciente graças a colaboração de alguns médicos voluntários credenciados pelas centrais de transplantes, que se encarregam de comunicar pacientes com esse quadro e sem receber por isso.

Se no Brasil e no mundo existissem mais médicos como os voluntários do Rio Grande do Sul e doadores como Rafael Cetraro, que morreu aos 22 anos, vítima de um tumor cerebral. Rafael, um mês antes de morrer declarou ser doador e ainda pediu que lhe fosse tirado tudo o que pudesse servir a outras pessoas. Considerado doador ideal, jovem, esportista e sem vícios como cigarro, drogas ou álcool, teve órgãos e tecidos doados para sete pessoas.

Graças a rápida atuação de todo o voluntariado gaúcho, até a manhã seguinte à morte de Rafael, seu coração, pulmão, fígado, os dois rins e suas córneas foram transplantados e com sucesso, com um saldo de quatro vidas salvas e três melhoradas. Isso sim é o melhor exemplo de dignidade após a morte.

---

<sup>47</sup> PRESTES, Cristine. **Uma vida salva outras sete**. Revista Veja. Edição 1590. Ano 32, n. 12, de 24/03/99, p. 66-7.



Após a remoção do órgão, o cadáver deverá ser recomposto e devolvido à família para lhe serem prestada as últimas homenagens.

O medo de que o cadáver não seja condignamente recomposto, após a ablação de órgãos, tecidos ou partes do corpo, leva muitas famílias de potenciais doadores a se absterem de manifestar sua vontade a favor da doação.

Para que esse receio não exista ou pelo menos seja apaziguado, a Lei 9.434/97, com a redação dada pela Medida Provisória 1.959-27/2000, art. 8º e o seu Decreto 2.268/97, art. 21, estabelecem:

Art. 8º. Após a retirada de tecidos, órgãos e partes, o cadáver seja imediatamente necropsiado, se verificada a hipótese do parágrafo único do artigo anterior, e, em qualquer caso, condignamente recomposto para ser entregue, em seguida, aos parentes do morto ou seus responsáveis legais para sepultamento.

**Art. 21. Efetuada a retirada, o cadáver seja condignamente recomposto, de modo a recuperar, tanto quanto possível, sua aparência anterior, com cobertura das regiões com ausência de pele e enchimento, com material adequado, das cavidades resultantes da ablação.**

**A legislação não estipula prazo para a devolução do cadáver devidamente recomposto à família, mas deve ser o mais rápido possível.**

**Essa preocupação do legislador, com o respeito ao cadáver, revela o acolhimento da noção de que existe um “prolongamento da proteção da personalidade após a morte”, e o cadáver como parte dessa personalidade merece proteção e respeito.<sup>48</sup>**

A Lei n. 9.434/97 além das formalidades e procedimentos adequados, traça ainda as condutas adequadas à cerca dos transplantes e doações de órgãos. Da mesma forma, prevendo responsabilidades penais e suas respectivas sanções.

---

<sup>48</sup> BANDEIRA, *Op. cit.*, p. 106.

## 6. OS TRANSPLANTES NA LEGISLAÇÃO

### 6.1 - Legislação Brasileira

A lei que rege os transplantes no Brasil, atualmente, é a Lei 9434 de quatro de fevereiro de 1997 que *“dispõe sobre a remoção de órgãos, tecidos ou partes do corpo humano para fins de transplante e tratamento e dá outras providências.”* Esta, por sua vez, é regulamentada pelo Decreto n. 2.268 de 30 de junho de 1997 que revogou a, até então vigente, Lei 8489/92 e Decreto n. 879/93.

A Lei de Transplantes, como é conhecida a Lei 9434/97 trouxe diversas modificações ao nosso ordenamento jurídico, bem como, por consequência, equivalentes polêmicas.

Tanto se questionou à cerca da doação presumida instituída pela Lei de 1997 que esta é acrescida em seu artigo 4º, de um 6º parágrafo. Este atribui aos familiares e/ou ao cônjuge do pretense doador, que na ausência de manifestação deste (antes entendida como presunção de doação de órgãos e tecidos), a prerrogativa de manifestar-se contrariamente à doação por força da Medida Provisória n. 1718 de seis de outubro de 1998.

Mais ainda, passados dois anos da adoção dessa nova forma de consentimento “post mortem”, sem que se resolvesse o problema da escassez de órgãos para transplante a partir de cadáver, o legislador, mais uma vez, altera a Lei 9434/97, através da Medida Provisória 1.959 de 24 de outubro de 2000, desta feita, mudando substancialmente a forma de consentimento “post mortem”, determinando que somente através da autorização da família ou do cônjuge é que será permitida a doação de órgãos de pessoas falecidas.

Além da Lei e decreto supra mencionados e as subseqüentes Medidas Provisórias, há a regulamentação também, aos transplantes, no Código de Ética Médica e o Conselho Federal de Medicina: Resolução 1.081 de 12 de março de 1982 que trata do *consentimento informado para procedimentos diagnósticos terapêuticos* e a Resolução 1.480 de oito de agosto de 1997 que dispõe sobre os *critérios para a caracterização de morte encefálica*.<sup>49</sup>

Para maior entendimento e compreensão da legislação, faz-se necessário a análise direta na própria Lei de Transplantes.<sup>50</sup> Porém, dentre os vários pontos abordados nessa legislação salientamos:

a) Estabelece esse diploma legal, logo no artigo 1º,<sup>51</sup> a gratuidade dos atos de disposição corporal, corroborando o mandamento constitucional (CF/88, art. 199, §4º<sup>52</sup>), bem como a finalidade, exclusivamente, para fins de transplante e tratamento. Afastou, assim, a incidência do uso do material orgânico para fins científicos.<sup>53</sup>

b) A doação presumida de órgãos e tecidos, com efeito “post mortem”, mediante diagnóstico de morte encefálica.<sup>54</sup> Tal óbito deverá ser comunicado à Central de Notificação, Captação e Distribuição de Órgãos (CNCDO) de sua respectiva unidade da Federação (art. 18 do Dec. n. 2.268/97).

c) O doador, em transplante “post mortem”, será aquele que não se opôs em vida, devendo, para tanto, obter Carteira de Identidade ou Carteira Nacional de Habilitação com a expressão “não doador de órgãos e tecidos”. Após as

---

<sup>49</sup>Toda a legislação mencionada encontra-se disponível, na íntegra, em: ANEXOS.

<sup>50</sup> Vide Anexo I.

<sup>51</sup> “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.”

<sup>52</sup> “Art. 199, §4º: A lei disporá sobre as condições e os requisitos que facilitem a remoção de órgãos, tecidos ou 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.”

<sup>53</sup> BANDEIRA, Ana Cláudia Pirajá. **O consentimento no transplante de órgãos**. Curitiba: Ed. Juruá, 2001, p. 59.

<sup>54</sup> Conforme critérios estipulados pela Resolução n. 1.480/97 do Conselho Federal de Medicina.

alterações antes mencionadas, o que vige a esse respeito é a Medida Provisória n. 1.959/2000.

d) A doação, em transplante “inter vivos” é permitida a qualquer pessoa capaz, desde que se trate de órgãos duplos, como os rins, ou partes renováveis do corpo humano que não coloquem em risco sua vida ou integridade física e desde que não comprometam suas funções vitais. Com a nova legislação, ao serem retiradas as exigências da Lei 8.489/92 revogada, isto é, esse tipo de transplante era admitido apenas entre parentes próximos ou com autorização judicial, com o escopo de impedir a comercialização, poder-se-á ter aberto uma porta para o mercado de estruturas humanas.<sup>55</sup>

e) A organização de um Sistema Nacional de Transplante (SNT) que desenvolverá o processo de captação e distribuição de tecidos, órgãos e partes retiradas do corpo humano para finalidades terapêuticas. Sendo que as CNCDOs (Central de Notificação, Captação e Distribuição de Órgãos), suas unidades executivas, terão a incumbência de coordenar de uma forma geral os transplantes e todo o processo destes, as listas únicas de receptores, fiscalização, aplicação de penalidades administrativas, enfim, até acionar o Ministério Público do Estado e outras instituições públicas competentes para reprimir ilícitos.

f) Credenciamento das CNCDOs (art. 4º, VIII, do Dec. n. 2.268/97 e Portaria n. 2.109/98 do Ministério da Saúde, art. 2º, §§1º, 4º e 5º, e 3.407/98, art. 5º, §§1º e 2º).

g) A autorização a estabelecimentos de saúde e equipes especializadas, para promoverem retiradas, transplantes ou enxertos de órgãos e tecidos (art. 4º, IV, 8º a 13 do Dec. n. 2.268/97).

---

<sup>55</sup> DINIZ, Maria Helena. **o estado atual do Biodireito**. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 249.

h) Os critérios para a seleção do doador de órgãos e tecidos. Determina a Lei ser necessário a realização de todos os testes de triagem de diagnóstico de infecção e infestação exigidas no caso de sangue para doação (Lei n. 9.434/97, art. 2º, parágrafo único, e n. 7.649/88).

Pelo Dec. n. 2.268/97, arts. 25, I e II, 26 e parágrafo único, os prontuários deverão conter:

- no do **doador morto**: os laudos dos exames utilizados para comprovação da morte encefálica e verificação da viabilidade da utilização do órgão ou tecido que lhe forem retirados e claro, sua identificação.
- no do **doador vivo**: o resultado dos exames realizados para avaliar as possibilidades de retirada e transplante de tecidos, órgãos ou partes do corpo doado, assim como a comunicação, ao Ministério Público, da doação efetuada.

i) A lista única nacional de receptores, contendo todas as indicações necessárias à busca de tecidos, órgãos ou partes compatíveis com as suas condições orgânicas (arts. 4º, III, 7º, II e III, do Dec. 2.268/97; arts. 33 a 38 da Portaria n. 3.407/98 do Ministério da Saúde).

j) Realização periódica de campanhas para esclarecer o público dos benefícios da lei e estimular a doação de órgãos pelos órgãos de gestão nacional, regional e local do SUS e pelos meios adequados de comunicação social (art. 11, parágrafo único da Lei 9.434/97) como uma verdadeira prática da solidariedade e fraternidade humanas.<sup>56</sup>

k) Proibição de veiculação de qualquer meio de comunicação social, de anúncio que configure apelo público no sentido da doação de tecido, órgão ou parte de corpo humano para pessoa determinada, identificada ou não, e para

---

<sup>56</sup> DINIZ. *idem*.

arrecadação de fundos para o financiamento de transplante ou enxerto em benefício de particulares (art. 11 da Lei n. 9.434/97).

l) Imposição de sanções penais e administrativas aos infratores das normas descritas na Lei n. 9.434/97 que será tratado adiante no item 5.3 de forma mais pormenorizada.

Pelo Código de Ética Médica,<sup>57</sup> vigente desde 1988, é vedado ao médico:

- descumprir legislação específica nos casos de transplantes de órgãos ou tecidos (art. 43, 1ª parte);

- participar do processo de diagnóstico da morte ou da decisão de suspensão dos meios artificiais de prolongamento da vida de possível doador, quando pertencente à equipe de transplante (art. 72);

- deixar, em caso de transplante, de explicar ao doador e ao receptor, ou seus responsáveis legais, em termos compreensíveis, os riscos de exames, cirurgias ou outros procedimentos (art. 73);

- retirar órgão de doador vivo quando interdito ou incapaz, mesmo com autorização de seu responsável legal (art. 74);

- participar, direta ou indiretamente, da comercialização de órgãos ou tecidos humanos (art. 75).

## **6.2 - Pontos Polêmicos Acerca dos Transplantes e Direito Comparado**

---

<sup>57</sup> Vide anexo VII.

A Lei n. 9.434/97, art. 1º e a Constituição Federal, art. 199, §4º, requerem gratuidade na disposição de órgãos e tecidos em vida ou “post mortem” para fins de transplante e tratamento, no mesmo sentido do Comitê de Moral e Ética da *Transplantation Society*, dos Estados Unidos (*National Organ Transplant Act*), da quase totalidade dos países europeus e parte dos africanos, das regiões do Mediterrâneo Oriental, Pacífico Ocidental e Ásia, que tomaram medidas proibitivas não só de comercialização de órgãos e tecidos humanos, mas também de publicidade que envolva qualquer financiamento.

Contudo, a realidade é outra. A comercialização de órgãos, tecidos, é incontrolável. A maior rede mundial de comunicação, a Internet, com sua mega capacidade de divulgação já contém apelos de organizações internacionais aos centros que dispõe de órgãos para tentar atender a seus receptores.

Há ainda quem defenda o pagamento de uma remuneração ou gratificação aos doados. Como Patel, que chamou o incentivo de “*it is gift of life*”.<sup>58</sup>

Sem dúvida um dos pontos mais polêmicos, discutidos e temidos pela sociedade acerca dos transplantes é o mercado de órgãos. Juntamente com a doação presumida vem gerando divergências entre juristas, legisladores. Contudo, devemos nos informar e assegurar sobre estes assuntos para que devidamente esclarecidos possamos decidir sobre a doação de órgãos.

Um inquérito levado a efeito pela Folha de São Paulo, em outubro de 1982, dava a entender que nada menos que 90% das pessoas ouvidas na Praça da Sé manifestaram-se contra o Anteprojeto de Lei do Governo.<sup>59</sup>

A maioria teme ser vítima de “eutanásia” (sic) nos hospitais ou de tomar a “injeção da meia-noite”: se for fácil tirar seus órgãos de 3pois de mortos, suas vidas poderão ser abreviadas para comercialização dos corpos. Outros entendem

---

<sup>58</sup> Quer dizer: “presentes de vida”. PATEL. *Livre renal donation: a View point, Transplant Proc.*, 20:1068-70. *Apud* DINIZ, Maria Helena. *O estado atual do Biodireito*. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 286.

<sup>59</sup> O Anteprojeto aludia o problema dos critérios determinativos de morte encefálica.

haver milhares de pessoas querendo suas córneas para enxergar, com perigo de serem deixadas morrer para efetuar o transplante.<sup>60</sup>

Em comentário a reportagem, Chaves (1994) diz que “nem causará surpresa este resultado, se lembrarmos que o temor justificável que sempre preocupou o homem em todas as épocas, e persiste até hoje vem do desconhecimento do porquê, quando e como cessam os efeitos vitais”.

A comercialização de órgãos é uma indubitável realidade. Sem ambição de solucionar o problema, pensamos que pelo menos uma das causas é certa: insuficiência de doadores e inépcia frente a necessidade mundial de órgãos.

Só no Brasil, para se ter uma idéia existem alguns dados importantes para melhor compreender a limitação de doação de órgãos. De todos os indivíduos que morrem, menos de 1% tem morte encefálica antes de apresentar parada cardíaca, ou seja, pode ser potencial doador. Muitos destes são excluídos pela idade avançada, presença de condição ou doença que contra-indicam a doação, como câncer, AIDS e outras doenças infecciosas.

Assim, dos milhares de brasileiros que morrem diariamente, apenas algumas dezenas podem concretizar a doação de órgãos, insuficientes para atender a fila de espera de pessoas, cuja única esperança de vida é o transplante.

Agora imaginemos centenas de filas de espera em cada país. Na Índia, o comércio de rins já existe, devido a impossibilidade financeira de os doentes pobres submeterem-se a prolongadas diálises renais, o que acarretou uma verdadeira “romaria” de pacientes do mundo ocidental, os quais, com condições econômicas suficientes para efetuar diálises em seus países, para lá vão em busca de um rim para transplante, estimulados por “corretores” indianos. Como

---

<sup>60</sup> Reportagem mencionada *in*: CHAVES, Antônio. **Direito à vida e ao próprio corpo**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994. p. 232.



todo cuidado é pouco, pois se trata de um comércio da vida, da morte e de partes dos seres humanos.<sup>61</sup>

No mundo todo há uma insaciável sede de lucro e casos de pobres, como os indianos, que vendem órgãos e tecidos para ricos, com esperança de diminuir sua miséria, tornando-se hoje o mercado de estruturas humanas (*soft human market*).

É uma triste realidade que denota o não cumprimento dos padrões mínimos de conduta ético-jurídica exigida pela lei aos profissionais da saúde, aos doadores e às suas famílias.

Vêm surgindo ainda estímulos a venda de órgãos em vida, para entrega após o óbito do doador-vendedor, chamados *caser deatha benefit*<sup>62</sup>. Uma espécie de trato com pacientes terminais cuja remuneração é adiantada e que poderá, entre outras vantagens, cobrir as despesas com seu funeral.

Em relação a essa perigosa, antiética e ilícita mercantilização de órgãos Maria Helena Diniz enumera as possíveis conseqüências:

a) manipulação financeira do campo da alocação de órgãos, menosprezando os indispensáveis fatores genéticos, médicos, psicossociais, etc;

b) desestimularão doações altruístas;

c) estabelecimento de uma “tabela de preços” por órgãos e tecidos;

---

<sup>61</sup> DINIZ. *Op. cit.*, p. 287.

<sup>62</sup> Quer dizer: “benefício pago pela morte”. COHEN. **Increasing the supply of transpant organs: the virtues of a future market.** *George Washington. Law Rev.*, 58:30; Blair, *The economics and ethics of alternative cadaveric organ procurement polices*, *Yale Jornal Reg.*, 8:403. *apud* DINIZ. *idem*.

d) classificação do doador conforme a possível duração de sua vida, por exemplo, os órgãos e tecidos de um entregador de mercadorias que, anda dia e noite num trânsito caótico, sobre uma motocicleta, teriam uma cotação maior que os de um pacato professor, que não vive perigosamente e tem menor probabilidade de vir a falecer num acidente;

e) introdução de incentivos financeiros para a doação de órgãos e tecidos;

f) transformação das guerras num proveitoso negócio, pois, ante o grande número de cadáveres, ter-se-ia uma imensidão de órgãos disponíveis a serem transplantados;

g) alcoólatras com fígado em mísero estado poderiam dosar a quantidade de álcool a ser consumido diariamente, de comum acordo com algum médico sem escrúpulos, e com uma agência vendedora de órgãos, até um novo órgão ser adquirido de algum defunto;

h) contratação por certas agências de matadores profissionais (*Killers*), especialmente treinados para eliminar possíveis doadores, para extração de seus órgãos e tecidos para fins de transplantes.

Ao nosso ver, estabelecimento de um mercado de órgãos e tecidos humanos traria, ou melhor, já traz conseqüências morais, éticas e jurídicas mais negativas do que os possíveis benefícios.

Ressaltam ainda, Regina Ribeiro Parizi e Nei Moreira da Silva.<sup>63</sup>

---

<sup>63</sup> PARIZI, Regina Ribeiro; SILVA, Nei Moreira. **Transplantes**, in **Iniciação à bioética**, p. 164. *apud* DINIZ. *idem. ibidem*.

*Para evitar a generalização dessa comercialização e seus riscos, conveniente seria que a lei voltasse a limitar a doação de órgãos a parentes próximos e exigisse, ainda, uma autorização judicial, pois, havendo envolvimento emocional e afetivo, preservar-se-ia, o altruísmo desse tão nobre gesto.*

Essa linha de raciocínio não é isolada, isto é, em análise a legislação estrangeira, encontramos afinidade com esse pensamento.

A lei Argentina só permite a doação dos órgãos em vida quando o receptor seja pai, a mãe, o filho ou o irmão consangüíneo e, quando circunstâncias especiais o justifiquem, o cônjuge e os filhos adotivos. A justificativa se dá pela pouca probabilidade de compatibilidade histológica e grande de rejeição.

Noutro extremo parece situar-se a lei uruguaia de 20 de agosto de 1971, segundo a qual toda pessoa maior de vinte e um anos pode consistir na remoção de órgãos em vida, proibindo que seja feita uma doação a favor de pessoa determinada, salvo tratar-se de parentes por consangüinidade ou afinidade.

Em posição intermediária, a lei italiana de 1967 sobre transplantes de rins entre pessoas vivas assinala que a doação é permitida aos pais, filhos ou irmãos do paciente, e só quando estes não puderem, aceita-se a doação de outros parentes e doadores estranhos.

A lei venezuelana, por sua vez, admite aos pais, filhos e irmãos maiores de idade como doadores, mas permite ao Executivo Nacional, e com parecer da Academia Nacional de Medicina, possa determinar outras pessoas maiores de idade como admissíveis para esse fim.<sup>64</sup>

Ainda sobre a exigência de gratuidade da lei, há um outro fato relevante. Diversas denúncias, inclusive noticiadas pela imprensa, de pessoas que traficam

---

<sup>64</sup> SANTOS, Maria Celeste Cordeiro Leite dos. *Transplante de órgãos e Eutanásia (Liberdade e Responsabilidade)*. São Paulo: Saraiva, 1992, p. 192/193.

órgãos não apenas para fins de transplantação, mas também para estudo nas universidades de Medicina.

Na reportagem de capa do Fantástico, Rede Globo de Televisão, no dia três de março de 2002 era deflagrado o tráfico de órgãos vindos do Nordeste sem qualquer fiscalização. A manchete “Comércio Macabro” denunciava homens do Rio de Janeiro que vendiam órgãos por ter livre acesso aos IMLs (Instituto Médico Legal), geralmente assistentes de necropsias, funcionários internos que sem que os médicos tomassem conhecimento, estabeleciam até uma tabela de preço:

- \*Coração – R\$ 1.500,00**
- \*Pulmão – R\$ 800,00**
- \*Rim – R\$ 700,00**
- \*Crânio – R\$ 800,00**
- \*Corpo completo – R\$ 2.000,00**

O que torna um “bom negócio” é a dificuldade das universidades de conseguir órgãos, dando assim mais certeza de impunidade.

O que assusta é que isso acontece nas universidades onde supostamente formam-se profissionais e cidadãos. Será?

Sob o ponto de vista do Código Penal, o cadáver é objeto de quatro dispositivos –arts. 209 a 212 – subordinados à epígrafe “Dos Crimes Contra o Respeito aos Mortos”, considerando, sucessivamente: impedimento ou perturbação de cerimônia funerária; violação de sepultura; destruição, subtração ou ocultação de cadáver e vilipêndio a cadáver.

A maioria das legislações consagra a proteção aos mortos tendo em conta – frisa Moacyr de Oliveira – Do estado de necessidade (lembra do exemplo dos

Andes – foi transformado em filme: “Vivos”) – valores ético sociais a serem resguardados.<sup>65</sup>

Ainda em relação às maiores discussões acerca dos transplantes, o “*caput*” do art. 4º, a nosso sentir, é o que traz maior polêmica, razão pela qual merece ser transcrito na íntegra, verbis:

*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.*

O certo é que a interpretação do *caput* do referido artigo é no sentido de que, a menos que haja manifestação em contrário, no sentido de não se autorizar a retirada de órgãos após a morte, o qual deverá comprovar-se através da expressão “*não doador de órgãos e tecidos*”, gravada tanto na carteira de identidade civil, quanto na carteira nacional de habilitação (§§ 1º, 2º, 3º, do art. 4º), o indivíduo após o seu óbito, torna-se doador. Isto significa que independente da autorização dos familiares, seus órgãos, tecidos e partes do corpo podem ser retirados para fins de transplante e tratamento. A obrigação das equipes médicas cinge-se a devolver o corpo aos familiares do falecido ou a seus responsáveis legais, após a disposição dos mesmos, condignamente recomposto.

Em relação a doação de órgãos e tecidos, quatro são os modelos adotados pelos diversos ordenamentos jurídicos do mundo.<sup>66</sup>

1) o do consentimento: utilizado nos Estados Unidos, Canadá, México, Inglaterra, etc., que exige a anuência expressa do doador ou de sua família. Pelo princípio do consenso afirmativo cada um deve manifestar a vontade de doar ou não seus tecidos e órgãos para fins terapêuticos ou de transplante;

---

<sup>65</sup> OLIVEIRA, Moacir. Rt, 450: 474-81. Realça os sentimento de piedade: o respeito aos mortos transcende um misto de religiosidade e superstição. Mais rigorosas sanções o cercam em tempo de fanatismo, misticismos, relacionados com idéias animistas. Poderosas virtudes, qualidades mágicas acreditavam-se emanarem das partes do cadáver. Gordura de defuntos era vendida nas farmácias, a princípio oficialmente, por ser subproduto dos criminosos executados em público. Cessadas as execuções, violavam-se as sepulturas, para aquisição do “medicamento”.

<sup>66</sup> DINIZ. *Op. cit.*, p. 271.

2) o da informação, seguido na Itália, pelo qual, não havendo manifestação do doador, com o seu óbito, faz-se uma comunicação a seus familiares sobre o *intentio* de se lhe retirarem os órgãos e tecidos para salvar vidas humanas;

3) o da declaração obrigatória, calcada em uma estrutura binária de consentimento e oposição, restando ao legislador a disciplina do eventual significado do silêncio;

4) o da oposição ou dissentimento ou consentimento presumido, aceito na Áustria, Dinamarca, Suécia, Bélgica, Austrália, França, etc., que concede ao doador o direito de se opor à retirada post mortem de seus órgãos e tecidos.

A Lei 9.434/97 ao prescrever o artigo 4º consagrou o princípio do consentimento presumido, transformando todos os brasileiros maiores e capazes em doadores presumidos.

A princípio, segundo Maria de Fátima Freire de Sá (2000, p. 73), poder-se-ia dizer que os fins da lei, através dos dispositivos legal e regulamentar, afiguram-se altruístas. Afinal, porque não salvar uma vida, se isto é possível, mediante a retirada de órgãos de um indivíduo que já não o tem? É a luta da vida pela vida, contra a morte.

***Se de longa data como atesta a história da medicina, o cadáver vem sendo utilizado para fins científicos, porque se haveria de impedir agora o seu tributo na salvação da vida de uma pessoa?<sup>67</sup>***

Porém, sabe-se, não é por já não terem vida, nem porque não mais se prestam a ela, que os mortos deixam de ser importantes para suas famílias. Ao contrário. Talvez estas fiquem muito mais apegadas, naquele momento de dor,

---

<sup>67</sup> CHAVES. *Op. cit.*, p. 49.

conscientes de que seus entes queridos continuam a traduzir a imagem da pessoa viva.<sup>68</sup>

Sendo assim, grande parte da polêmica gira em torno de que a presunção de doação seria uma afronta ao direito de autodeterminação, a privacidade e a dignidade. Constituindo uma violência a liberdade de decisão de cada um.

Em resposta a indagações neste sentido, Maria Helena Diniz (2000, p. 272) não concorda com a suposta afronta aos direitos acima citados e nem com o fato de estar-se violentando a liberdade de decisão de cada pessoa que não concorda com a doação pois esta poderá perfeitamente comparecer a uma repartição oficial de identificação civil, departamento de trânsito ou órgão de classe e declarar-se “não doador de órgãos e tecidos” e a qualquer momento reformular esta manifestação volitiva. Além disso, na ausência de manifestação de vontade do potencial doador, o pai, a mãe, o filho ou o cônjuge poderão manifestar-se contrariamente à doação.

A última parte da posição de Maria Helena esta de acordo com o que vige atualmente, isto é, a polêmica causada foi de tal forma intensa, que fez com que as disposições do referido artigo 4º fossem reexaminadas, o que culminou com o surgimento da Medida Provisória nº 1.718 de seis de outubro de 1998, que acresceu ao artigo 4º da Lei 9.434/97 o parágrafo 6º dando a família a prerrogativa de (na ausência de manifestação do possível doador) não autorizar a ablação do órgão.

De qualquer forma, mesmo depois da Lei que presumia a doação, os médicos ainda perguntavam aos familiares sobre a retirada dos órgãos, por força do Código de Ética Médica e ante ao fato de em nosso país o núcleo familiar ser forte.

---

<sup>68</sup> SÁ, Maria de Fátima Freire de. **Biodireito e Direito ao próprio corpo**. Belo horizonte: Del Rey, 2000, p. 74.

Ante a isso, Fátima Freire (2000, p. 75) questiona: Não estaria o profissional da medicina cometendo um ato ilegal se cumprisse o Código de Ética? O certo, porém, é que o art. 14, do decreto n. 2.268/97 (que regulamenta a Lei 9.434/97), o qual tem se discutido mais uma vez, dispõe que a retirada *poderá* ser efetuada independentemente do consentimento da família. Eis o espaço aberto para interpretações diversas. De um lado, a inconstitucionalidade do Decreto, que colide com a MP. De outro, o entendimento, segundo Fátima Freire ser cabível: independente, sim, de consentimento expresso da família. Mais ainda, diz que a Medida Provisória n. 1.718 de seis de outubro de 1998 trouxe certa tranquilidade, principalmente ao médico, quando ventilou a possibilidade de manifestação contrária da família. Assim, caso a família se negue a doar, o §6º determina que referida vontade seja obrigatoriamente acatada pelas equipes de transplante e remoção.

Após o estudo dos direitos e princípio que norteiam os transplantes dizemos que se dessa forma o fosse, feriria a autonomia e a autodeterminação do pretense doador em vida externada. Ora, se em vida um sujeito almeja que mesmo após seu óbito ainda possa ajudar a terceiros, se a filosofia de vida de um indivíduo caminha neste sentido segundo seus anseios, não parece justo que outras pessoas interfiram nesta decisão, por mais que sejam seus familiares.

Da mesma forma me parece a solução de um segundo questionamento proporcionado pela MP nº 1718/98. se há a permissão de manifestação contrária do pai, mãe, filho ou cônjuge do doador, que forma seria solucionado o problema em que alguns familiares se manifestem a favor da doação e outros contrários a ela?

Antes, em capítulo anterior, foi tratada tal entrave e somos da opinião, tanto no desacordo entre familiares quanto em manifestações heterogêneas entre estes e a vontade do propense doador, sempre deve prevalecer o sentido mais altruísta.



Agora, o ideal seria se houvesse a informação necessária a toda população a fim de derrubar o grande obstáculo da ignorância. Ignorância não apenas em aspectos fisiológicos como os critérios determinativos da morte cerebral, quando cessa a vida humana; mas também em aspectos psicológicos, questionados exatamente por escassez de esclarecimentos.

Por ter uma opinião extremada dessa realidade, Adriano de Cupis<sup>69</sup> critica a doação presumida:

**é inválida, por contrária à moral, o ato destinado a criar uma obrigação de dispor do direito à integridade física. As atividades que atingem a integridade humana e que se exercem sobre o corpo humano, têm como pressuposto de ilicitude um consentimento que normalmente deve determinar-se livre e espontaneamente, fora de toda e qualquer coação (...). Só é legítima a nosso ver a disposição (doação) espontânea e expressa, não a tácita como quer o projeto que possibilita inúmeros abusos principalmente, numa população não esclarecida. (grifo nosso)**

Antônio Chaves (1994, p. 72), em sentido oposto, afirma:

*Sem embargo da ousadia de sua proposição, a proposta, por razões óbvias, ainda ficou a meio caminho. Chegará fatalmente o momento do reconhecimento de que, embora 'coisa', o cadáver ou, pelo menos, partes essenciais dele não são objeto de disposição voluntária nem do 'de cuius' enquanto vivo, nem da família do mesmo, para que possa ser considerado bem do domínio comum, ou figura jurídica equivalente, mantida sempre o respeito que todos lhe devotamos.*

**Para tanto, os órgãos de gestão nacional, regional e local do SUS deverão realizar periodicamente, através dos meios de comunicação social adequados, campanhas de esclarecimento ao público para que o doador presumido passe a ser declarado (art. 11, parágrafo único, da Lei n. 9.434/97), pois, “sem prejuízo para a validade da manifestação da vontade, como doador presumido, resultante da inexistência de anotações nos documentos de pessoas falecidas admitir-se-á a doação expressa para**

---

<sup>69</sup> DE CUPIS, Adriano. **Direitos da Personalidade**. Traduzido por: Adriano Vera Jardim. Lisboa: Moraes, 1961, p. 79. *apud* SANTOS. *Op. cit.*, p. 194.

*retirada após a morte, na forma prevista no Dec. n. 2.170 de quatro de março de 1997, expedida pelo Conselho Nacional de Trânsito com a anotação 'doador de órgãos e tecidos' ou, ainda, a doação de tecidos, órgãos ou partes específicas, que será indicados após a expressão 'doador de ...'” (art. 14, §2º do Dec. n. 2.268/97).*

*A solução mais consentânea com a Justiça seria que não houvesse essa presunção, mas que apenas se inserisse, em qualquer documento de identificação pessoal, declaração do interessado autorizando ou não o uso de seus órgãos e tecidos para transplantes.*

*Não que sejamos contra a doação presumida, ao contrário, mas com o advento de tanta polêmica e conseqüente Medida Provisória as doações ficariam prejudicadas então dessa forma ficaria mais organizado e certo quanto a vontade do doador.*

*Os países que adotam esse tipo de solução para amenizar o problema da escassez de órgãos para transplantes ou tratamentos defendem que não se poderá falar em ignorância da população quando se efetuam adequadas campanhas de informação e de divulgação da solução adotada e da necessidade de formular uma oposição para evitar a colheita de órgãos.*

*Sendo assim, se houver a informação necessária e num conflito de interesses prevaleça o bom senso, talvez o altruísmo e ações socialmente adequadas sejam maioria.*

*Arremata Antônio Chaves:<sup>70</sup>*

---

<sup>70</sup> CHAVES. *Op. cit.*, p. 324.

*O progresso das ciências médicas não pode esbarrar com o respeito tradicional aos mortos, a tal ponto que a salvação de um ser seja impedida com esse fundamento, quando as autópsias vêm sendo realizadas a muito tempo sempre as consideremos qualquer desrespeito ao morto, nada impedindo, igualmente, a retirada de sangue das vítimas para exames médico-legais.*

***A questão de maior polêmica quanto à doação de órgãos, pelo que se pôde concluir do exame da Lei n. 9.434/97 é aquela referente à presunção de doação. Vejamos como a matéria vem sendo tratada na legislação estrangeira.***

#### *6.2.1 - Presunção de doação no direito comparado*

***Na Europa, até recentemente, a maioria dos países adotava o sistema da presunção de doação: os médicos presumem que as pessoas consentam em doar seus órgãos, a menos que manifestem sua objeção antes da morte – o chamado opting-out system. Entretanto, o que se pode afirmar é que poucos países seguem estritamente tal sistema.***

***Na maioria dos países, a lei, mais flexível, permite que, na prática, os médicos conversem com a família acerca da possibilidade de ser realizado o transplante. Caso não queira doar, o remédio é registrar as objeções. A Bélgica, por exemplo, possui o que se chama de Registro Hospitalar (National Registry) dessas objeções e a França utiliza o Registro Hospitalar (Hospitalar Registry) para o mesmo fim.***

**O Canadá, a Grã-Bretanha, os Países Baixos e a Turquia utilizam o sistema da opção expressa (opting-in system). Sendo assim, os órgãos somente podem ser removidos caso o paciente tenha consentido em vida, ou caso haja permissão dos parentes após a morte, apesar da existência de “cartão fornecedor” assinado pelo doador.**

**No Canadá cada província tem sua própria legislação sobre doação e transplante de órgãos. Em Ontário, o chamado Human Tissue Gift Act legisla sobre doação para transplantes, instrução médica e pesquisa. Especifica quem pode consentir quanto à extirpação de órgãos e proíbe o comércio dos mesmos.<sup>71</sup>**

**Os EUA têm legislação, similar àquela adotada pelo Canadá, chamada Uniform Anatomical Gift Act. Utilizam o sistema denominado “pedido requerido” (required request), exigindo que hospitais e médicos informem pacientes ou suas famílias sobre a possibilidade de doação de órgãos. Há notícias de que um grupo de Washington (Comunitarian Network) reclama legislação para a doação compulsória post mortem.**

**Como no Canadá, nos EUA a matéria relativa a transplantes de órgãos é tratada pelo Governo Federal e sujeita a regulamentos extensivos nos Estados. Geralmente os Regulamentos são considerados forma satisfatória de assegurar a distribuição igualitária dos órgãos. Contudo, podem dificultar a obtenção dos mesmos, sendo interessante demonstrar algumas questões abordadas na legislação americana, especificamente quanto ao Uniform Anatomical Gift Act 1968.**

---

<sup>71</sup> Multi organ transplant service. Disponível em < <http://www.lhsc.on.ca/transplant/legal.htm>. > Acesso em: 27/07/2002.

*Antes do UAGA/68, inexistia lei federal dirigida à doação de órgãos e tecidos e as leis existentes não mencionavam, de maneira completa, as relevantes questões suscitadas. O UAGA foi criado para remediar este problema, fornecendo ambiente legal para que os Estados Unidos passassem a incentivar a doação.*

*Entre outras coisas, o UAGA impõe o fornecimento de um cartão, devidamente assinado por pessoa maior de 18 (dezoito) anos com testemunho de outros dois adultos. Referido cartão é instrumento legal que permite aos médicos procederem a remoção dos órgãos servíveis após o óbito.*

*O Uniform Anatomical Gift Act (UAGA) tem sido adotado, ainda que com procedimentos diversos, por todos os cinquenta Estados. Contudo, há que se ressaltar que os “cartões doadores” não tiveram grande efeito no sentido de aumentar a fonte de órgãos, e isto, por duas razões: Em primeiro lugar, muitas pessoas não se dispuseram a assina-los. Ademais, embora se trate de documento legal, a maioria dos médicos reluta em confiar unicamente no cartão para a autorização de remoção de órgãos.*

*Em 1988, 44 (quarenta e quatro) Estados americanos haviam mudado a legislação para a forma de “pedido requerido”. Em Illinois, The Organ Donation Request Act – ODRA, determinou aos administradores de hospitais que fizessem o pedido aos parentes para o consentimento da doação de órgãos servíveis do indivíduo morto. Aspecto interessante da legislação deste Estado é a enumeração de seis classes de parentesco que devem ser contactados para a obtenção do consentimento em doar. Em ordem de prioridade, são: cônjuge, filhos adultos, pais, tutor, representante legal ou outra pessoa autorizada. Esta última categoria (qualquer pessoa*

*autorizada) provocou controvérsia e, como consequência, é raramente respeitada.*<sup>72</sup>

*A legislação da Espanha é bastante parecida com a brasileira. Trata da questão na Lei n. 30, de 27/10/79 e os Decretos que a regulamentam são os de n. 426, de 22/2/1980 e n. 411, de 1/3/96.*

*Quanto à disposição de tecidos, órgãos e partes do corpo humano, post mortem, dispõe o art. 5º da Lei espanhola n. 30/79 que a extração dos órgãos ou outras partes anatômicas de falecidos poderá ocorrer com a prévia comprovação da morte. Esta verificação se baseia 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 do serviço da unidade médica correspondente ou seu substituto. Nenhum destes três componentes poderá integrar a equipe de transplante. Dispõe ainda, no item 2 do referido artigo, que a extração de fins terapêuticos ou científicos, caso aqueles não tenham manifestado expressamente sua discordância em vida.*

*Países que adotam o consentimento presumido, como a Áustria, Bélgica, França e Espanha, ou aqueles que utilizam o sistema do pedido requerido (required request), como os EUA, têm, freqüentemente, mais doadores de órgãos. Contudo, embora a Suíça, a Grécia e a Itália<sup>73</sup> também adotem a presunção de doação, suas taxas de transplantes são mais baixas*

---

<sup>72</sup> *Organ and tissue donation and transplantation. A legal perspective.* National attorney's committee for transplant awareness, inc. Disponível em: <<http://www.transweb.org/reference/articles/donation/nacta.html>> Acesso em: 27/07/2002.

<sup>73</sup> Entre todos os países da Europa, a Itália é o que menos contribui para a doação de órgãos. Em 1998 foi instituída, através de Decreto do Conselho de Ministros a Primeira Jornada Nacional de Doação e Transplantes de Órgãos (*Prima giornata Nazionale della Donazione e del Trapianto d'Organi*), cujo objetivo é informar e sensibilizar todas as instituições e a opinião pública sobre o delicado tema de transplantes de órgãos. [www.pellicano.it](http://www.pellicano.it)  
. E-mail: g.fabj2flashnet.it. *apud* SÁ, Maria de Fátima Freire de. *Biodireito e Direito ao Próprio Corpo: doação de órgãos, incluindo o estudo da lei n. 9.434/97*. Belo Horizonte: Del Rey, 2000, p. 89.

**que as de países que utilizam a opção voluntária, como é o caso do Canadá. Não há nenhum relacionamento bem definido entre o consentimento presumido e as taxas elevadas de doação. O certo é que na Europa a tendência recente é no sentido de se adotar o pedido requerido (opting-in), afastado, em contrapartida, a presunção de doação.**

**No Japão, a tradição budista é contrária a doação de órgãos.<sup>74</sup>**

### **6.3 - Tipos Penais e Respectivas Sanções**

**Uma das prerrogativas dentre as várias já citadas da Lei n. 9.434/97 é descrever as atividades que configuram crime ao que concernem os transplantes e a previsão legal de pena como sanção pelo ato delituoso descrito.**

**O Capítulo V da supra lei é dividido em duas seções, sendo certo que a primeira, contendo sete artigos, trata das sanções penais; a segunda seção focaliza as sanções administrativas, expressa em três artigos. Além, por certo, das devidas indenizações decorrentes de responsabilidade civil por dano moral ou patrimonial causado.**

**Portanto, são considerados crimes pela Lei de Doação Presumida de Órgãos:**

**• Remover tecidos, órgãos ou partes do corpo de pessoa ou cadáver em desacordo com as disposições legais:**

---

<sup>74</sup> Tem-se notícia de apenas dois transplantes de órgãos realizados no Japão, o segundo, após trinta e um anos em relação ao primeiro. *El espectáculo del corazón*. <http://navegante.com/1999/03/02/sociedad/02NOO54.html>. 27/5/99, 18:42. *apud* SÁ, Maria de Fátima Freire de. *Op. cit.*, p.. 90.

**Caso que impõe pena de:**

**- reclusão, de 2 a 6 anos, e multa, de 100 a 310 dias-multa.**

**Mas se o crime for cometido mediante paga ou promessa de recompensa ou ainda, por outro motivo torpe, essa pena será de:**

**- reclusão, de 3 a 8 anos, e multa de 100 a 150 dias-multa.**

**Agora, se o crime for praticado em pessoa viva e resultar para o ofendido:**

**a) Incapacidade para as ocupações habituais por mais de 30 dias; perigo de vida; debilidade permanente de membro, sentido ou função; ou aceleração de parto, a pena é de:**

**- reclusão, de 3 a 10 anos, e multa de 100 a 200 dias-multa.**

**b) Incapacidade permanente para o trabalho; enfermidade incurável; perda ou inutilização de membro, sentido ou função; deformidade permanente; ou aborto, pena:**

**- reclusão, de 4 a 12 anos, e multa de 150 a 300 dias-multa.**

**c) Morte, a pena respectiva é de:**

**- reclusão, de 8 a 20 anos, e multa de 200 a 360 dias-multa.**

**• Comprar ou vender tecidos, órgãos ou partes do corpo humano, hipótese em que a pena é de:**

**- reclusão, de 3 a 8 anos, e multa de 200 a 360 dias-multas.**

**Incorrerá na mesma pena aquele que promover, intermediar, facilitar ou auferir qualquer vantagem com a transação.**



**• Realizar transplante ou enxerto utilizando tecidos, órgãos ou partes do corpo humano de que se tem ciência terem sido obtidos em desacordo com a Lei, pena:**

**- reclusão, de 1 a 6 anos e multa de 150 a 300 dias-multa.**

**• Recolher, transportar, guardar ou distribuir partes do corpo humano de que se sabe terem sido obtidos ilicitamente, caso em que a pena será de:**

**- reclusão, de 6 meses a 2 anos e a multa, de 100 a 200 dias-multa.**

**• Realizar transplante ou enxerto sem o consenso expresso do receptor ou de seu representante legal, se for incapaz. Nessa hipótese, a pena será de:**

**- detenção, de 6 meses a 2 anos.**

**• Deixar de recompor cadáver, devolvendo-lhe o aspecto condigno, para sepultamento ou deixar de entregar o corpo ou mesmo retardar sua entrega aos familiares ou interessados, sob pena de:**

**- detenção, de 6 meses a 2 anos.**

**• Publicar anúncio para fins propagandísticos de atividades de transplantação ou apelo público para efetivação de doação de órgão ou tecido ou arrecadação de fundos para financiar transplante, beneficiando determinada pessoa. Sujeitar-se-á a pena de:**

**- multa, de 100 a 200 dias-multa.<sup>75</sup>**

**As penas são proporcionais aos atos comissivos ou omissivos, e vão desde a detenção à reclusão e multa, ou apenas essa última.**

---

<sup>75</sup> DINIZ. *Op. cit.*, p. 256.

***Além das sanções penais previstas, há a previsão de aplicação de sanções administrativas ao estabelecimento de saúde e às equipes médico-cirúrgicas envolvidas em atos contrários à Lei n. 9.434/97.***

***• No caso de crime de remoção de tecidos, órgãos ou partes de pessoa ou cadáver em desacordo com a lei; na compra e venda de material proveniente do corpo humano; realização de transplantes ou enxertos com utilização de partes de corpo obtidas em desacordo com o disposto na legislação em questão, e mesmo do transporte, recolhimento, guarda e distribuição de órgãos sem a obediência ao texto legal, ou estabelecimento de saúde e as equipes médico-cirúrgicas envolvidas podem:***

***- pedir temporariamente ou permanentemente a autorização para seu funcionamento nesse setor e, multa de 200 a 300 dias-multa.***

***• No caso de reincidência, poderá:***

***- ter a suspensão temporária ou definitiva de suas atividades, sem direito a qualquer indenização por investimentos realizados (art. 21, §1º da Lei 9.434/97).***

***• Se a instituição for particular, estará:***

***- proibida de estabelecer contratos ou convênios com entidades públicas, bem como de beneficiar-se de créditos oriundos de instituições governamentais ou daquelas em que o Estado é acionista, pelo prazo de 5 anos (art. 21, §2º da Lei 9.434/97).***

***• Se as instituições deixarem de manter em arquivo relatórios dos transplantes realizados, ou se não os enviarem ao órgãos de gestão estadual do SUS, sujeitar-se-ão a pena de:***

***- multa de 100 a 200 dias-multa.***

**• Incorrerá na pena idêntica o estabelecimento de saúde que deixar de fazer as notificações de ocorrência do diagnóstico de morte encefálica, exigidas legalmente.**

**• Em se tratando de reincidência, além de multa, o órgão de gestão estadual do SUS poderá determinar:**

**- a desautorização temporária ou permanente da instituição (art. 22, §§ 1º e 2º da Lei 9.434/97).<sup>76</sup>**

**• Às empresas de comunicação social que veicularem anúncios já mencionados em desacordo com a lei.**

**- sujeitam-se as penas do art. 59 da Lei n. 4.117, de 27 de agosto de 1962.<sup>77</sup>**

---

<sup>76</sup> SÁ. *Op. cit.*, 83.

<sup>77</sup> Lei alterada pelo Decreto Lei n. 236/67 (Código brasileiro de telecomunicação)

## 7. Conclusão

O assunto tratado neste trabalho – Consentimento nos transplantes de órgãos, com ênfase em seus aspectos penais suscita um evidente conflito de interesses, haja vista, a permanente carência de órgãos para doação pelos pacientes nas intermináveis filas de espera e em ponto oposto à autodeterminação do sujeito, pretensão doador ou os sentimentos e apegos de seus familiares, no sentido de permitir que, com a morte de ente querido seu, outras pessoas possam ser salvas.

Embora a substituição de órgãos doentes por sadios como técnica terapêutica remonte, pelo menos, séculos de Medicina, atualmente os transplantes de órgãos não abandonaram o caráter de intervenção de risco. Para tanto que se exige a indispensabilidade deste como a única alternativa de tratamento, bem como um prognóstico de sucesso ou pelo menos a probabilidade de êxito porque é de suma importância salientar a expressa proibição da experimentação humana.

Em se tratando de um tema tão discutido pelos vários segmentos sociais, dados a natureza dos direitos tutelados, é amparado em princípios fundamentais como alternativa a solução do conflito de direitos. Isto é, garantir a autonomia e a autodeterminação pessoal objetivando a intangibilidade da pessoa, bem como a saúde e a vida digna acima de qualquer apego ou receio que sejam frutos da ignorância a que algumas pessoas se trancam esquecendo o significado do altruísmo.

Contudo, por mais complicada que a situação se apresente, é ainda mais complexa. Se o problema da doação de órgãos se resolvesse sanando a dita ignorância sobre os critérios determinativos de morte a fim de afastar o medo da antecipação do diagnóstico da falência encefálica, ou ainda, através de campanhas de conscientização e incentivo a doação, ou uma tendência reforçada do dever de informação ao paciente ou ao pretensão doador pelos profissionais da saúde, ainda sim existem mais obstáculos.

Um dos maiores foi gerado pela polêmica da doação presumida com o advento da Lei n. 9.434/97. É que, ao trazer a baila referida disposição, o legislador utilizou o silêncio como disciplinador da manifestação de vontade, solução já, de si, ensejadora de ampla hermenêutica.

O Direito Comparado nos mostra que o consentimento presumido nada tem a ver com um aumento nas doações, os países que adotam tal presunção tem suas taxas de transplantes mias baixas que a de países que adotam a opção voluntária.

Ainda que o contrário fosse, para que a doação presumida pudesse obter êxito no Brasil, muito teria de ser reestruturado. A começar pela informação; as pessoas não têm conhecimento dos procedimentos, não tem fé no sistema de saúde e temem virar objeto de comercialização decorrente do perigo cada vez maior do mercado negro de órgãos.

Pensamos ainda que só existe tráfego de órgãos humanos por não existir um sistema de transplantes eficaz, isto é, pessoas dispostas a doar, familiares que respeitam esse intuito altruísta e o sobrepõem a seus apegos, um sistema de captação ágil interligado ao setor de saúde. Entretanto, os hospitais são cada vez mais precários e os profissionais da saúde cada vez menos retribuídos, gerando um caos social e fazendo com que a procura seja maior que a oferta e tornando o mercado negro cada vez mais lucrativo e crescente.

Estaríamos sendo exaustivos ao citar os inúmeros obstáculos que nos saltam aos olhos perante a debilidade do sistema nacional de transplantes. Contudo, de grande contribuição seria se ao menos o consentimento fosse desmistificado e entendido quanto a sua importância e necessidade. Ao menos um dos muitos entraves à manutenção da vida através das doações de órgãos seria ultrapassado.

A forma de consentimento “post mortem” adotada no Brasil foi por vezes alterada ocasionando uma confusão e uma conseqüente inviabilidade. Não somos contra a presunção de doação, mas está provada a ineficácia no plano nacional. O que se pretendia era simplificar para quem quisesse doar seus órgãos após a morte fazendo com que o fossem contrários tivessem uma atitude positiva no sentido de atestar a não disponibilidade de seus órgãos e tecidos.

Porém, num país onde o nível de informação é baixíssimo a maioria das pessoas se nega a consentir em vida por medo. Mais ainda, os que não atestam sua vontade de doar, já que só tem essa obrigação quem não é doador, não tem seus órgãos reaproveitados quando não há nenhum familiar para consentir em seu lugar.

Concluimos que o ideal é a forma de consentimento voluntário, onde doadores ou não doadores devem assim o declarar em vida, fazendo constar em seus documentos sua vontade, e que esta seja respeitada, inclusive pela família que não tem um direito que prevaleça á autodeterminação que se estende após a morte.

Entendemos não haver desrespeito algum em se retirar órgãos daquele que assim o quis, devolvendo dignamente seu corpo recomposto para que a família preste as últimas homenagens, a tempos as autópsias são realizadas sem que se mencione desrespeito algum. E quanto a manter um pretense doador ligado a aparelhos que garantam a viabilidade de seus órgãos para uma futura doação, não vemos indignidade em sua morte, ao contrário, esta se engrandece de nobreza, fazendo com que da morte se transforme a vida.

Sabemos da limitação deste trabalho, há muito ainda o que se discutir, porém não há a pretensão de esgotar o tema, apenas tentamos discuti-lo no sentido de viabilizar os transplantes de órgãos, do ponto de vista jurídico tentando esclarecer pontos

obscuros e polêmicos numa modesta contribuição ao direito de viver.

Mesmo assim, ainda existirão pessoas dispostas a doar, providas de um intuito altruísta, voltada ao próximo e não apenas a si próprio. E quando um não-doador declarado precisar de um órgão pra viver talvez haja um disponível. *"Fazer o bem sem olhar a quem"*.<sup>78</sup>

---

<sup>78</sup> Frase utilizada por campanha de incentivo a doação de órgãos veiculada em meados de 1997 com a regulamentação da doação presumida de órgãos.

## 8. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Aline Mignon de. **Bioética e Biodireito**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000. 165 p.

ALVES, Jose Carlos Moreira. **Os Aspectos jurídicos, éticos e legais dos transplantes de órgãos**. In: Revista de Direito Renovar, n. 1, p. 1-14, jan/abr 1995. 477p.

ANDRADE, Manuel da Costa. **Consentimento e Acordo em Direito Penal**. Coimbra: Coimbra, 1991. 703p.

AZEVEDO, Benjamin. **Doação presumida de órgãos**. Disponível em: < [http://members.tripod.com/~Benjamin\\_Azevedo/doacoes.htm#sugestao](http://members.tripod.com/~Benjamin_Azevedo/doacoes.htm#sugestao)> acesso em: 05/03/2002.

BANDEIRA, Ana Cláudia Pirajá. **Consentimento no transplante de órgãos : à luz da lei 9.434/97 com alterações posteriores**. Curitiba: Juruá, 2001. 217 p.

BERLINGUER, Giovanni. **O Mercado Humano : estudo bioético da compra e venda de partes do corpo**. 2. ed. Brasília : Ed. Universidade de Brasília, 2001. 252 p.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Campos, 1992.

BRASIL. **Código penal**. Organização dos textos, notas remissivas e índices por Luiz Flávio Gomes. 2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: SENADO, 1988.

CHAVES, Antônio. **Direito á vida e ao próprio corpo. (Intersexualidade, transexualidade, transplantes)**.2. ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 1994. 384p.

\_\_\_\_\_. **Retirada de órgãos ou partes do corpo humano para transplantes**. n.79, a. 20, jul/set de 1983. p. 383-420.



COSTA, Sérgio. **Bioética : ensaios**. Brasília: Letras Livres, 2001. 206 p.

DE PLÁCIDO E SILVA. **Vocabulário Jurídico**. 11.ed., v. 3. Rio de Janeiro: Forense, 1989.

DINIZ, Maria Helena. **O Estado Atual do Biodireito**. São Paulo: Saraiva, 2001. 792 p.

FARIA, Maria Paula Bonifácio Ribeiro de. **Aspectos jurídicos-penais dos transplantes estudos e monografias**. Porto: Universidade Católica Portuguesa, 1995. 348 p.

FRANÇA, Genivaldo Veloso. **Medicina Legal**. Rio de Janeiro: Guanabara, 1998.

\_\_\_\_\_. **Em favor do Direito Médico**. Disponível em: < [www.ibemol.com.br](http://www.ibemol.com.br)>  
Acesso em; 05/03/2002.

GOMES, Luiz Roldão de Freitas. **A Ética, o legítimo e o legal**  
In: Revista Forense, v. 92, n. 335, p. 121-131, jul/set 1996.

GOGLIANO, Daisy. **Morte encefálica**. In: Revista de Direito Civil Imobiliário Agrário e Empresarial. v.17, n. 63, p. 57-85, jan/mar 1993.

\_\_\_\_\_. **Pacientes terminais morte encefálica. Bioética**. v. 1, n. 2, p. 145-156. 1993. Revista do Curso de Direito da Universidade Federal de Uberlândia, v. 23, n. 2, p. 69-92. dez 1994.

GRECO FILHO, Vicente. **Dos Crimes previstos na lei de transplantes**. In: Correio Brasiliense. Brasília, 15 de fevereiro de 1993. Caderno direito e justiça, p. 2-3.

JESUS, Damásio Evangelista de. **Direito Penal**. v.2 – Parte Especial. 22.ed. São Paulo: Saraiva, 1999. 507p.

KANT, Immanuel. **Fundamentação da Metafísica dos Costumes**, trad. Paulo Quintela. Lisboa: Ed. 70, 1986. In: Revista Jurídica. n. 284, ano.49, p.10. jun/2001.

KURAMOTO, Jaqueline Bergara. **Bioética e Direito Humanos**. In: Cadernos de Bioética. v.1. Londrina: UEL, 2000. p.30-38.

LERMANN, Gisela. **Morrer sem ser retalhado. Críticas da medicina de transplantes.** 2.ed. Alemanha: Mainz, 1996. Disponível em: < [www.taps.org.br/mdecadencial04.htm](http://www.taps.org.br/mdecadencial04.htm)> Acesso em: 25/05/2002.

LEITE, Rita de Cássia Curvo Leite. **Transplantes de órgãos e tecidos e Direitos da Personalidade.** São Paulo: Juarez de Oliveira, 2000. 277p.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Danos morais e direitos da personalidade.** In: Revista Jurídica. n. 284, ano.49, p. 5-17, jun/2001.

MARREY NETO, Jose Adriano. **Transplante de Órgãos disposições penais : notas as disposições penais contidas na lei n. 8.489, de 18-11-92.** São Paulo: Saraiva, 1995. 70 p.

MIRABETE, Julio Fabrini. **Manual de Direito Penal.** V.1- Parte Geral. 13.ed. São Paulo: Atlas, 1998. 251p.

MORAIS, Alexandre de. **Direito Constitucional.** 5.ed. São Paulo: Atlas, 1999. 754p.

OLIVEIRA, Roberto de. **Doador de rim e fígado enfrenta medo para salvar vida.** Folha de São Paulo. São Paulo, 16 de jun. 2002. Folha Turismo. p. 6.

PIERANGELI, José Henrique. **O consentimento do ofendido na teoria do delito.** 2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. 298p.

REALE, Miguel. **Lições preliminares de Direito.** 16.ed., São Paulo: Saraiva, 1988.

SÁ, Elida Lúcia Batista. **Biodireito : atualizado de acordo com a Lei dos Planos de Saúde.** 2<sup>a</sup>. ed., rev. e ampl. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999. 201 p.

SÁ, Maria de Fátima Freire de. **Biodireito e Direito ao Próprio Corpo : doação de órgãos, incluindo o estudo da Lei n. 9.434/97.** Belo Horizonte: Del Rey, 2000. 120 p.

SANTOS, Maria Celeste Cordeiro Leite dos. **O equilíbrio de um Pêndulo. A Bioética e a Lei: Implicações médico-legais.** São Paulo: Ícone, 1998. 313p.

\_\_\_\_\_. **Transplantes de órgãos e Eutanásia (Liberdade e Responsabilidade)**  
São Paulo: Saraiva, 1992. 289p.

SANTOS, Rita Maria Paulina dos. **Dos Transplantes de Órgãos à Clonagem : nova forma de experimentação humana rumo à imortalidade?** Rio de Janeiro : Forense, 2000. 110 p.

SAUWEN, Regina Fiúza. **O Direito in vitro da bioética ao biodireito: temas polêmicos, legislação atualizada, projetos de lei.** Rio de Janeiro: Lumen Júris. 1997. 224 p.

SOUZA, Rabindranath Capelo de. **O Direito geral da personalidade.** Coimbra: Coimbra, 1995. 445p.

VIEIRA, Tereza Rodrigues. **Bioética e Direito.** São Paulo : Jurídica Brasileira, 1999. 158 p.

VITA, Wagner Luiz de Souza. **A questão dos transplantes e suas interfaces.** In: Revista Nacional de Direito e Jurisprudência, v.2, n.22, p.69-78, out. 2001.

## **ANEXO I - LEI N° 9.434 de 4 de Fevereiro de 1997**

Dispõe sobre a remoção de órgãos, tecidos e partes do corpo humano para fins de transplante e tratamento e dá outras providências.

### **O PRESIDENTE DA REPÚBLICA**

Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

#### **CAPÍTULO I DAS DISPOSIÇÕES GERAIS**

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.

Art. 2o. A realização de transplantes ou enxertos de tecidos, órgãos ou partes do corpo humano só poderá ser realizada por estabelecimento de saúde, público ou privado, e por equipes médico-cirúrgicas de remoção e transplante previamente autorizados pelo órgão de gestão nacional do Sistema Único de Saúde.

Parágrafo único. A realização de transplantes ou enxertos de tecidos, órgãos ou partes do corpo humano só poderá ser autorizada após a realização, no doador, de todos os testes de triagem para diagnóstico de infecção e infestação exigidos para a triagem de sangue para doação, segundo dispõem a Lei n° 7.649, de 25 de janeiro de 1988, e regulamentos do Poder Executivo.

#### **CAPÍTULO II DA DISPOSIÇÃO POST MORTEM DE TECIDOS, ÓRGÃOS E PARTES DO CORPO HUMANO PARA FINS DE TRANSPLANTE**

Art. 3o. A retirada post mortem de tecidos, órgãos ou partes do corpo humano destinados a transplante ou tratamento deverá ser precedida de diagnóstico de morte encefálica constatada e registrada por dois médicos não participantes das equipes de remoção e transplante, mediante a utilização de critérios clínicos e tecnológicos definidos por resolução do Conselho Federal de Medicina.

§ 1º Os prontuários médicos, contendo os resultados ou os laudos dos exames referentes aos diagnósticos de morte encefálica e cópias dos documentos de que tratam os arts. 2º, Parágrafo único; 4º e seus parágrafos; 5º; 7º, 9º, §§ 2º, 4º, 6º e 8º; e 10º, quando couber, e detalhando os atos cirúrgicos relativos aos transplantes e enxertos, serão mantidos nos arquivos das instituições referidas no art. 2º por um período mínimo de cinco anos.

§ 2o. As instituições referidas no art. 2º enviarão anualmente um relatório contendo os nomes dos pacientes receptores ao órgão gestor estadual do Sistema Único de Saúde.

§ 3º Será admitida a presença de médico de confiança da família do falecido no ato da comprovação e atestação da morte encefálica.

Art. 4º 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.

§ 1º A expressão "não-doador de órgãos e tecidos" deverá ser gravada, de forma indelével e inviolável na Carteira de identidade Civil e na Carteira Nacional de Habilitação da pessoa que optar por essa condição.

§ 2º A gravação de que trata este artigo será obrigatória em todo o território nacional a todos os órgãos de identificação civil e departamentos de trânsito, decorridos trinta dias da publicação desta Lei.

§ 3º O portador de Carteira de Identidade Civil ou de Carteira Nacional de Habilitação emitidas até a data a que se refere o parágrafo anterior poderá manifestar sua vontade de não doador de tecidos, órgãos ou partes do corpo após a morte, comparecendo ao órgão oficial de identificação civil ou departamento de trânsito e procedendo à gravação da expressão "não-doador de órgãos e tecidos".

§ 4º A manifestação de vontade feita na Carteira de Identidade Civil ou na Carteira Nacional de Habilitação poderá ser reformulada a qualquer momento, registrando-se, no documento, a nova

declaração de vontade.

§ 5º No caso de dois ou mais documentos legalmente válidos com opções diferentes, quanto à condição de doador ou não, do morto, prevalecerá aquele cuja emissão for mais recente.

Art. 5º A remoção post mortem de tecidos, órgãos ou partes do corpo de pessoa juridicamente incapaz poderá ser feita desde que permitida expressamente por ambos os pais ou por seus responsáveis legais

Art. 6º É vedada a remoção post mortem de tecidos, órgãos ou partes do corpo de pessoas não identificadas.

7º (VETADO)

Parágrafo único. No caso de morte sem assistência médica, de óbito em decorrência de causa mal definida ou de outras situações nas quais houver indicação de verificação da causa médica da morte, a remoção de tecidos, órgãos ou partes de cadáver para fins de transplante ou terapêutica somente poderá ser realizada após a autorização do patologista do serviço de verificação de óbito responsável pela investigação e citada em relatório de necrópsia.

Art. 8º Após a retirada de partes do corpo, o cadáver será condignamente recomposto e entregue aos parentes do morto ou seus responsáveis legais Para sepultamento.

### CAPÍTULO III

#### DA DISPOSIÇÃO DE TECIDOS, ÓRGÃOS E PARTES DO CORPO HUMANO VIVO PARA FINS DE TRANSPLANTE OU TRATAMENTO

Art. 9º. É permitida à pessoa juridicamente capaz dispor gratuitamente de tecidos, órgãos ou partes do próprio corpo vivo para fins de transplante ou terapêuticos.

§ 1º - (VETADO)

§ 2º - (VETADO)

§ 3º Só é permitida a doação referida neste artigo quando se tratar de órgãos duplos, de partes de órgãos, tecidos ou partes do corpo cuja retirada não impeça o organismo do doador de continuar vivendo sem risco para a sua integridade e não represente grave comprometimento de suas aptidões vitais e saúde mental e não cause mutilação ou deformação inaceitável, e corresponda a uma necessidade terapêutica comprovadamente indispensável à pessoa receptora.

§ 4º O doador deverá autorizar, Preferencialmente por escrito e diante de testemunhas, especificamente o tecido, órgão ou parte do corpo objeto da retirada.

§ 5º A doação poderá ser revogada Pelo doador ou pelos responsáveis legais a qualquer momento antes de sua concretização.

§ 6º O indivíduo juridicamente incapaz, com compatibilidade imunológica comprovada, poderá fazer doação nos casos de transplante de medula óssea, desde que haja consentimento de ambos os pais ou seus responsáveis legais e autorização judicial e o ato não oferecer risco para a sua saúde.

§ 7º É vedado à gestante dispor de tecidos, órgãos ou partes de seu corpo vivo, exceto quando se tratar de doação de tecido para ser utilizado em transplante de medula óssea e o ato não oferecer risco à sua saúde ou ao feto.

§ 8º O auto transplante depende apenas do consentimento do próprio indivíduo, registrado em seu prontuário médico ou, se ele for juridicamente incapaz, de um de seus pais ou responsáveis legais.

### CAPÍTULO IV

#### DAS DISPOSIÇÕES COMPLEMENTARES

Art.- 10. O transplante ou enxerto só se fará com o consentimento expresso do receptor, após aconselhamento sobre a excepcionalidade e os riscos do procedimento.

Parágrafo único. Nos casos em que o receptor seja juridicamente incapaz ou cujas condições de saúde impeçam ou comprometam a manifestação válida de sua vontade, o consentimento de que trata este artigo será dado por um de seus pais ou responsáveis legais.

Art. 11. É proibida a veiculação, através de qualquer meio de comunicação social de anúncio que configure:

a) publicidade de estabelecimentos autorizados a realizar transplantes e enxertos, relativa a estas atividades;

b) apelo público no sentido da doação de tecido, órgão ou parte do corpo humano para pessoa determinada, identificada ou não, ressalvado o disposto no parágrafo único;

c) apelo público para a arrecadação de fundos para o financiamento de transplante ou enxerto em benefício de particulares.

Parágrafo único. Os órgãos de gestão nacional, regional e local do Sistema Único de Saúde

realizarão periodicamente, através dos meios adequados de comunicação social campanhas de esclarecimento público dos benefícios esperados a partir da vigência desta Lei e de estímulo à doação de órgãos.

Art. 12. (VETADO)

Art. 13. É obrigatório, para todos os estabelecimentos de saúde, notificar, às centrais de notificação, captação e distribuição de órgãos da unidade federada onde ocorrer, o diagnóstico de morte encefálica feito em pacientes por eles atendidos.

## CAPÍTULO V

### DAS SANÇÕES PENAIS E ADMINISTRATIVAS

#### Seção I

##### Dos Crimes

Art. 14. Remover tecidos, órgãos ou partes do corpo de pessoa ou cadáver, em desacordo com as disposições desta Lei:

Pena - reclusão, de dois a seis anos, e multa de 100 a 360 dias-multa.

§ 1º Se o crime é cometido mediante paga ou promessa de recompensa ou por outro motivo torpe:

Pena - reclusão, de três a oito anos, e multa, de 100 a 150 dias-multa.

§ 2º Se o crime é praticado em pessoa viva, e resulta para o ofendido:

I - incapacidade para as ocupações habituais, por mais de trinta dias;

II - perigo de vida,

III - debilidade permanente de membro, sentido ou função;

IV - aceleração de parto:

Pena - reclusão, de três a dez anos, e multa de 100 a 200 dias-multa.

§ 3º Se o crime é praticado em pessoa viva, e resulta para o ofendido:

I - incapacidade permanente para o trabalho;

II - Enfermidade incurável;

III - perda ou inutilização de membro, sentido ou função;

IV - deformidade permanente;

V - aborto:

Pena - reclusão, de quatro a doze anos, e multa de 150 a 300 dias-multa.

§ 4º Se o crime é praticado em pessoa viva e resulta morte:

Pena - reclusão, de oito a vinte anos, e multa de 200 a 360 dias-multa.

Art. 15. Comprar ou vender tecidos, órgãos ou partes do corpo humano:

Pena - reclusão, de três a oito anos, e multa de 200 a 360 dias-multa.

Parágrafo único. Incorre na mesma pena quem promove, intermedeia, facilita ou auferir qualquer vantagem com a transação.

Art. 16. Realizar transplante ou enxerto utilizando tecidos, órgãos ou partes do corpo humano de que se tem ciência terem sido obtidos em desacordo com os dispositivos desta Lei.

Pena - reclusão, de um a seis anos, e multa, de 150 a 300 dias-multa.

Art. 17. Recolher, transportar, guardar ou distribuir partes do corpo humano de que se tem ciência terem sido obtidos em desacordo com os dispositivos desta Lei:

Pena - reclusão, de seis meses a dois anos, e multa, de 100 a 250 dias-multa.

Art. 18. Realizar transplante ou enxerto em desacordo com o disposto no art. 10 desta Lei e seu parágrafo único:

Pena - detenção, de seis meses a dois anos.

Art. 19. Deixar de recompor cadáver, devolvendo-lhe aspecto condigno, para sepultamento ou deixar de entregar ou retardar sua entrega aos familiares ou interessados:

Pena - detenção, de seis meses a dois anos.

Art. 20. Publicar anúncio ou apelo público em desacordo com o disposto no art. 11:

Pena - multa, de 100 a 200 dias-multa.

#### Seção II

##### Das Sanções Administrativas

Art. 21. No caso dos crimes previstos nos arts. 14, 15, 16 e 17, o estabelecimento de saúde e as equipes médico cirúrgicas envolvidas poderão ser desautorizadas temporária ou permanentemente pelas autoridades competentes.

§ 1º Se a instituição é particular, a autoridade competente poderá multá-la em 200 a 360 dias-multa e, em caso de reincidência, poderá ter suas atividades suspensas temporária ou definitivamente, sem direito a qualquer indenização ou compensação por investimentos realizados.

§ 2º Se a instituição é particular, é proibida de estabelecer contratos ou convênios com entidades

públicas bem como se beneficiar de créditos oriundos de instituições governamentais ou daquelas em que o Estado é acionista, pelo prazo de cinco anos.

Art. 22. As instituições que deixarem de manter em arquivo relatórios dos transplantes realizados, conforme o disposto no art. 3º, § 1º, ou que não enviarem os relatórios mencionados no art. 3º, § 2º, ao órgão de gestão estadual do Sistema Único de Saúde, estão sujeitas a multas de 100 a 200 dias multa.

§ 1º Incorre na mesma pena o estabelecimento de saúde que deixar de fazer as notificações previstas no art. 13.

§ 2º Em caso de reincidência, além de multa, o órgão de gestão estadual do Sistema Único de Saúde poderá determinar a desautorização temporária ou permanente da instituição.

Art. 23. Sujeita-se às penas do art. 59 da Lei n.º 4.117, de 27 de agosto de 1962, a empresa de comunicação social que veicular anúncio em desacordo com o disposto no art. 11.

## CAPÍTULO VI

### DAS DISPOSIÇÕES FINAIS

Art. 24. (VETADO)

Art. 25. Revogam-se as disposições em contrário, particularmente a Lei n.º 8.489, de 18 de novembro de 1992, e o Decreto n.º 879, de 22 de julho de 1993.

Brasília, 4 de fevereiro de 1997; 176º da Independência 109º da República.

Fernando Henrique Cardoso

Nelson A. Jobim

Carlos César de Albuquerque

**ANEXO II - DECRETO N° 2.268 de 30 de Junho de 1997**  
**DOU 123, de 01.07.97**

Regulamenta a 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, e dá outras providências.

O Presidente da República, no uso da atribuição que lhe confere o artigo 84, inciso IV, da Constituição, e tendo em vista o disposto na Lei n° 9.434, de 4 de fevereiro de 1997,  
DECRETA:

**DISPOSIÇÕES PRELIMINARES**

Art. 1° A remoção de órgãos, tecidos e partes do corpo humano e sua aplicação em transplantes, enxertos ou outra finalidade terapêutica, nos termos da Lei n° 9.434, de 4 de fevereiro de 1997, observará o disposto neste Decreto.

Parágrafo Único. Não estão compreendidos entre os tecidos a que se refere este Decreto, o sangue, o esperma e o óvulo.

**Capítulo I**

**DO SISTEMA NACIONAL DE TRANSPLANTE - SNT**

**Seção I**

**Da Estrutura**

Art. 2° Fica organizado o Sistema Nacional de Transplantes - SNT, que desenvolverá o processo de captação e distribuição de tecidos, órgãos e partes retiradas do corpo humano para finalidades terapêuticas.

Parágrafo único. O SNT tem como âmbito de intervenção as atividades de conhecimento de morte encefálica verificada em qualquer ponto do território nacional e a determinação do destino dos tecidos, órgãos e partes retirados.

Art. 3° Integram o SNT:

I - o Ministério da Saúde;

II - as Secretarias de Saúde dos Estados e do Distrito Federal ou órgãos equivalentes;

III - as Secretarias de Saúde dos Municípios ou órgãos equivalentes;

IV - os estabelecimentos hospitalares autorizados;

V - a rede de serviços auxiliares necessários à realização de transplantes.

**Seção II**

**Do Órgão Central**

Art. 4° O Ministério da Saúde, por intermédio de unidade própria, prevista em sua estrutura regimental, exercerá as funções de órgão central do SNT, cabendo-lhe, especificamente:

I - coordenar as atividades de que trata este Decreto;

II - expedir normas e regulamentos técnicos para disciplinar os procedimentos estabelecidos neste Decreto e para assegurar o funcionamento ordenado e harmônico do SNT e o controle, inclusive social, das atividades que desenvolva;

III - gerenciar a lista única nacional de receptores, com todas as indicações necessárias à busca, em todo o território nacional, de tecidos, órgãos e partes compatíveis com as suas condições orgânicas;

IV - autorizar estabelecimentos de saúde e equipes especializadas a promover retiradas, transplantes ou enxertos de tecidos, órgãos e partes;

V - avaliar o desempenho do SNT, mediante análise de relatórios recebidos dos órgãos estaduais e municipais que o integram;

VI - articular-se com todos os integrantes do SNT para a identificação e correção de falhas verificadas no seu funcionamento;

VII - difundir informações e iniciativas bem sucedidas, no âmbito do SNT, e promover intercâmbio com o exterior sobre atividades de transplantes;

VIII - credenciar centrais de notificação, captação e distribuição de órgãos, de que trata a Seção IV deste Capítulo;

IX - indicar, dentre os órgãos mencionados no inciso anterior, aquele de vinculação dos estabelecimentos de saúde e das equipes especializadas, que tenha autorizado, com sede ou exercício em Estado, onde ainda não se encontre estruturado ou tenha sido cancelado ou



desativado o serviço, ressalvado o disposto no § 3º do artigo seguinte.

#### Seção III

##### Dos Órgãos Estaduais

Art. 5º As Secretarias de Saúde dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios ou órgãos equivalentes, para que se integrem ao SNT, deverão instituir, na respectiva estrutura organizacional, unidade com o perfil e as funções indicadas na Seção seguinte.

§ 1º Instituída a unidade referida neste artigo, a Secretaria de Saúde, a que se vincular, solicitará ao órgão central o seu credenciamento junto ao SNT, assumindo os encargos que lhes são próprios, após deferimento.

§ 2º O credenciamento será concedido por prazo indeterminado, sujeito a cancelamento, em caso de desarticulação com o SNT.

§ 3º Os Estados poderão estabelecer mecanismos de cooperação para o desenvolvimento em comum das atividades de que trata este Decreto, sob coordenação de qualquer unidade integrante do SNT.

#### Seção IV

##### Das Centrais de Notificação, Captação e Distribuição de Órgãos - CNCDOs

Art. 6º As centrais de notificação, captação e distribuição de órgãos - CNCDOs - serão as unidades executivas das atividades do SNT, afetas ao Poder Público, como previstas neste Decreto.

Art. 7º Incumbe às CNCDOs:

I - coordenar as atividades de transplantes no âmbito estadual;

II - promover a inscrição de potenciais receptores, com todas as indicações necessárias à sua rápida localização e à verificação de compatibilidade do respectivo organismo para o transplante ou enxerto de tecidos, órgãos e partes disponíveis, de que necessite;

III - classificar os receptores e agrupá-los segundo as indicações do inciso anterior, em ordem estabelecida pela data de inscrição, fornecendo-se-lhes o necessário comprovante;

IV - comunicar ao órgão central do SNT as inscrições que efetuar para a organização da lista nacional de receptores;

V - receber notificações de morte encefálica ou outra que enseje a retirada de tecidos, órgãos e partes para transplante, ocorrida em sua área de atuação;

VI - determinar o encaminhamento e providenciar o transporte de tecidos, órgãos e partes retirados ao estabelecimento de saúde autorizado, em que se encontrar o receptor ideal, observado o disposto no inciso III deste artigo e em instruções ou regulamentos técnicos, expedidos na forma do artigo 28 deste Decreto;

VII - notificar o órgão central do SNT de tecidos, órgãos e partes não aproveitáveis entre os receptores inscritos em seus registros, para utilização dentre os relacionados na lista nacional;

VIII - encaminhar relatórios anuais ao órgão central do SNT sobre o desenvolvimento das atividades de transplante em sua área de atuação;

IX - exercer controle e fiscalização sobre as atividades de que trata este Decreto;

X - aplicar penalidades administrativas por infração às disposições da Lei nº 9.434, de 1997;

XI - suspender, cautelarmente, pelo prazo máximo de 60 dias, estabelecimentos e equipes especializadas, antes ou no curso do processo de apuração de infração que tenham cometido, se, pelos indícios conhecidos, houver fundadas razões de continuidade de risco de vida ou de agravos intoleráveis à saúde das pessoas;

XII - comunicar a aplicação de penalidade ao órgão central do SNT, que a registrará para consulta quanto às restrições estabelecidas no § 2º do art. 21 da Lei nº 9.434, de 1997, e cancelamento, se for o caso, da autorização concedida;

XIII - acionar o Ministério Público do Estado e outras instituições públicas, competentes para reprimir ilícitos cuja apuração não esteja compreendida no âmbito de sua atuação.

§ 1º O Município considerado polo de região administrativa poderá instituir CNCDO, que ficará vinculada à CNCDO estadual.

§ 2º Os receptores inscritos nas CNCDOs regionais, cujos dados tenham sido previamente encaminhados às CNCDOs estaduais, poderão receber tecidos, órgãos e partes retirados no âmbito de atuação do órgão regional.

§ 3º Às centrais regionais aplica-se o disposto nos incisos deste artigo, salvo a apuração de infrações e a aplicação de penalidades.

§ 4º Para o exercício da competência estabelecida no inciso X deste artigo, a CNCDO observará o devido processo legal, assegurado ao infrator o direito de ampla defesa, com os recursos a ela inerentes e, em especial, as disposições da Lei nº 9.434, de 1997, e, no que forem aplicáveis, as da Lei nº 6.437, de 20 de agosto de 1977, e do Decreto nº 77.052, de 19 de janeiro de 1976.

Capítulo II  
DA AUTORIZAÇÃO  
Seção I  
Das Condições Gerais e Comuns

Art. 8º A retirada de tecidos, órgãos e partes e o seu transplante ou enxerto só poderão ser realizados por equipes especializadas e em estabelecimentos de saúde, públicos ou privados, prévia e expressamente autorizados pelo Ministério da Saúde.

§ 1º O pedido de autorização poderá ser formulado para uma ou mais atividades de que trata este regulamento, podendo restringir-se a tecidos, órgãos ou partes especificados.

§ 2º A autorização será concedida, distintamente, para estabelecimentos de saúde, equipes especializadas de retirada e de transplante ou enxerto.

§ 3º Os membros de uma equipe especializada poderão integrar a de outra, desde que nominalmente identificados na relação de ambas, assim como atuar em qualquer estabelecimento de saúde autorizado para os fins deste Decreto.

§ 4º Os estabelecimentos de saúde e as equipes especializadas firmarão compromisso, no pedido de autorização, de que se sujeitam à fiscalização e ao controle do Poder Público, facilitando o acesso de seus agentes credenciados a instalações, equipamentos e prontuários, observada, quanto a estes a necessária habilitação, em face do caráter sigiloso destes documentos, conforme for estabelecido pelo Conselho Federal de Medicina.

§ 5º A autorização terá validade pelo prazo de dois anos, renovável por períodos iguais e sucessivos, verificada a observância dos requisitos estabelecidos nas Seções seguintes.

§ 6º A renovação deverá ser requerida 60 dias antes do término de sua vigência, prorrogando-se automaticamente a autorização anterior até a manifestação definitiva do Ministério da Saúde.

§ 7º Os pedidos formulados depois do prazo fixado no parágrafo precedente sujeitam-se à manifestação ali prevista, ficando sem eficácia a autorização a partir da data de expiração de sua vigência e até a decisão sobre o pedido de renovação.

§ 8º Salvo motivo de força maior, devidamente justificado, a decisão de que trata os §§ 6º e 7º será tomada no prazo de até sessenta dias, a contar do pedido de renovação, sob pena de responsabilidade administrativa.

Seção II

Dos Estabelecimentos de Saúde

Art. 9º Os estabelecimentos de saúde deverão contar com serviços e instalações adequados à execução de retirada, transplante ou enxerto de tecidos, órgãos ou partes, atendidas, no mínimo, as seguintes exigências, comprovadas no requerimento de autorização:

I - atos constitutivos, com indicação da representação da instituição, em juízo ou fora dele;

II - ato de designação e posse da diretoria;

III - equipes especializadas de retirada, transplante ou enxerto, com vínculo sob qualquer modalidade contratual ou funcional, autorizadas na forma da Seção III deste Capítulo;

IV - disponibilidade de pessoal qualificado e em número suficiente para desempenho de outras atividades indispensáveis à realização dos procedimentos;

V - condições necessárias de ambientação e de infra-estrutura operacional;

VI - capacidade para a realização de exames e análises laboratoriais necessários aos procedimentos de transplantes;

VII - instrumental e equipamento indispensáveis ao desenvolvimento da atividade a que se proponha.

§ 1º A transferência da propriedade, a modificação da razão social e a alteração das equipes especializadas por outros profissionais, igualmente autorizados, na forma da Seção seguinte, quando comunicadas no decêndio posterior à sua ocorrência, não prejudicam a validade da autorização concedida.

§ 2º O estabelecimento de saúde, autorizado na forma deste artigo, só poderá realizar transplante, se, em caráter permanente, observar o disposto no § 1º do artigo seguinte.

Seção III

Das Equipes Especializadas

Art. 10. A composição das equipes especializadas será determinada em função do procedimento, mediante integração de profissionais autorizados na forma desta Seção.

§ 1º Será exigível, no caso de transplante, a definição, em número e habilitação, de profissionais necessários à realização do procedimento, não podendo a equipe funcionar na falta de algum deles.

§ 2º A autorização será concedida por equipes especializadas, qualquer que seja a sua composição, devendo o pedido, no caso do parágrafo anterior, ser formalizado em conjunto e só será deferido se todos satisfizerem os requisitos exigidos nesta Seção.

Art. 11. Além da necessária habilitação profissional, os médicos deverão instruir o pedido de autorização com:

I - certificado de pós-graduação, em nível, no mínimo, de residência médica ou título de especialista reconhecido no País;

II - certidão negativa de infração ética, passada pelo órgão de classe em que forem inscritos.

Parágrafo único. Eventuais condenações, anotadas no documento a que se refere o inciso II deste artigo, não são indutoras do indeferimento do pedido, salvo em caso de omissão ou de erro médico que tenha resultado em morte ou lesão corporal de natureza grave.

#### Seção IV

##### Disposições Complementares

Art. 12. O Ministério da Saúde poderá estabelecer outras exigências, que se tornem indispensáveis à prevenção de quaisquer irregularidades nas práticas de que trata este Decreto.

Art. 13. O pedido de autorização será apresentado às Secretarias de Saúde do Estado ou do Distrito Federal, que o instruirão com relatório conclusivo quanto à satisfação das exigências estabelecidas neste Decreto e em normas regulamentares, no âmbito de sua área de competência definida na Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990.

§ 1º A Secretaria de Saúde diligenciará junto ao requerente para a satisfação de exigência acaso não cumprida, de verificação a seu cargo.

§ 2º Com manifestação favorável sob os aspectos pertinentes à sua análise, a Secretaria de Saúde remeterá o pedido ao órgão central do SNT, para expedir a autorização, se satisfeitos todos os requisitos estabelecidos neste Decreto e em normas complementares.

### Capítulo III

#### DA DOAÇÃO DE PARTES

##### Seção I

###### Da Disposição para Post Mortem

Art. 14. A retirada de tecidos, órgãos e partes, após a morte, poderá ser efetuada, independentemente de consentimento expresso da família, se, em vida, o falecido a isso não tiver manifestado sua objeção.

§ 1º A manifestação de vontade em sentido contrário à retirada de tecidos, órgãos e partes será plenamente reconhecida se constar da Carteira de Identidade Civil, expedida pelos órgãos de identificação da União, dos Estados, e do Distrito Federal, e da Carteira Nacional de Habilitação, mediante inserção, nesses documentos, da expressão "não-doador de órgãos e tecidos".

§ 2º Sem prejuízo para a validade da manifestação de vontade, como doador presumido, resultante da inexistência de anotações nos documentos de pessoas falecidas, admitir-se-á a doação expressa para retirada, após a morte, na forma prevista no Decreto nº 2.170, de 4 de março de 1997, e na Resolução nº 828, de 18 de fevereiro de 1977, expedida pelo Conselho Nacional de Trânsito, com a anotação "doador de órgãos e tecidos" ou, ainda, a doação de tecidos, órgãos ou partes específicas, que serão indicados após a expressão "doador de...".

§ 3º Os documentos de que trata o § 1º deste artigo venham a ser expedidos, na vigência deste Decreto, conterão, a pedido do interessado, as indicações previstas nos parágrafos anteriores.

§ 4º Os órgãos públicos, referidos no § 1º, deverão, incluir, nos formulários a serem preenchidos para a expedição dos documentos ali mencionados, espaço a ser utilizado para quem desejar, manifestar, em qualquer sentido, a sua vontade em relação à retirada de tecidos, órgãos e partes, após a sua morte.

§ 5º É vedado aos funcionários dos órgãos de expedição de documentos mencionados neste artigo, sob pena de responsabilidade administrativa, induzir a opção do interessado, salvo a obrigatoriedade de informá-lo de que, se não assinalar qualquer delas, será considerado doador presumido de seus órgãos para a retirada após a morte.

§ 6º Equiparam-se, à Carteira de Identidade Civil, para os efeitos deste artigo, as carteiras expedidas pelos órgãos de classe, reconhecidas, por lei, como prova de identidade.

§ 7º O interessado poderá comparecer aos órgãos oficiais de identificação civil e de trânsito, que procederão à gravação da sua opção na forma dos §§ 1º e 2º deste artigo, em documentos expedidos antes da vigência deste Decreto.

§ 8º A manifestação de vontade poderá ser alterada, a qualquer tempo, mediante renovação dos documentos.

##### Seção II

#### Da Disposição do Corpo Vivo

Art. 15. Qualquer pessoa capaz, nos termos da lei civil, pode dispor de tecidos, órgãos e partes de seu corpo para serem retirados, em vida, para fins de transplantes ou terapêuticos.

§ 1º Só é permitida a doação referida neste artigo, quando se tratar de órgãos duplos ou partes de órgãos, tecidos ou partes, cuja retirada não cause ao doador comprometimento de suas funções vitais e aptidões físicas ou mentais e nem lhe provoque deformação.

§ 2º A retirada, nas condições deste artigo, só será permitida, se corresponder a uma necessidade terapêutica, comprovadamente indispensável e inadiável, da pessoa receptora.

§ 3º Exigir-se-á ainda, para a retirada de rins, a comprovação de, pelos menos, quatro compatibilidades em relação aos antígenos leucocitários humanos (HLA), salvo entre cônjuges e consangüíneos, na linha reta ou colateral até o terceiro grau inclusive.

§ 4º O doador especificará, em documento escrito, firmado também por duas testemunhas, qual tecido, órgão ou parte do seu corpo está doando para transplante ou enxerto em pessoa que identificará, todos devidamente qualificados, inclusive quanto à indicação de endereço.

§ 5º O documento de que trata o parágrafo anterior, será expedido, em duas vias, uma das quais será destinada a órgão do Ministério Público em atuação no lugar de domicílio do doador, com protocolo de recebimento na outra, como condição para concretizar a doação.

§ 6º Excetua-se do disposto nos §§ 2º, 4º e 5º a doação de medula óssea.

§ 7º A doação poderá ser revogada pelo doador a qualquer momento, antes de iniciado o procedimento de retirada da do tecido, órgão ou parte por ele especificado.

§ 8º A extração de parte da medula óssea de pessoa juridicamente incapaz poderá ser autorizada judicialmente, com o consentimento de ambos os pais ou responsáveis legais, se o ato não oferecer risco para a sua saúde.

§ 9º A gestante não poderá doar tecidos, órgãos ou partes de seu corpo, salvo da medula óssea, desde que não haja risco para a sua saúde e a do feto.

#### Capítulo IV

#### DA RETIRADA DE PARTES

##### Seção I

##### Da Comprovação da Morte

Art. 16. A retirada de tecidos, órgãos e partes poderá ser efetuada no corpo de pessoas com morte encefálica.

§ 1º O diagnóstico de morte encefálica será confirmado, segundo os critérios clínicos e tecnológicos definidos em Resolução do Conselho Federal de Medicina, por dois médicos, no mínimo, um dos quais com título de especialista em neurologia, reconhecido no País.

§ 2º São dispensáveis os procedimentos previstos no parágrafo anterior, quando a morte encefálica decorrer de parada cardíaca irreversível, comprovada por resultado incontestável de exame eletrocardiográfico.

§ 3º Não podem participar do processo de verificação de morte encefálica médicos integrantes das equipes especializadas autorizadas, na forma deste Decreto, a proceder à retirada, transplante ou enxerto de tecidos, órgãos e partes.

§ 4º Os familiares, que estiverem em companhia do falecido ou que tenham oferecido meios de contato, serão obrigatoriamente informados do início do procedimento para a verificação da morte encefálica.

§ 5º Será admitida a presença de médico de confiança da família do falecido no ato de comprovação e atestação da morte encefálica, se a demora de seu comparecimento não tornar, pelo decurso do tempo, inviável a retirada, mencionando-se essa circunstância no respectivo relatório.

§ 6º A família carente de recursos financeiros poderá pedir que o diagnóstico de morte encefálica seja acompanhado por médico indicado pela direção local do SUS, observado o disposto no parágrafo anterior.

Art. 17. Antes da realização da necropsia, obrigatória por lei, a retirada de tecidos, órgãos ou partes poderá ser efetuada se estes não tiverem relação com a causa mortis, circunstância a ser mencionada no respectivo relatório, com cópia que acompanhará o corpo à instituição responsável pelo procedimento médico-legal.

Parágrafo único. Excetua-se do disposto neste artigo os casos de morte ocorrida sem assistência médica ou em decorrência de causa mal definida ou que necessite de ser esclarecida diante de suspeita de crime, quando a retirada, observadas as demais condições estabelecidas neste Decreto, dependerá de autorização expressa do médico patologista ou legista.

##### Seção II

#### Do Procedimento de Retirada

Art. 18. Todos os estabelecimentos de saúde deverão comunicar à CNCDO do respectivo Estado, em caráter de urgência, a verificação em suas dependências de morte encefálica.

Parágrafo único. Se o estabelecimento de saúde não dispuser de condições para a comprovação da morte encefálica ou para a retirada de tecidos, órgãos e partes, segundo as exigências deste Decreto, a CNCDO acionará os profissionais habilitados que se encontrarem mais próximos para efetuarem ambos os procedimentos, observando o disposto no § 3º do art. 16 deste Decreto.

Art. 19. Não se efetuará a retirada, se não for possível a identificação do falecido por qualquer dos documentos previstos nos §§ 1º e 6º do artigo 14 deste Decreto.

§ 1º Se dos documentos do falecido constarem opções diferentes, será considerado válido, para interpretação de sua vontade, o de expedição mais recente.

§ 2º Não supre as exigências deste artigo o simples reconhecimento de familiares, se nenhum dos documentos de identificação do falecido for encontrado.

§ 3º Qualquer rasura ou vestígios de adulteração dos documentos, em relação aos dados previstos nos §§ 1º e 6º do art. 14, constituem impedimento para a retirada de tecidos, órgãos e partes, salvo se, no mínimo, dois consangüíneos do falecido, seja na linha reta ou colateral até o segundo grau inclusive, conhecendo a sua vontade, quiserem autorizá-la.

§ 4º A retirada de tecidos, órgãos e partes do cadáver de pessoas incapazes dependerá de autorização expressa de ambos os pais, se vivos, ou de quem lhes detinha, ao tempo da morte, o pátrio poder, a guarda judicial, a tutela ou curatela.

Art. 20. A retirada de tecidos, órgãos e partes do corpo vivo, será precedida da comprovação de comunicação ao Ministério Público e da verificação das condições de saúde do doador para melhor avaliação de suas conseqüências e comparação após o ato cirúrgico.

Parágrafo único. O doador será prévia e obrigatoriamente informado sobre as conseqüências e riscos possíveis da retirada, de tecidos, órgãos ou partes de seu corpo, para doação, em documento lavrado na ocasião, lido em sua presença e acrescido de outros esclarecimentos que pedir e, assim, oferecido à sua leitura e assinatura e de duas testemunhas, presentes ao ato.

#### Seção III

##### Da Recomposição do Cadáver

Art. 21. Efetuada a retirada, o cadáver será condignamente recomposto, de modo a recuperar, tanto quanto possível, sua aparência anterior, com cobertura das regiões com ausência de pele e enchimento, com material adequado, das cavidades resultantes da ablação.

#### Capítulo V

#### DO TRANSPLANTE OU ENXERTO

##### Seção I

##### Do Consentimento do Receptor

Art. 22. O transplante ou enxerto só se fará com o consentimento expresso do receptor, após devidamente aconselhado sobre a excepcionalidade e os riscos do procedimento.

§ 1º Se o receptor for juridicamente incapaz ou estiver privado dos meios de comunicação oral ou escrita ou, ainda, não souber ler e escrever, o consentimento para a realização do transplante será dado por um de seus pais ou responsáveis legais, na ausência dos quais, a decisão caberá ao médico assistente, se não for possível, por outro modo, mantê-lo vivo.

§ 2º A autorização será aposta em documento, que conterá as informações sobre o procedimento e as perspectivas de êxito ou insucesso, transmitidas ao receptor, ou, se for o caso, às pessoas indicadas no parágrafo anterior.

§ 3º Os riscos considerados aceitáveis pela equipe de transplante ou enxerto, em razão dos testes aplicados na forma do art. 24, serão informados ao receptor que poderá assumi-los, mediante expressa concordância, aposta no documento previsto no parágrafo anterior, com indicação das seqüelas previsíveis.

##### Seção II

##### Do Procedimento de Transplante

Art. 23. Os transplantes somente poderão ser realizados em pacientes com doença progressiva ou incapacitante, irreversível por outras técnicas terapêuticas, cuja classificação, com esse prognóstico, será lançada no documento previsto no § 2º do artigo anterior.

Art. 24. A realização de transplantes ou enxerto de tecidos, órgãos ou partes do corpo humano só será autorizada após a realização, no doador, de todos os testes para diagnóstico de infecções e afecções, principalmente em relação ao sangue, observando-se, quanto a este, inclusive os exigidos na triagem para doação, segundo dispõem a Lei nº 7.649, de 25 de janeiro de 1988, e regulamentos do Poder Executivo.

§ 1º As equipes de transplantes ou enxertos só poderão realizá-los se os exames previstos neste

artigo apresentarem resultados que afastem qualquer prognóstico de doença incurável ou letal para o receptor.

§ 2º Não serão transplantados tecidos, órgãos e partes de portadores de doenças que constem de listas de exclusão expedidas pelo órgão central do SNT.

§ 3º O transplante dependerá, ainda, dos exames necessários à verificação de compatibilidade sanguínea e histocompatibilidade com o organismo de receptor inscrito, em lista de espera, nas CNCDOs.

§ 4º A CNCDO, em face das informações que lhe serão passadas pela equipe de retirada, indicará a destinação dos tecidos, órgãos e partes removidos, em estrita observância à ordem de receptores inscritos, com compatibilidade para recebê-los.

§ 5º A ordem de inscrição, prevista no parágrafo anterior, poderá deixar de ser observada, se, em razão da distância e das condições de transporte, o tempo estimado de deslocamento do receptor selecionado tornar inviável o transplante de tecidos, órgãos ou partes retirados ou se deles necessitar quem se encontre em iminência de óbito, segundo avaliação da CNCDO, observados os critérios estabelecidos pelo órgão central do SNT.

### Seção III

#### Dos prontuários

Art. 25. Além das informações usuais e sem prejuízo do disposto no § 1º do art. 3º da Lei nº 9.434, 1997, os prontuários conterão:

I - no do doador morto, os laudos dos exames utilizados para a comprovação da morte encefálica e para a verificação da viabilidade da utilização, nas finalidades previstas neste Decreto, dos tecidos, órgãos ou partes que lhe tenham sido retirados e, assim, relacionados, bem como o original ou cópia autenticada dos documentos utilizados para a sua identificação;

II - no do doador vivo, o resultado dos exames realizados para avaliar as possibilidades de retirada e transplante dos tecidos, órgãos e partes doados, assim como a comunicação, ao Ministério Público, da doação efetuada de acordo com o disposto nos §§ 4º e 5º do art. 15 deste Decreto;

III - no do receptor, a prova de seu consentimento, na forma do art. 22, cópia dos laudos dos exames previstos nos incisos anteriores, conforme o caso e, bem assim, os realizados para o estabelecimento da compatibilidade entre seu organismo e o do doador.

Art. 26. Os prontuários, com os dados especificados no artigo anterior, serão mantidos pelo prazo de cinco anos nas instituições onde foram realizados os procedimentos que registram.

Parágrafo único. Vencido o prazo previsto neste artigo, os prontuários poderão ser confiados à responsabilidade da CNCDO do Estado de sede da instituição responsável pelo procedimento a que se referam, devendo, de qualquer modo, permanecer disponíveis pelo prazo de 20 anos, para eventual investigação criminal.

#### DISPOSIÇÕES FINAIS E TRANSITÓRIAS

Art. 27. Aplica-se o disposto no § 3º do art. 19, à retirada de tecidos, órgãos ou partes de pessoas falecidas, até seis meses após a publicação deste Decreto, cujos documentos tenham sido expedidos em data anterior à sua vigência.

Art. 28. É o Ministério da Saúde autorizado a expedir instruções e regulamentos necessários à aplicação deste Decreto.

Art. 29. Enquanto não for estabelecida a estrutura regimental do Ministério da Saúde, a sua Secretaria de Assistência à Saúde exercerá as funções de órgão central do SNT.

Art. 30. A partir da vigência deste Decreto, tecidos, órgãos ou partes não poderão ser transplantados em receptor não indicado pelas CNCDOs.

Parágrafo Único. Até a criação das CNCDOs, as competências que lhes são cometidas por este Decreto, poderão pelo prazo máximo de um ano, ser exercidas pelas Secretarias de Saúde dos Estados e do Distrito Federal.

Art. 31. Não se admitirá inscrição de receptor de tecidos, órgãos e partes em mais de uma CNCDO.

§ 1º Verificada a duplicidade de inscrição, o órgão central do SNT notificará o receptor para fazer a sua opção por uma delas, no prazo de quinze dias, vencido o qual, sem resposta, excluirá da lista a mais recente e comunicará o fato à CNCDO, onde ocorreu a inscrição, para igual providência.

§ 2º A inscrição em determinada CNCDO não impedirá que o receptor se submeta a transplante ou enxerto em qualquer estabelecimento de saúde autorizado, se, pela lista sob controle do órgão central do SNT, for o mais indicado para receber tecidos, órgãos ou partes retirados e não aproveitados, de qualquer procedência.

Art. 32. Ficam convalidadas as inscrições de receptores efetuadas por CNCDOs ou órgãos equivalentes, que venham funcionando em Estados da Federação, se atualizadas pela ordem crescente das respectivas datas e comunicadas ao órgão central do SNT.

Art. 33. Caberá aos estabelecimentos de saúde e às equipes especializadas autorizados a execução de todos os procedimentos médicos previstos neste Decreto, que serão remunerados segundo os respectivos valores fixados em tabela aprovada pelo Ministério da Saúde.

Parágrafo único. Os procedimentos de diagnóstico de morte encefálica, de manutenção homeostática do doador e da retirada de tecidos, órgãos ou partes, realizados por estabelecimento hospitalar privado, poderão, conjunta ou separadamente, ser custeados na forma do caput, independentemente de contrato ou convênio, mediante declaração do receptor, ou, no caso de óbito, por sua família, na presença de funcionários da CNCDO, de que tais serviços não lhe foram cobrados.

Art. 34. Este Decreto entrará em vigor na data de sua publicação.

Art. 35. Fica revogado o Decreto nº 879, de 22 de julho de 1993.

Brasília, 30 de junho de 1997; 176º da Independência e 109º da República.

FERNANDO HENRIQUE CARDOSO

Carlos César de Albuquerque

### **ANEXO III - MEDIDA PROVISÓRIA No 1.718, de 6 de outubro de 1998.**

Acresce o parágrafo ao art. 4º da Lei n. 9.434/97, que dispõe sobre a remoção de órgãos, tecidos e partes do corpo humano para fins de transplante e tratamento.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, no uso da atribuição que lhe confere o art. 62 da Constituição, adota a seguinte Medida Provisória, com força de lei:

Art. 1º: O art.4º da Lei n. 9.434, de 4 de fevereiro de 1997, passa a vigorar acrescido do seguinte parágrafo:

"§ 6º 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." (NR)

Art. 2º Esta Medida Provisória entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 6 de outubro de 1998; 177º da Independência e 110º da República.

FERNANDO HENRIQUE CARDOSO

Renan Calheiros

José Serra



## **ANEXO IV - MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.959-27 de 24 de outubro de 2000.**

Altera dispositivos da Lei nº 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.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, no uso da atribuição que lhe confere o artigo 62 da Constituição, adota a seguinte Medida Provisória, com força de lei: Art. 1º Os dispositivos adiante indicados da Lei nº 9.434, de 4 de fevereiro de 1997, passam a vigorar com a seguinte redação: "Art. 2º...Parágrafo único. A realização de transplantes ou enxertos de tecidos, órgãos e partes do corpo humano só poderá ser autorizada após a realização, no doador, de todos os testes de triagem para diagnóstico de infecção e infestação exigidos em normas regulamentares expedidas pelo Ministério da Saúde." (NR) "Art. 4º A retirada de tecidos, órgãos e partes do corpo de pessoas falecidas, para transplante ou outra finalidade terapêutica, dependerá da autorização de qualquer um de seus parentes maiores, na linha reta ou colateral, até o segundo grau inclusive, ou do cônjuge, firmada em documento subscrito por duas testemunhas presentes à verificação da morte." (NR) "Art. 8º Após a retirada de tecidos, órgãos e partes, o cadáver será imediatamente necropsiado, se verificada a hipótese do parágrafo único do artigo anterior, e, em qualquer caso, condignamente recomposto para ser entregue, em seguida, aos parentes do morto ou seus responsáveis legais para sepultamento." (NR) "Art. 9º É permitida à pessoa juridicamente capaz dispor gratuitamente de tecidos, órgãos e partes do próprio corpo vivo, para fins terapêuticos ou para transplantes em cônjuge ou consangüíneos até o quarto grau, inclusive, na forma do § 4º deste artigo, ou em qualquer pessoa, mediante autorização judicial, dispensada esta em relação à medula óssea." (NR) "Art. 2º As manifestações de vontade relativas à retirada "post mortem" de tecidos, órgãos e partes, constantes da Carteira de Identidade Civil e da Carteira Nacional de Habilitação, perdem a sua validade após o dia 1º de março de 2001. Art. 3º Ficam convalidados os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.959-26, de 22 de setembro de 2000. Art. 4º Esta Medida Provisória entra em vigor na data de sua publicação. Art. 5º Ficam revogados os § 1º a § 5º do art. 4º da lei nº 9.434, de 4 de fevereiro de 1997. Brasília, 24 de outubro de 2000; 179º da Independência e 112º da República. FERNANDO HENRIQUE CARDOSO José Gregori José Serra

## **ANEXO V - LEI N° 10.211 de 23 de março de 2001**

Altera dispositivos da Lei nº 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".

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA

Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

CAPÍTULO I

DAS DISPOSIÇÕES GERAIS

"Art. 1º Os dispositivos adiante indicados, da Lei nº 9.434, de 4 de fevereiro de 1997, passam a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 2º .....

"Parágrafo único. A realização de transplantes ou enxertos de tecidos, órgãos e partes do corpo humano só poderá ser autorizada após a realização, no doador, de todos os testes de triagem para diagnóstico de infecção e infestação exigidos em normas regulamentares expedidas pelo Ministério da Saúde." (NR)

"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, reta ou colateral, até o segundo grau inclusive, firmada em documento subscrito por duas testemunhas presentes à verificação da morte." (NR)

"Parágrafo único. (VETADO)"

"Art. 8º Após a retirada de tecidos, órgãos e partes, o cadáver será imediatamente necropsiado, se verificada a hipótese do parágrafo único do art. 7º, e, em qualquer caso, condignamente recomposto para ser entregue, em seguida, aos parentes do morto ou seus responsáveis legais para sepultamento." (NR)

"Art. 9º É permitida 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 consanguíneos até o quarto grau, inclusive, na forma do § 4º deste artigo, ou em qualquer outra pessoa, mediante autorização judicial, dispensada esta em relação à medula óssea." (NR)

"Art. 10. O transplante ou enxerto só se fará com o consentimento expresso do receptor, assim inscrito em lista única de espera, após aconselhamento sobre a excepcionalidade e os riscos do procedimento." (NR)

"§ 1º Nos casos em que o receptor seja juridicamente incapaz ou cujas condições de saúde impeçam ou comprometam a manifestação válida da sua vontade, o consentimento de que trata este artigo será dado por um de seus pais ou responsáveis legais." (NR)

"§ 2º A inscrição em lista única de espera não confere ao pretense receptor ou à sua família direito subjetivo a indenização, se o transplante não se realizar em decorrência de alteração do estado de órgãos, tecidos e partes, que lhe seriam destinados, provocado por acidente ou incidente em seu transporte." (NR)

Art. 2º As manifestações de vontade relativas à retirada "post mortem" de tecidos, órgãos e partes, constantes da Carteira de Identidade Civil e da Carteira Nacional de Habilitação,

perdem sua validade a partir de 22 de dezembro de 2000.

Art. 3º Ficam convalidados os atos praticados com base na Medida Provisória nº 2.083-32, de 22 de fevereiro de 2001.

Art. 4º Ficam revogados os §§ 1º a 5º do art. 4º da Lei nº 9.434, de 4 de fevereiro de 1997.

Art. 5º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 23 de março de 2001; 180º da Independência e 113º da República.

FERNANDO HENRIQUE CARDOSO

José Gregori

José Serra.

## **ANEXO VI - RESOLUÇÃO CFM nº 1.480/97**

O Conselho Federal de Medicina, no uso das atribuições conferidas pela Lei nº 3.268, de 30 de setembro de 1957, regulamentada pelo Decreto nº 44.045, de 19 de julho de 1958 e, CONSIDERANDO que a Lei nº 9.434, de 4 de fevereiro de 1997, que dispõe sobre a retirada de órgãos, tecidos e partes do corpo humano para fins de transplante e tratamento, determina em seu artigo 3º que compete ao Conselho Federal de Medicina definir os critérios para diagnóstico de morte encefálica;

CONSIDERANDO que a parada total e irreversível das funções encefálicas equivale à morte, conforme critérios já bem estabelecidos pela comunidade científica mundial;

CONSIDERANDO o ônus psicológico e material causado pelo prolongamento do uso de recursos extraordinários para o suporte de funções vegetativas em pacientes com parada total e irreversível da atividade encefálica;

CONSIDERANDO a necessidade de judiciosa indicação para interrupção do emprego desses recursos;

CONSIDERANDO a necessidade da adoção de critérios para constatar, de modo indiscutível, a ocorrência de morte;

CONSIDERANDO que ainda não há consenso sobre a aplicabilidade desses critérios em crianças menores de 7 dias e prematuros,

RESOLVE:

Art. 1º. A morte encefálica será caracterizada através da realização de exames clínicos e complementares durante intervalos de tempo variáveis, próprios para determinadas faixas etárias.

Art. 2º. Os dados clínicos e complementares observados quando da caracterização da morte encefálica deverão ser registrados no "termo de declaração de morte encefálica" anexo a esta Resolução.

Parágrafo único. As instituições hospitalares poderão fazer acréscimos ao presente termo, que deverão ser aprovados pelos Conselhos Regionais de Medicina da sua jurisdição, sendo vedada a supressão de qualquer de seus itens.

Art. 3º. A morte encefálica deverá ser consequência de processo irreversível e de causa reconhecida.

Art. 4º. Os parâmetros clínicos a serem observados para constatação de morte encefálica são: coma aperceptivo com ausência de atividade motora supra-espinal e apnéia.

Art. 5º. Os intervalos mínimos entre as duas avaliações clínicas necessárias para a caracterização da morte encefálica serão definidos por faixa etária, conforme abaixo especificado:

- a) de 7 dias a 2 meses incompletos - 48 horas
- b) de 2 meses a 1 ano incompleto - 24 horas
- c) de 1 ano a 2 anos incompletos - 12 horas

d) acima de 2 anos - 6 horas

Art. 6º. Os exames complementares a serem observados para constatação da morte encefálica deverão demonstrar de forma inequívoca:

- a. ausência de atividade elétrica cerebral ou,
- b. ausência de atividade metabólica cerebral ou,
- c. ausência de perfusão sanguínea cerebral.

Art. 7º. Os exames complementares serão utilizados por faixa etária, conforme abaixo especificado:

- a. acima de 2 anos – um dos exames citados no Art. 6º, alíneas "a", "b" e "c";
- b. de 1 a 2 anos incompletos: um dos exames citados no Art. 6º, alíneas "a", "b" e "c". Quando optar-se por eletroencefalograma, serão necessários 2 exames com intervalo de 12 horas entre um e outro;
- c. de 2 meses a 1 ano incompleto: 2 eletroencefalogramas com intervalo de 24 horas entre um e outro;
- d. de 7 dias a 2 meses incompletos: 2 eletroencefalogramas com intervalo de 48 horas entre um e outro.

Art. 8º. O Termo de Declaração de Morte Encefálica, devidamente preenchido e assinado, e os exames complementares utilizados para diagnóstico da morte encefálica deverão ser arquivados no próprio prontuário do paciente.

Art. 9º. Constatada e documentada a morte encefálica, deverá o Diretor-Clínico da instituição hospitalar, ou quem for delegado, comunicar tal fato aos responsáveis legais do paciente, se houver, e à Central de Notificação, Captação e Distribuição de Órgãos a que estiver vinculada a unidade hospitalar onde o mesmo se encontrava internado.

Art. 10º. Esta Resolução entrará em vigor na data de sua publicação e revoga a Resolução CFM nº 1.346/91.

Brasília, 08 de agosto de 1997.

ANTÔNIO HENRIQUE PEDROSA NETO  
Secretário-Geral

## **ANEXO VII - Resolução CFM nº 1.246, de 8 de janeiro de 1988.**

**Código de Ética Médica** O **CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA**, no uso das atribuições que lhe confere a Lei nº 3.268, de 30 de setembro de 1957, regulamentada pelo Decreto nº 44.045, de 19 de julho de 1958, e **CONSIDERANDO** as propostas formuladas ao longo dos anos de 1986 e 1987 pelos Conselhos Regionais de Medicina, pelos médicos e por instituições científicas e universitárias para a elaboração de um novo Código de Ética Médica. **CONSIDERANDO** as decisões da I Conferência Nacional de Ética Médica que elaborou, com participação de Delegados Médicos de todo o Brasil, um novo Código de Ética Médica. **CONSIDERANDO** o decidido na sessão plenária de 08 de janeiro de 1988;

### **RESOLVE:**

Art. 1º - Aprovar o Código de Ética Médica, anexo a esta Resolução. Art. 2º - O Conselho Federal de Medicina, sempre que necessário, expedirá Resoluções que complementem este Código de Ética Médica e facilitem sua aplicação. Art. 3º - O presente Código entra em vigor na data de sua publicação e revoga o Código de Ética Médica (DOU-11.01.65) o Código Brasileiro de Deontologia Médica (RESOLUÇÃO CFM Nº 1.154, de 13.04.84) e demais disposições em contrário. Rio de Janeiro, 08 de janeiro de 1988. FRANCISCO ÁLVARO BARBOSA COSTA Presidente ANA MARIA CANTALICE LIPKE Secretária-Geral

### **PREÂMBULO**

I - O presente Código contém as normas éticas que devem ser seguidas pelos médicos no exercício da profissão, independentemente da função ou cargo que ocupem.

II - As organizações de prestação de serviços médicos estão sujeitas às normas deste Código.

III - Para o exercício da Medicina, impõe-se a inscrição no Conselho Regional do respectivo Estado, Território ou Distrito Federal.

IV - A fim de garantir o acatamento e cabal execução deste Código, cabe ao médico comunicar do Conselho Regional de Medicina, com discipção e fundamento, fatos de que tenha conhecimento e que caracterizem possível infringência do presente Código e das Normas que regulam o exercício da Medicina.

V - A fiscalização do cumprimento das normas estabelecidas neste Código é atribuição dos Conselhos de Medicina, das Comissões de Ética, das autoridades da área de saúde e dos médicos em geral.

VI - Os infratores do presente Código sujeitar-se-ão às penas disciplinares previstas em lei.

**CAPÍTULO I - PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS** Art. 1º - A Medicina é uma profissão a serviço da saúde do ser humano e da coletividade e deve ser exercida sem discriminação de qualquer natureza. Art. 2º - O alvo de toda a atenção do médico é a saúde do ser humano, em benefício da qual deverá agir com o máximo de zelo e o melhor de sua capacidade profissional. Art. 3º - A fim de que possa exercer a Medicina com honra e dignidade, o médico deve ter boas condições de trabalho e ser remunerado de forma justa. Art. 4º - Ao médico cabe zelar e trabalhar pelo perfeito desempenho ético da Medicina e pelo prestígio e bom conceito da profissão. Art. 5º - O médico deve aprimorar continuamente seus conhecimentos e usar o melhor do progresso científico em benefício do paciente. Art. 6º - O médico deve guardar absoluto respeito pela vida humana, atuando sempre em benefício do paciente. Jamais utilizará seus conhecimentos para gerar sofrimento físico ou moral, para o extermínio do ser humano ou para permitir e acobertar tentativa contra sua dignidade e integridade. Art. 7º - O médico deve exercer a profissão com ampla autonomia, não sendo obrigado a prestar serviços profissionais a quem ele não deseje salvo na ausência de outro médico, em casos de urgência, ou quando sua negativa possa trazer danos

irreversíveis ao paciente. Art. 8º - O médico não pode, em qualquer circunstância ou sob qualquer pretexto, renunciar à sua liberdade profissional, devendo evitar que quaisquer restrições ou imposições possam prejudicar a eficácia e correção de seu trabalho. Art. 9º - A Medicina não pode, em qualquer circunstância ou de qualquer forma, ser exercida como comércio. Art. 10 - O trabalho médico não pode ser explorado por terceiros com objetivos de lucro, finalidade política ou religiosa. Art. 11 - O médico deve manter sigilo quanto às informações confidenciais de que tiver conhecimento no desempenho de suas funções. O mesmo se aplica ao trabalho em empresas, exceto nos casos em que seu silêncio prejudique ou ponha em risco a saúde do trabalhador ou da comunidade. Art. 12 - O médico deve buscar a melhor adequação do trabalho ao ser humano e a eliminação ou controle dos riscos inerentes ao trabalho. Art. 13 - O médico deve denunciar às autoridades competentes quaisquer formas de poluição ou deterioração do meio ambiente, prejudiciais à saúde e à vida. Art. 14 - O médico deve empenhar-se para melhorar as condições de saúde e os padrões dos serviços médicos e assumir sua parcela de responsabilidade em relação à saúde pública, à educação sanitária e à legislação referente à saúde. Art. 15 - Deve o médico ser solidário com os movimentos de defesa da dignidade profissional, seja por remuneração condigna, seja por condições de trabalho compatíveis com o exercício ético profissional da Medicina e seu aprimoramento técnico. Art. 16 - Nenhuma disposição estatutária ou regimental de hospital ou instituição pública ou privada poderá limitar a escolha, por parte do médico, dos meios a serem postos em prática para o estabelecimento do diagnóstico e para a execução do tratamento, salvo quando em benefício do paciente. Art. 17 - O médico investido em função de direção tem o dever de assegurar as condições mínimas para o desempenho ético profissional da Medicina. Art. 18 - As relações do médico com os demais profissionais em exercício na área de saúde devem basear-se no respeito mútuo, na liberdade e independência profissional de cada um, buscando sempre o interesse e o bem-estar do paciente. Art. 19 - O médico deve ter, para com os seus colegas, respeito, consideração e solidariedade, sem, todavia, eximir-se de denunciar atos que contrariem os postulados éticos à Comissão de ética da instituição em que exerce seu trabalho profissional e, se necessário, ao Conselho Regional de Medicina.

(...)

#### **CAPÍTULO IV - DIREITOS HUMANOS**

É vedado ao médico: Art. 46 - Efetuar qualquer procedimento médico sem o esclarecimento e o consentimento prévios do paciente ou de seu responsável legal, salvo em iminente perigo de vida. Art. 47 - Discriminar o ser humano de qualquer forma ou sob qualquer pretexto. Art. 48 - Exercer sua autoridade de maneira a limitar o direito do paciente de decidir livremente sobre a sua pessoa ou seu bem-estar. Art. 49 - Participar da prática de tortura ou outras formas de procedimento degradantes, desumanas ou cruéis, ser conivente com tais práticas ou não as denunciar quando delas tiver conhecimento. Art. 50 - Fornecer meios, instrumentos, substâncias ou conhecimentos que facilitem a prática de tortura ou outras formas de procedimentos degradantes, desumanas ou cruéis, em relação à pessoa. Art. 51 - Alimentar compulsoriamente qualquer pessoa em greve de fome que for considerada capaz, física e mentalmente, de fazer juízo perfeito das possíveis consequências de sua atitude. Em tais casos, deve o médico fazê-la ciente das prováveis complicações do jejum prolongado e, na hipótese de perigo de vida iminente, tratá-la. Art. 52 - Usar qualquer processo que possa alterar a personalidade ou a consciência da pessoa, com a finalidade de diminuir sua resistência física ou mental em investigação policial ou de qualquer outra natureza. Art. 53 - Desrespeitar o interesse e a integridade de paciente, ao exercer a profissão em qualquer instituição na qual o mesmo esteja recolhido independentemente da própria vontade.

Parágrafo único - Ocorrendo quaisquer atos lesivos à personalidade e à saúde física ou psíquica dos pacientes a ele confiados, o médico está obrigado a denunciar o fato à autoridade competente e ao Conselho Regional de Medicina. Art. 54 - Fornecer meio, instrumento, substância, conhecimentos, ou participar, de qualquer maneira, na execução de pena de morte. Art. 55 - Usar da profissão para corromper os costumes, cometer ou favorecer crime.

## **CAPÍTULO V - RELAÇÃO COM PACIENTES E FAMILIARES**

É vedado ao médico: Art. 56 - Desrespeitar o direito do paciente de decidir livremente sobre a execução de práticas diagnósticas ou terapêuticas, salvo em caso de iminente perigo de vida. Art. 57 - Deixar de utilizar todos os meios disponíveis de diagnósticos e tratamento a seu alcance em favor do paciente. Art. 58 - Deixar de atender paciente que procure seus cuidados profissionais em caso de urgência, quando não haja outro médico ou serviço médico em condições de fazê-lo. Art. 59 - deixar de informar ao paciente o diagnóstico, o prognóstico, os riscos e objetivos do tratamento, salvo quando a comunicação direta ao mesmo possa provocar-lhe dano, devendo, nesse caso, a comunicação ser feita ao seu responsável legal. Art. 60 - Exagerar a gravidade do diagnóstico ou prognóstico, complicar a terapêutica, ou exceder-se no número de visitas, consultas ou quaisquer outros procedimentos médicos. Art. 61 - Abandonar paciente sob seus cuidados.

Parágrafo 1º - Ocorrendo fatos que, a seu critério, prejudiquem o bom relacionamento com o paciente ou o pleno desempenho profissional, o médico tem o direito de renunciar ao atendimento, desde que comunique previamente ao paciente ou seu responsável legal, assegurando-se da continuidade dos cuidados e fornecendo todas as informações necessárias ao médico que lhe suceder.

Parágrafo 2º - Salvo por justa causa, comunicada ao paciente ou a seus familiares, o médico não pode abandonar o paciente por ser este portador de moléstia crônica ou incurável, mas deve continuar a assisti-lo ainda que apenas para mitigar o sofrimento físico ou psíquico. Art. 62 - Prescrever tratamento ou outros procedimentos sem exame direto do paciente, salvo em casos de urgência e impossibilidade comprovada de realizá-lo, devendo, nesse caso, fazê-lo imediatamente cessado o impedimento. Art. 63 - Desrespeitar o pudor de qualquer pessoa sob seus cuidados profissionais. Art. 64 - Opor-se à realização de conferência médica solicitada pelo paciente ou seu responsável legal. Art. 65 - Aproveitar-se de situações decorrentes da relação médico-paciente para obter vantagem física, emocional, financeira ou política. Art. 66 - Utilizar, em qualquer caso, meios destinados a abreviar a vida do paciente, ainda que a pedido deste ou de seu responsável legal. Art. 67 - Desrespeitar o direito do paciente de decidir livremente sobre método contraceptivo, devendo o médico sempre esclarecer sobre a indicação, a segurança, a reversibilidade e o risco de cada método. Art. 68 - Praticar fecundação artificial sem que os participantes estejam de inteiro acordo e devidamente esclarecidos sobre o procedimento. Art. 69 - Deixar de elaborar prontuário médico para cada paciente. Art. 70 - Negar ao paciente acesso a seu prontuário médico, ficha clínica ou similar, bem como deixar de dar explicações necessárias à sua compreensão, salvo quando ocasionar riscos para o paciente ou para terceiros. Art. 71 - Deixar de fornecer laudo médico ao paciente, quando do encaminhamento ou transferência para fins de continuidade do tratamento, ou na alta, se solicitado.

## **CAPÍTULO VI - DOAÇÃO E TRANSPLANTE DE ÓRGÃOS E TECIDOS**

É vedado ao médico: Art. 72 - Participar do processo de diagnóstico da morte ou da decisão de suspensão dos meios artificiais de prolongamento da vida de possível doador, quando pertencente à equipe de transplante. Art. 73 - 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. Art. 74 - Retirar órgão de doador vivo quando interdito ou incapaz, mesmo com autorização de seu responsável legal. Art. 75 - Participar direta ou indiretamente da comercialização de órgãos ou tecidos humanos. (...)

## **CAPÍTULO X - ATESTADO E BOLETIM MÉDICO**

É vedado ao médico: Art. 110 - Fornecer atestado sem ter praticado o ato profissional que o justifique, ou que não corresponda a verdade. Art. 111 - Utilizar-se do ato de atestar como forma de angariar clientela. Art. 112 - Deixar de atestar atos executados no exercício profissional, quando solicitado pelo paciente ou seu responsável legal. Parágrafo único - O atestado médico é parte integrante do ato ou tratamento médico, sendo o seu fornecimento direito inquestionável do paciente, não importando em qualquer majoração dos honorários. Art. 113 - Utilizar-se de formulários de instituições públicas para atestar fatos verificados em clínica privada. Art. 114 -



Atestar óbito quando não o tenha verificado pessoalmente, ou quando não tenha prestado assistência ao paciente, salvo, no último caso, se o fizer como plantonista, médico substituto, ou em caso de necropsia e verificação médico-legal. Art. 115 - Deixar de atestar óbito de paciente ao qual vinha prestando assistência, exceto quando houver indícios de morte violenta. Art. 116 - Expedir boletim médico falso ou tendencioso. Art. 117 - Elaborar ou divulgar boletim médico que revele o diagnóstico, prognóstico ou terapêutica, sem a expressa autorização do paciente ou de seu responsável legal.

## **CAPÍTULO XII - PESQUISA MÉDICA**

É vedado ao médico: Art. 122 - Participar de qualquer tipo de experiência no ser humano com fins bélicos, políticos, raciais ou eugênicos. Art. 123 - Realizar pesquisa em ser humano, sem que este tenha dado consentimento por escrito, após devidamente esclarecido sobre a natureza e consequência da pesquisa.

Parágrafo único - Caso o paciente não tenha condições de dar seu livre consentimento, a pesquisa somente poderá se realizada, em seu próprio benefício, após expressa autorização de seu responsável legal. Art. 124 - Usar experimentalmente qualquer tipo de terapêutica ainda não liberada para uso no País, sem a devida autorização dos órgãos competentes e sem consentimento do paciente ou de seu responsável legal, devidamente informados da situação e das possíveis consequências. Art. 125 - Promover pesquisa médica na comunidade sem o conhecimento dessa coletividade e sem que o objetivo seja a proteção da saúde pública, respeitadas as características locais. Art. 126 - Obter vantagens pessoais, ter qualquer interesse comercial ou renunciar à sua independência profissional em relação a financiadores de pesquisa médica da qual participe. Art. 127 - Realizar pesquisa médica em ser humano sem submeter o protocolo a aprovação e acompanhamento de comissão isenta de qualquer dependência em relação ao pesquisador. Art. 128 - Realizar pesquisa médica em voluntários, sadios ou não, que tenham direta ou indiretamente dependência ou subordinação relativamente ao pesquisador. Art. 129 - Executar ou participar de pesquisa médica em que haja necessidade de suspender ou deixar de usar terapêutica consagrada e, com isso, prejudicar o paciente. Art. 130 - Realizar experiências com novos tratamentos clínicos ou cirúrgicos em paciente com afecção incurável ou terminal sem que haja esperança razoável de utilidade para o mesmo, não lhe impondo sofrimentos adicionais.

## **CAPÍTULO XIII - PUBLICIDADE E TRABALHOS CIENTÍFICOS**

É vedado ao médico: Art. 131 - Permitir que sua participação na divulgação de assuntos médicos, em qualquer veículo de comunicação de massa, deixe de ter caráter exclusivamente de esclarecimento e educação da coletividade. Art. 132 - Divulgar informação sobre assunto médico de forma sensacionalista, promocional, ou de conteúdo inverídico. Art. 133 - Divulgar, fora do meio científico, processo de tratamento ou descoberta cujo valor ainda não esteja expressamente reconhecido por órgão competente. Art. 134 - Dar consulta, diagnóstico ou prescrição por intermédio de qualquer veículo de comunicação de massa. Art. 135 - Anunciar títulos científicos que não possa comprovar ou especialidade para a qual não esteja qualificado. Art. 136 - Participar de anúncios de empresas comerciais de qualquer natureza, valendo-se de sua profissão. Art. 137 - Publicar em seu nome trabalho científico do qual não tenha participado; atribuir-se autoria exclusiva de trabalho realizado por seus subordinados ou outros profissionais, mesmo quando executados sob sua orientação. Art. 138 - Utilizar-se, sem referência ao autor ou sem a sua autorização expressa, de dados, informações, ou opiniões ainda não publicados. Art. 139 - Apresentar como originais quaisquer idéias, descobertas ou ilustrações que na realidade não o sejam. Art. 140 - Falsear dados estatísticos ou deturpar sua interpretação científica.

**CAPÍTULO XIV - DISPOSIÇÕES GERAIS** Art. 141 - O médico portador de doença incapacitante para o exercício da Medicina, apurada pelo Conselho Regional de Medicina em procedimento administrativo com perícia médica, terá seu registro suspenso enquanto perdurar sua incapacidade. Art. 142 - O médico está obrigado a acatar e respeitar os Acórdãos e Resoluções dos Conselhos Federal de Regionais de Medicina. Art. 143 - O Conselho Federal de Medicina, ouvidos os Conselhos Regionais de Medicina e a categoria médica, promoverá a revisão e a atualização do presente Código, quando necessárias. Art. 144 - As omissões deste Código serão sanadas pelo Conselho Federal de Medicina. Art. 145 - O presente Código entra em vigor na data

de sua publicação e revoga o Código de Ética Médica (DOU 11/01/65), o Código Brasileiro de Deontologia Médica (RESOLUÇÃO CFM N° 1.154 de 13.04.84) e demais disposições em contrário.