



CENTRO UNIVERSITÁRIO UNIRB – ALAGOINHAS

BACHARELADO EM DIREITO

DINAEL DA SILVA DE SOUZA

**A VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PERSONALIDADE NA DOAÇÃO DE
ÓRGÃOS POST MORTEM NO BRASIL.**

Alagoinhas – BA

2021

DINAEL DA SILVA DE SOUZA

**A VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PERSONALIDADE NA DOAÇÃO DE
ÓRGÃOS POST MORTEM NO BRASIL**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como requisito para obtenção do título de Bacharel em Direito do curso de Direito, do Centro Universitário UNIRB – Alagoinhas.

Orientador: Prof. Me. Bacildes Azevedo Moraes Terceiro.

Alagoinhas – BA

2021

Souza, Dinael da Silva de

A violação do princípio da personalidade na doação de órgãos post mortem no Brasil / Dinael da Silva de Souza. – Alagoinhas,2021
58f.

Monografia (Graduação) Curso de Bacharelado em Direito
– Faculdade Regional de Alagoinhas - UNIRB

Orientador: Prof. Me. Bacildes Azevedo Moraes Terceiro

1. Princípio da personalidade. 2. Doação de órgãos. 3. Decisão não-positiva às doações de órgãos da família enlutada e o aumento e delongas nas filas de transplantes. I. Título.

CDD 347

DINAEL DA SILVA DE SOUZA

**A VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PERSONALIDADE NA DOAÇÃO DE
ÓRGÃOS POST MORTEM NO BRASIL.**

Trabalho de Conclusão de Curso, aprovado como requisito para obtenção de título de Bacharel em Direito do curso de Direito, do Centro Universitário de Alagoinhas – UNIRB.

Data de Aprovação

___/___/___

BANCA EXAMINADORA

Prof. Me. Bacildes Azevedo Moraes Terceiro (Orientador)
Centro Universitário UNIRB – Alagoinhas

Prof. André Luís de Oliveira Evangelista
Centro Universitário de Alagoinhas – UNIRB

Rochanna Tércia Lima Pereira

Dedico esse trabalho a Deus, a todas as pessoas que se encontram na fila de espera de um transplante, a toda minha família e aos meus amigos que me incentivaram ao decorrer do trabalho e da minha vida.

AGRADECIMENTOS

Inicio este demonstrando meus votos de estima a minha grande amiga, Gabriela, por me apresentar este tema tão necessário a ser debatido, a minha família por me dar o suporte necessário para atingir esta meta, a minha parceira inseparável da faculdade, Laura, que me apoiou e me reergueu nos momentos de angústia, a Henrique por todas as vezes que me estendeu a mão quando necessitei, a Jaqueline por toda a ajuda na correção desta monografia e que nos meus momentos de murmúrios soube me ouvir e direcionar-me da melhor forma possível.

Sou grato também aos meus amigos que dividem o tempo laboral comigo, por me proporcionarem momentos de estudo, incentivo e aprendizado ao longo dessa jornada acadêmica, em especial a Sheila e Ana que de uma certa forma me adotaram e me incentivam a melhorar como pessoa.

Aqui fica meus anseios de agradecimentos a divindade por trás de toda a criação do universo que me deu forças para suportar toda a trajetória da minha graduação. E aproveito o momento oportuno para externar meu profundo agradecimento a mim por ter superado essa etapa da minha vida.

RESUMO

Este trabalho trata do Princípio da Personalidade e a Doação de Órgãos *Post Mortem* no Brasil. A Violação do Princípio da Personalidade na Doação de Órgãos *Post Mortem* no Brasil. A partir de nosso corpus objetiva-se estudar a violação do princípio da personalidade na doação de órgãos *post mortem* no Brasil como grande causa da violação do direito à vida das pessoas nas filas de transplantes. Nesta conjuntura, nutre-se o seguinte problema: como o não-cumprimento ordenado da doação de órgãos *post mortem* no Brasil apresenta a dualidade de ferir o princípio da personalidade e contribuir para o crescimento da fila de doação? Por meio das discussões apresentadas ao longo do trabalho pretende-se definir os conceitos acerca deste Princípio e suas implicações; discutir a doação de órgãos *post mortem* no Brasil; e por fim, analisar a relação entre a decisão não-positiva às doações de órgãos da família enlutada e a expansão dos renques de transplante. Para tanto, utiliza-se uma metodologia que se fundamenta na aproximação do tema com o método dedutivo quanto a sua natureza descritiva. Com respeito a abordagem do problema, trata-se de uma pesquisa qualitativa-quantitativa, por meio de uma pesquisa bibliográfica em livros, artigos, dissertações, jornais, periódicos, legislação, doutrina, jurisprudência, internet e teses. Desse modo, conclui-se que o não respeito violação de um princípio como o da personalidade vai de encontro com a legislação brasileira e, conseqüentemente, o aumento das filas na doação de órgãos ocasionando um grande congestionamento, o que pode ocasionar dificuldades na vida dos brasileiros.

Palavras-chave: Doação de órgãos *post mortem*. Princípio da personalidade. Consentimento do doador.

ABSTRACT

This work deals with the Principle of Personality and Post Mortem Organ Donation in Brazil. Violation of the Principle of Personality in Post Mortem Organ Donation in Brazil. From our corpus, the objective is to study the violation of the personality principle in post-mortem organ donation in Brazil as a major cause of violation of the right to life of people in transplant waiting lists. In this context, the following problem arises: How does the non-compliance with orderly organ donation postmortem in Brazil present the duality of hurting the principle of personality and contributing to the growth of the donation queue? Through the discussions presented throughout the work, it is intended to define the concepts about this Principle and its implications; discuss postmortem organ donation in Brazil; and finally, to analyze the relationship between the non-positive decision to donate organs by the bereaved family and the expansion of the transplant cadre. For that, a methodology is used that is based on the approach of the theme with the deductive method as its descriptive nature. Regarding the approach to the problem, it is a qualitative-quantitative research, through a bibliographical research in books, articles, dissertations, newspapers, periodicals, legislation, doctrine, jurisprudence, internet and theses. Thus, it is concluded that failure to respect a principle such as personality goes against Brazilian legislation and, consequently, the increase in organ donation queues causing a great traffic jam, which can cause difficulties in the lives of Brazilians.

Keywords: Organ donation post mortem. Personality principle. Donor consent.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	09
2 PRINCÍPIO DA PERSONALIDADE.....	13
2.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO A PERSONALIDADE.....	14
2.1.1 Tutela da personalidade na Grécia.....	14
2.1.2 Direito da personalidade tutelado em Roma.....	15
2.1.3 Tutela da personalidade jurídica na Idade Média.....	17
2.1.4 Tutela da personalidade jurídica na Modernidade.....	17
2.1.5 Evolução do direito de personalidade no ordenamento jurídico brasileiro.....	19
3 DOAÇÃO DE ÓRGÃOS.....	22
3.1 EFÊMERAS EXPLICAÇÕES HISTÓRICAS.....	22
3.2 DOAÇÃO.....	23
3.2.1 Doação inter vivos.....	24
3.2.2 Doação post mortem.....	24
3.2.3 Quais órgãos e tecidos podem ser doados pela espécie post mortem.....	25
3.2.4 Morte Cerebral.....	26
3.3 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA LEI DE DOAÇÃO DE ORGÃOS E TECIDOS.....	26
3.3.1 Mudanças legislativas.....	26
4 DECISÃO NÃO-POSITIVA ÀS DOAÇÕES DE ORGÃOS DA FAMÍLIA ENLUTADA E O AUMENTO E DELONGAS NAS FILAS DE TRANSPLANTES.....	35
4.1 LISTA ÚNICA DE DOAÇÃO DE ORGÃOS.....	35
4.2 RECUSA DA FAMÍLIA A DOAÇÃO DE ORGÃOS.....	36
4.3 A DECISÃO DA FAMÍLIA NA DOAÇÃO DE ORGÃOS DO CORPO MORTO.....	39
5. CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	45
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	50

1 INTRODUÇÃO.

A violação do princípio de personalidade na doação de órgãos *post mortem* é um tema de grande relevância para ser debatido no mundo jurídico. Segundo definição de Chaves e Rosenvald (2008, p.121): “transplante é a amputação ou ablação de órgão, com função própria, de um organismo para ser instalado em outro, no qual atenderá às mesmas funções”. É um tratamento que pode salvar e/ou melhorar a qualidade de vida de muitas pessoas. É uma forma de substituir um problema de saúde incontrolável por outro sobre o qual se tem controle.

O transplante de órgãos é uma das políticas de saúde pública que vem crescendo ao longo da última década. Segundo Silva (2010, p. 62) Brasil é um dos países que mais investe em recursos públicos, no qual 90% dos procedimentos relacionados a transplante de órgãos e tecidos são cobertos pelo Sistema Único de Saúde (SUS) e a medicação imunossupressora é garantida a todos os transplantados.

Concomitante ao conceito de transplantação, a doação de órgãos se materializa na remoção de órgãos e tecidos do corpo de uma pessoa que teve morte encefálica ou de uma pessoa viva. Com a finalidade de transplantá-los ou fazer um enxerto em outras pessoas vivas, os órgãos e tecidos são extraídos através de procedimento cirúrgico. A partir destas concepções há, fundamentalmente, dois tipos de doador: aquele que está vivo e por isso é voluntário e o cadáver que ao sofrer morte encefálica estará apto para a doação.

A legislação brasileira regulou a doação de órgãos no primeiro momento que tratou sobre tal assunto com a publicação da Lei n.º 4.280/63 (BRASIL) sob a ementa

“Dispõe sobre a retirada e transplante de tecidos, órgãos e partes de cadáver para finalidade terapêutica e científica, e dá outras providências”.

Na constatação da morte encefálica da matriarca de uma determinada família foi verificado que os órgãos eram passíveis de doação. Sendo assim, os médicos questionaram a família para uma possível doação, a qual desaprovou o ato, donativo embora a matriarca tivesse expressado sua vontade inúmeras vezes para seus entes. Neste cenário é possível observar que o direito personalíssimo ao qual ela desposava em vida não fora respeitado. Concebe-se, assim, uma clara e entendível

violação do princípio da personalidade: quando o anseio manifestado em vida não foi honrado, constituindo a necessidade de se debater tal temática.

Após a alteração da Lei 9.434/97 (BRASIL) em seu artigo 4º, em 2001, a doação de órgãos deixou de ser presumida e passou a ser consentida. Consequentemente, firmou toda a decisão do donativo ou a recusa deste a critério dos familiares. Deste modo, violando o princípio da personalidade cujo o sistema jurídico brasileiro adota. Outrossim, ocasionando uma grande recusa dos familiares a esta ação, uma vez que em momento de fragilidade após a perda de um ente, a primeira opção a ser desconsiderada é a doação.

Em consonância com Teixeira e Konder (2010, p. 56), não existe hesitação de que neste momento a família, a qual é consultada sobre o transplante sofre o dramático impacto da perda inesperada do ente querido e é exatamente por isso que não deve caber a ela de forma absoluta a decisão final acerca da doação de órgãos, pois “seria cruel exigir dos familiares, neste momento traumático, o desprendimento para autorizar o transplante”. A dimensão desse problema revela-se na recusa por parte das famílias de proceder à remoção, limitando o número de órgãos à disposição para o tratamento de pessoas inscritas nas listas de espera.

A lei 9.434/97 (BRASIL) de doação de órgãos sofreu diversas alterações ao longo do tempo desde que foi promulgada, alterando as doações de órgãos *post mortem*. Desde a forma de conjectura até a sua última alteração feita pela Lei nº 10.211/01 (BRASIL) que passou a ser consentida, detendo o poder exclusivamente nas mãos de seus familiares. Logo, ferindo o princípio da personalidade quando não respeitarem a escolha do ente falecido. Seguindo o pensamento de Silva (2010, p. 185), contudo, a Lei n.º 10.211/01 (BRASIL), em nada favoreceu ao chamado direito de liberdade do indivíduo, não respeitando a vontade do potencial doador, uma vez que passou a ser desconsiderada de pleno direito.

O código Civil de 2002 (BRASIL) é explícito quando traz em seu artigo 14º a seguinte redação: “É válida, com objetivo científico, ou altruístico, a disposição gratuita do próprio corpo, no todo ou em parte, para depois da morte. Parágrafo único. O ato de disposição pode ser livremente revogado a qualquer tempo.”

Sendo assim, é evidente a ideia de que o gozo da disposição livre do corpo para depois da morte é, exclusivamente, do de cujus, pois este artigo versa sobre o

ramo do direito personalíssimo. Para Stolze (2018, p. 88), os direitos da personalidade referem-se aos atributos físicos, psicológicos e morais da própria pessoa e de seu objeto de projeção social. Portanto, serão uma série de valores irreduzíveis; como vida, integridade física, intimidade, honra, etc.

Dessa forma, tal direito não pode ser delegado a outrem, tendo que sua vontade ser respeitada, após sua morte. Embora muitos autores tenham defendido que não havia argumentos conflitantes, essas normas devem ser analisadas de forma concomitante, ou seja, na ausência de eclosão do indivíduo. Esta disposição não tem qualquer efetividade para autorizar a doação de órgãos para transplante. Esse poder é exercido exclusivamente pela família.

Em vista disso, este trabalho foi desenvolvido no entorno de um questionamento: como o não-cumprimento ordenado de doação de órgãos *post mortem* no Brasil ao mesmo tempo fere o princípio da personalidade e contribui para o crescimento da fila de doação? O qual pretende-se, a partir das discussões, entender que na recusa ou consentimento da família, quando o falecido deixou expressa a sua vontade, contrariando-a, é uma visível violação do princípio da personalidade e da legislação vigente.

Considerando todo o exposto tem-se por objetivo geral compreender a violação do princípio da personalidade na doação de órgãos *post mortem* no Brasil. Diante da oposição familiar para a retirada dos órgãos é possível que a uma indocilidade ao princípio da personalidade, ferindo um direito originário, vitalício, imprescritível e absoluto, inerentes à própria pessoa.

O primeiro objetivo específico do presente trabalho estará alocado no capítulo dois, este irá definir o princípio da personalidade, seus encadeamentos, onde surgiu e sua evolução histórica. Além de destacar pontos específicos e relevantes sobre este ramo do direito personalíssimo que pressuporá em suas violações sobre o tema abordado.

O segundo objetivo específico que se encontrará no terceiro capítulo desta monografia, abordará e conceituará a doação de órgãos *post mortem* no Brasil, trazendo o conceito de doação, a diferenciação de doação de órgãos *post mortem* e *inter vivos*, além de trazer a evolução histórica e mudanças legislativas a respeito da desta ação altruísta.

O terceiro e último objetivo específico, estará lotado no quarto capítulo do presente artigo, o qual analisará a relação entre a decisão não-positiva às doações de órgãos da família enlutada e o aumento e delonga nas filas de transplante. Deste modo, apresentando dados e argumentos aos quais comprovem tais fatos.

A pesquisa a ser realizada neste trabalho pode ser classificada como bibliográfica, pois foi desenvolvida a partir de materiais publicados em livros, artigos, dissertações, jornais, periódicos, legislação, doutrina, jurisprudência, internet e teses.

Objetivando colher informações a respeito de um problema para o qual buscase uma resposta ou a respeito de uma hipótese que se quer experimentar. Dessa forma, constitui-se uma pesquisa descritiva, cujo método hipotético-dedutivo propõe buscar uma hipótese e parte, por meio da dedução, para sua comprovação ou não.

Conforme salientado por Lakatos e Marconi (2000, p. 75), “a observação é precedida de um problema, de uma hipótese, enfim, de algo teórico”.

2 PRINCÍPIO DA PERSONALIDADE.

Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho, definem os direitos a personalidade como: “aqueles que têm por objeto os atributos físicos, psíquicos e morais da pessoa em si e em suas projeções sociais.” (GAGLIANO; FILHO, 2018, p.88). Observando este aspecto, é inegável, que o direito supra citado, regula uma esfera tão importante que é a disposição de si mesmo e suas extensões, sejam elas, intelectuais artísticas e entre outras.

Na mesma linha de pensamento, Amaral conceitua os direitos da personalidade como: “direitos subjetivos que têm por objeto os bens e valores essenciais da pessoa, no seu aspecto físico, moral e intelectual” (2018, p. 243). O código civil destinou um capítulo aos direitos da personalidade (arts. 11 a 21). Tendo em vista, no dizer de

Reale citado por Gonçalves na sua obra Direito Civil Brasileiro, “à sua salvaguarda, sob múltiplos aspectos, desde a proteção dispensada ao nome e a imagem até o direito de se dispor do próprio corpo para fins científicos ou altruísticos” (GONÇALVES, 2018, p. 201).

Em outra perspectiva, podemos constatar a transitoriedade do direito a personalidade entre o direito civil e o direito constitucional, como relata o Tartuce em seu exemplar:

Destaque-se que a proteção de direitos dessa natureza não é uma total novidade no sistema jurídico nacional, eis que a Constituição Federal de 1988 enumerou os direitos fundamentais postos à disposição da pessoa humana. Por isso, é preciso abordar a matéria em uma perspectiva civil-constitucional, na linha doutrinária antes exposta. Sabe-se que o Título II da Constituição de 1988, sob o título “Dos Direitos e Garantias Fundamentais”, traça as prerrogativas para garantir uma convivência digna, com liberdade e com igualdade para todas as pessoas, sem distinção de raça, credo ou origem. Tais garantias são genéricas, mas também são essenciais ao ser humano, e sem elas a pessoa humana não pode atingir sua plenitude e, por vezes, sequer pode sobreviver. Nunca se pode esquecer da vital importância do art. 5.º da CF/1988 para o nosso ordenamento jurídico, ao consagrar as cláusulas pétreas, que são direitos fundamentais deferidos à pessoa. (TARTUCE, 2020, p. 152)

O olhar de Tartuce (2002, p.152) sobre a transitoriedade verifica a necessidade de tornar efetivo o respeito do direito da personalidade, por mis que esteja elencando

expressamente no CC de 2002, este direito vem de forma intrínseca na nossa carta magna, obrigando a todos respeitarem um direito tão importante quanto tal.

2.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO A PERSONALIDADE.

É de suma importância para o estudo de qualquer tema específico o estudo da sua evolução histórica para ser compreendido o surgimento de tal tema abordado. Segundo Mounier (1960, p.13), a história da noção de pessoa é contígua à do personalismo, podendo-se identificar aspectos personalistas em diversos estágios históricos da civilização ocidental. Nessa conjuntura é essencial reunir um conglomerado de informações sobre a historicidade dos direitos de personalidade. Não há intensão de observar pormenorizadamente a singularidade de cada época vivida pela humanidade que tenha influenciado o nosso tema em estudo, mas vamos nos deter no que se apresenta como mais importante.

2.1.1 Tutela da personalidade na Grécia antiga.

De acordo com Szaniawsk (2005, p. 23), no período clássico a Grécia diversas normas jurídicas vigoravam de forma concomitante em cada cidade-estado. Em seu aspecto jurídico, o princípio da personalidade, era utilizado em muitos desses ordenamentos jurídicos, sendo aplicado nas relações entre cidadãos, entre pessoas de cidades-estados diferentes e também com os forasteiros.

Uma noção de direito geral se avolumou de forma fundamental sobre os diversos ordenamentos jurídicos dos séculos IV e III a.C. Desse modo, reconhecendo cada ser humano como detentor de personalidade e de capacidade jurídica. A variação de classes sociais, determinava como a medida da capacidade conferida, mas não dispunham o direito.

Nesta época, três princípios norteavam a caracterização do direito da personalidade, os quais sejam: o repúdio à injustiça, a proibição de toda prática de atos de excesso de uma pessoa contra a outra e a proibição de atos de insolência contra a pessoa humana. A proteção da personalidade era feita pelo meio da *hybris*, que atuava como uma cláusula *erga omnes* de proteção dos direitos da

personalidade, e da repressão à prática de injúria e sevícias, destacando-se as principais.

Faz-se necessário reforçar que, no período citado, a tutela da personalidade humana era exclusivamente de natureza penal, o que aclara o fato de que a dilatação da tutela que foi aplicada à personalidade humana relaciona-se com práticas como lesão corporal, difamação, estupro, entre outros dessa natureza.

Szaniawsk (2005. p. 25), relata-nos o avanço a ligação da tutela da personalidade na Grécia Antiga trazendo à tona a influência de Aristóteles para tal avanço:

Por influência da obra de Aristóteles, passou-se a conceber a existência de igualdade entre as pessoas e a idéia de ter a lei o dever de buscar a regulamentação das relações humanas em sociedade, objetivando, sempre o bem comum. Essa nova visão, imprimida pelos filósofos gregos, consolidou a proteção jurídica da personalidade humana, reconhecendo a existência de um único e geral direito da personalidade em cada ser humano, firmandose, desta maneira, a noção de uma cláusula geral protetora da personalidade de cada indivíduo, representada pela *hybris*.

Atribuía-se, no período clássico grego, ao ser humano a origem e finalidade da lei e do direito, concretizando-se uma atípica harmonia ao normativismo Kelsiano. Compreensível que à pessoa humana, nesta época, era dado tal tratamento, mostrando-nos a difícil compreensão e razão de ser da criação de uma doutrina que induz a redução de humanos a um singelo grau de imputação de direitos e deveres.

2.1.2 Direito da personalidade tutelado em Roma.

Como de costume, a teoria jurídica da personalidade é concedida ao direito romano. Percebemos que o direito romano serviu de grande base para o nosso arcabouço jurídico, acima de tudo aos institutos do Direito e Processo civis, desta maneira sendo indiscutível o estudo deste para entender de modo vinil o nosso ordenamento jurídico. Como observado, encontramos o início da tutela dada à personalidade na época do período clássico grego.

Verifica-se que no Direito Romano, antagônico ao da Grécia, o qual a classe social que o sujeito pertencia influenciava no fato de ser detentor do direito da personalidade ou não. Para este, como menciona o Szaniawski (2005. p. 25), o

termo personalidade se limitava a seres que deteste de três status: o status *libertatis*, o status *civitatis* e o status *familiae*.

Ainda segundo Szaniawski (2005. p. 25), o que mais demonstra ter uma grande relevância para um sujeito dispor de uma personalidade jurídica é o *status libertatis*, visto que aquele que não disporia de sua liberdade, não era livre para celebrar um casamento, sendo assim, não podendo constituir uma família. Deste modo, os possuidores de capacidade jurídica plena se limitavam aos cidadãos. Apenas no ano de 212 a.C., o imperador Caracala outorgou o status *civitatis* a todos os habitantes do império romano, com exceção dos peregrinos *deditícios*.

A estrutura da sociedade romana explica a restrição ao exercício de tais direitos. De acordo com Coulanges (1998. p. 17-120), o grandioso Império Romano se baseava em três fundamentos: a família, unidade estrutural e ordenador da sociedade; a religião, que por meio de suas crenças comuns eram ditadas normas de condutas sociais, assim unificando comportamentos e costumes; e a propriedade, terceiro e último fundamento, que servia de ligação entre os outros dois elementos. Sendo assim, as relações sociais daquela sociedade eram baseadas por pessoas e coisas.

"A personalidade, conjunto de atributos jurídicos ou aptidões, no Direito Romano e em todas as civilizações antigas, não era atributo de todo ser humano. A personalidade era considerada privilégio que exigia certas condições", conforme leciona Venosa (2003, p. 114). O escritor faz referência à personalidade como "conjunto de atributos jurídicos ou aptidões", ou seja, a personalidade em sentido jurídico afirmando o que foi mencionado supra.

Segundo De Miranda (1971. p. 38) havia um instituto o qual era responsável por proteger os ofendidos em sua personalidade, este se chamava de *actio iniura*, quando era perceptível o *animus iniuriandi* do ofensor. Melhor dizendo, não existia um resguardo sistemático de forma individual, como faz nosso Código Civil e nosso ordenamento como um todo. Nas palavras de Szaniawski (2005. p. 32), temos que:

Nesse sentido, é de ser observado que já havia em Roma a tutela da personalidade humana, através da *actio iniurarium*, que assumia a feição de uma verdadeira cláusula geral protetora da personalidade do ser humano. Todavia, esta proteção não apresentava, nem poderia oferecer uma tutela da pessoa na mesma intensidade e no mesmo aspecto que hoje,

principalmente devido à diferente organização social daquele povo, distante e desprendido da visão individualista que possuímos de nossa pessoa, à completa ausência de desenvolvimento das pesquisas médicas e biológicas que possuímos na atualidade e à inexistência de tecnologia e aparelhos que viessem a atacar e violar as diversas manifestações da personalidade humana.

Sendo assim, é compreensível que em Roma havia a tutela da personalidade humana, mas essa proteção não era dada na mesma intensidade nem detinha de uma força normativa igual as encontradas hoje em dia.

2.1.3 Tutela da personalidade na Idade Média.

Na era medieval, influenciada pela Igreja Católica, a ideia de pessoa se desassocia da união das instituições do Estado, como o que ocorreu no período romano, obtendo unicidade e individualidade.

A respeito da evolução da noção de pessoa ocorrida na Idade Média, leciona Szaniawski (2005. p. 36) que "a Idade Média lançou as sementes de um conceito moderno de pessoa humana baseado na dignidade e na valorização do indivíduo como pessoa". Segundo ensina o Argemiro Martins, o direito de personalidade romano foi preservado na idade média:

Com a invasão bárbara e o colapso do Império Romano Ocidental, a influência romana não deixou de existir na Europa. A organização administrativa e religiosa preservou ainda durante muitos séculos as mesmas características da época imperial. O *ius civile* continuava sendo o direito das populações latinizadas, especialmente no sul - Gália, Espanha e Itália. Ao norte do antigo império, próximo às fronteiras germânicas, o direito germânico dominou, salvo talvez em cidades mais fortemente romanizadas, como Trier, Colônia e Reims. As populações passaram então a viver de acordo com as suas próprias leis, a isto se denominou princípio da personalidade do direito, ou seja, o indivíduo vive segundo as regras jurídicas de seu povo, raça, tribo ou nação, não importando o local onde esteja. A aplicação deste princípio permitiu a sobrevivência do direito romano no Ocidente ainda durante os primeiros séculos após a queda do Império. (MARTINS, 2006, n.p)

Demonstra-se que o império romano sobreviveu de maneira inalterada durante todo o período da idade média, mesmo com a ascensão da igreja católica tendo diversas cidades seus próprios regimentos jurídicos.

2.1.4 Tutela da personalidade na Modernidade e Idade Contemporânea.

Na linha de pensamento de Szaniawski (2005. p. 38), que com o surgimento do renascimento, muitas ideias que já nasciam na idade média foram postas em prática, como demonstra:

"O Renascimento e, principalmente, o humanismo, que vinha se impondo a partir do século XVI, alavancaram novas idéias, que já fermentavam desde o recrudescimento da Baixa Idade Média, conduziram os juristas da época à formulação do direito geral de personalidade, como um *ius in se ipsum*, surgindo as primeiras noções de direito subjetivo e a existência de um poder de vontade individual."

Descartes (1991), quando conceitua a natureza do homem, demonstrada pela lógica e clareza, possibilitou à Filosofia se transformar em gnosiológica. O "cogito", representa, assim, o ato de inteligência de um sujeito que assume a ordem de sua existência ("cogito, ergo sum"), sendo capaz de realizar uma meditação pessoal e de conhecer o mundo e também a si mesmo. Sendo assim, o racionalismo, segundo a filosofia, compreende que é o ser humano é dotado de intelectualidade, sendo capaz de compreender e duvidar.

Após a Revolução Francesa em 1789 Assembleia Nacional consagrou o Estado liberal com base no individualismo. Neste mesmo ano, houve a promulgação da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (embora tenha dado especial atenção à questão patrimonial) a qual influenciou grandemente a incorporação de princípios como a dignidade da pessoa humana e a liberdade individual a vários ordenamentos jurídicos.

No século XX, a Declaração dos Direitos do Homem aprovada em 1949, evidencia de uma forma definitiva a consagração da liberdade e da dignidade humana, seguindo esta podemos deduzir a partir da leitura do art. 1º: "Todas as pessoas nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotadas de razão e consciência e devem agir em relação umas às outras com espírito de fraternidade. Explica Diniz (2002, p. 118) sobre a relevância destas demonstrações o seguinte:

(...) foi a Declaração dos Direitos de 1789 que impulsionou a defesa dos direitos individuais e a valorização da pessoa humana e da liberdade do cidadão. Após a Segunda Guerra Mundial, diante das agressões causadas pelos governos totalitários à dignidade humana, tomou-se consciência da

importância dos direitos da personalidade para o mundo jurídico, resguardando-os na Assembléia Geral da ONU de 1948, na Convenção Européia de 1950 e no Pacto Internacional das Nações Unidas. Apesar disso, no âmbito do direito privado seu avanço tem sido muito lento, embora contemplados constitucionalmente.

Embora a Declaração dos Direitos dos Homens tenha alavancado a defesa dos direitos individuais e a valorização da pessoa humana, o direito de personalidade passou a ser disciplinada, embora somente nas relações de direito público, enquanto nas relações privadas ainda engatinhava.

2.1.5 Evolução dos direitos da personalidade no ordenamento jurídico brasileiro.

O escritor Rodrigues (2003, p. 82) traz a ideia de que o direito de personalidade teve seu desenvolvimento legislativo de maneira lenta, tanto no âmbito do direito público quanto privado.

Com o surgimento da *Declaração de direitos do homem em 1949*, como já abordado anteriormente, foi um dos marcos na estabilização da doutrina personalista e na admissão por seção de múltiplos conglomerados jurídicos da preocupação com a dignidade humana e defesa de sua personalidade, exigiu-se uma espera de muito tempo para que emergisse uma legislação, principalmente no âmbito do direito privado.

Em consonância com o pensamento de Rodrigues (2003, p. 82) os direitos de personalidade devem ser protegidos inicialmente no direito público, visto que estes teriam natureza de direito público, uma vez que o que se pretende primeiramente é protegê-los contra a prepotência do Estado. Todavia, reconhece o estudioso que "o reconhecimento desses direitos no campo do direito público conduz à necessidade de seu reconhecimento no campo do direito privado". O Propósito passa a ser de defender esses direitos não mais contra a ação do poder público, mas "contra as ameaças e agressões advindas de outros homens".

Em 1998 com a promulgação da Constituição Federal (BRASIL) foi quando se notou, de maneira de particular, a influência do personalismo jurídico foi quem primeiramente tratou de proteger os direitos da personalidade e de maneira vasta

todo o nosso ordenamento. Primordialmente, no art. 1º, inciso III, quando consagra o princípio da dignidade da pessoa humana, como já dito supra, este assegura direitos básicos, deste modo, a proteção do direito à vida privada, à intimidade, à honra, à imagem, entre outros, aparece como uma consequência imediata.

Ainda seguindo a Carta magna vigente (BRASIL, 1988), esta estabelece cláusulas em que a doutrina nomeia de “cláusula geral” ou “tutela genérica”, embora essa nomeação não seja mencionada no texto legal, trazendo em seu artigo 5º, inciso XLI, quando prescreve que "a lei punirá qualquer discriminação atentatória aos direitos e liberdades fundamentais". A chamada "cláusula geral" presente em nossa Constituição lembra-nos a *hybris* grega e a própria *actio iniurarium*, que, conforme já vimos, davam uma tutela geral à matéria.

Deste modo, podemos mencionar, além disso, que de modo especial, a Constituição Federal (BRASIL, 1988) em seu art.5º, ao longo de seus 78 incisos, dedica-se a dignidade humana, prevalecendo os direitos fundamentais dos seres pensantes, indo de encontro a quaisquer atitudes que ousem atentar contra o seu livre exercício. Szaniawski (2005. p. 137), nos ensina em referência que:

"O constituinte brasileiro optou por construir um sistema de tutela da personalidade humana, alicerçando o direito geral de personalidade pátrio a partir do princípio da dignidade da pessoa humana e de alguns outros princípios constitucionais fundamentais, espalhados em diversos Títulos, que garantem o exercício do livre desenvolvimento da personalidade da pessoa humana."

Estritamente, a Carta cidadã (BRASIL, 1988) tutela em a relação à personalidade no art. 5º, inciso X, o direito à vida, à igualdade, à intimidade, à vida privada, à honra, valores que serão reavidos no Código Civil Brasileiro de 2002.

Miguel Reale (2009, p. 3) traz em sua obra que o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado (art. 225, CF/88) é um dos atuais valores alcançados pela humanidade e agregado aos direitos da personalidade, pois, somente sob essa conjuntura o ser humano poderia pôr em prática o seu direito à vida com qualidade.

Após a Constituição Federal de 1988 (BRASIL) dispor sobre tal matéria, a norma infraconstitucional nomeada de Código Civil (BRASIL, 2002), passou a dar um tratamento legal aos direitos da personalidade, se limitando ao tema do artigo 11 ao 21. Estas disposições trazem à tona alguns direitos a personalidade, a saber: o

direito ao próprio corpo, o direito ao nome, o direito à imagem, o direito à honra e o direito à vida privada.

O Código Civil anterior a este, mais especificamente o de 1916 (BRASIL), o qual foi bastante influenciado pelo CC napoleônico e também pela doutrina alemã predominante, não concedia a presença da categoria dos direitos da personalidade, deste modo, não dando um tratamento específico a estes, pois estavam tutelados pelo artigo 72 da Constituição de 1891 (BRASIL).

Nada obstante, em consonância com o pensamento de Beltrão (2005. p.43), no estudo do livro de Teixeira de Freitas e de Clóvis Beviláqua demonstra o conhecimento desse ramo de direitos antes mesmo da elaboração do Código Civil de 1916. Ratifica o Romero (BELTRÃO, 2005. p. 44):

Na Consolidação das leis civis, Teixeira de Freitas já compreendia a existência dos direitos da personalidade; contudo, não aceitava que tais direitos fossem regulados pelo Código Civil, entendendo que os mesmos se harmonizavam com as exigências do bem social e não se explicavam pelas regras do direito da propriedade, devendo ser regulado pelas leis administrativas.

O direito de personalidade é tutelado no arcabouço jurídico brasileiro, pela Constituição Federal, pelo Código Civil de 2002 (BRASIL) e legislação extravagante, como é o caso, por exemplo, da Lei nº 9.434/97 (BRASIL) que regulamenta os transplantes de órgãos e tecidos.

3 DOAÇÃO DE ÓRGÃOS.

Este capítulo trata da conceituação de doação de órgãos e da lei que disciplina a doação de órgãos, além de diferenciar a doação *post mortem* da doação *inter vivos* e aborda o conceito de morte encefálica e a fila de espera.

3.1 EFÊMERAS EXPLICAÇÕES HISTÓRICAS.

Não é novidade que a doação de órgãos sempre esteve presente no folclore de diversos países e religiões. Desde a escritura da bíblia, quando ela traz no capítulo de gênesis:

Não é bom que o homem esteja só; vou dá-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 lugar. E da costela que tinha tomado do homem, o Senhor Deus fez uma mulher, e levou-a para junto do homem. (Gn,121)

Deste modo, é perceptível que esse relato de Deus, trazido por sua passagem, já fazia menção a primeira ressecção costal feita por anestesia. Ao adormecer em sono profundo, Adão, Deus o anestesiou. Posteriormente, tomando-lhe uma costela, procedeu a uma operação cirúrgica, a qual foi finalizada pela sutura ao fechar a ferida. (SÁ; NAVES, 2021, p.265). Seguindo o pensamento de Tavares, citado na obra de Celeste (LEITE, 1992, p.127) que, eles trazem a ideia da mitologia brasileira que relata:

Diz a celebre lenda dos Santos Cosme e Damião que por pura caridade exerciam a medicina (representadas por pintura de Fra Angelico e de Fernando Gallegos – 1745-1550): ‘Para substituir a perna gangrenada de um doente que tinham necessidade de amputar foram os Santos ao cemitério, em busca de uma que lhes pudesse servir para aquele fim. O único cadáver utilizável naquela ocasião era o de um negro etíope, mas os Santos não tinham preconceitos raciais nem problemas de histocompatibilidade. Retiraram, pois, do cadáver o segmento do membro que o enfermo carecia e a transplantação foi por graça de Deus, um êxito completo, realçado ainda pela diferença de cor.’

Como relatado, tanto nas religiões europeias, matriz africana e diversas outras espalhadas pelo nosso planeta sempre referenciaram a transferência de órgãos ou membros, estiveram presentes. Mas a Maria de Fátima e o Bruno Torquato (SÁ; NAVES, 2021, p. 265) nos lembram, que entre nós, a Medicina relata que nos

séculos XV e XVI ocorreram as primeiras tentativas de utilizar tecidos procedentes de pessoas e animais para serem aproveitados. Contudo, as operações culminaram em fracasso, visto serem primitivos os procedimentos adotados, sem levar em conta as infecções contraídas.

Além do mais, De Sá e Naves (2021, p. 265) leciona que a Medicina Contemporânea dá todos os créditos de pioneiro ao suíço, Cirurgião Jacquet Riverton, pois, este foi o primeiro médico a tentar realizar tal procedimento.

3.2 DOAÇÃO.

Amaral (2006, p.265) considera que o transplante é a “retirada de um órgão, tecido ou parte do corpo humano, vivo ou morto, e sua utilização, com fins terapêuticos num ser humano”.

Nessa conjuntura, é necessário trazer o conceito de doação pelo nosso Código Civil de 2002: “Art. 538. Considera-se doação o contrato em que uma pessoa, por liberalidade, transfere do seu patrimônio bens ou vantagens para o de outra”. Gagliano e Filho (2007, p. 584), conceituando doação “como um negócio jurídico entre dois sujeitos, por força da qual o primeiro transfere bens, móveis ou imóveis, para o patrimônio do segundo, animado pelo simples propósito de beneficência ou liberalidade.

Portanto, a doação é regulamentada pelo Código Civil de 2002 (BRASIL). Todavia, o óbice em debate é a doação de órgãos, que se trata de uma forma de doação especial com sua peculiaridade, necessitando de um debate profundo sobre essas particularidades.

Essa espécie de doação possui uma regra diferente daquele exposto no CC de 2002 (BRASIL), o qual nem menciona tal tipo de doação. Dessa maneira, faz-se necessária a análise da legislação específica que demonstra as diretrizes que norteiam a doação para fins de transplantes.

No nosso país, a norma que dispõe da doação de órgãos e tecido é a Lei Nº 9.434 de fevereiro de 1997 (BRASIL), a qual detalha os aspectos desse donativo, não se mostrando completa e deixando lacunas para serem preenchidas.

3.2.1 Doação “*inter vivos*”.

Esse tipo de donativo ocorre com o doador vivo. Este ato altruísta exige que o órgão ofertado seja duplo, como o rim, por exemplo, ou que tenha uma capacidade de regeneração como ocorre com o fígado, ou seja, um tecido que ao ser realocado não venha a invalidar ou causar a morte do doador, como por exemplo a medula óssea.

O sujeito que optar por ser doador em vida, necessitará ser cônjuge ou parente do receptor até o 4º, ser compatível com este, e estar ciente das inerências que poderão advir devido a transplantação. Caso o possível doador não tenha parentesco com o receptor, a doação só será possível caso haja autorização favorável para tal ato, podendo ser dispensada nos casos de medula óssea como dispõe a Lei 9.434/97 (BRASIL) em seu artigo 9º e seguintes.

O ganho de órgãos advindos de um doador ainda com vida tem sido muito utilizado, útil, mas muito questionável do ponto de vista ético. Os principais questionamentos são a autonomia e a liberdade do doador ao dar seu consentimento e a avaliação de um possível risco, acompanhado com o benefício, associada ao procedimento, especialmente com relação à não maleficência do doador (GOLDIM, 2005, p. 208).

3.2.2 Doação “*post mortem*”.

Essa doação a que é objeto de estudo deste trabalho, essa se dá quando o doador é diagnosticado com morte encefálica. A retirada *post mortem* de tecidos, órgãos ou partes do corpo humano com o fim de transplante ou tratamento deverá ser precedida de diagnóstico de morte encefálica, constada 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, como diz a Lei 9.434/97 (BRASIL) em seu artigo 4º.

Habitualmente, os prováveis doadores são pessoas que participaram de um acidente e sofreram traumatismo craniano (acidente com carro, moto, quedas etc.)

ou sofreram Acidente Vascular Encefálico (AVE) ou possuíam abscesso cerebral e em decorrência tiveram morte encefálica.

O uso de órgãos de doadores cadáveres tem sido a solução mais eficaz para a contrariedade da demanda excessiva. O empecilho primordial foi a concessão de requisitos para caracterizar a morte do indivíduo doador. Com o estabelecimento da morte encefálica, muda-se o debate da origem para a forma de obtenção o órgão: doação voluntária, consentimento presumido, manifestação compulsória ou abordagem de mercado, são algumas propostas.

3.2.3 Quais órgão e tecidos podem ser doados pela espécie de *post mortem*.

O Decreto Nº 2.268/97, regulamenta a Lei de Nº9.434/97, tais dispositivos normativos regem a disposição gratuita e tecidos, órgão e partes do corpo humano, em vida ou *post mortem*, tais normações não abrangem o sangue, o esperma e o óvulo (art. 1º e parágrafo único). Os mais frequentes órgãos transplantados são: dois rins, dois pulmões, duas córneas, coração, fígado, pâncreas, três válvulas cardíacas, ossos do ouvido interno, cartilagem costal, crista ilíaca, cabeça do fêmur, tendão da patela, ossos longos, fásia lata, veia safena, pele etc.

Para a transplantação ser bem sucedida são exigidos órgãos íntegros, viáveis, hígidos, perfundidos e em perfeito funcionamento. Na cirurgia de retirada e transplante de tecidos e órgãos, o morto deverá passar pelo manejo homeostático, que nada mais é, que uma técnica que garante a circulação do sangue para evitar a putrefação dos órgãos e tecidos. Há órgãos de difícil conservação (DINIZ, 2007).

Quadro 1 – Tempo para retirada e preservação de alguns órgãos que podem ser doados

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

Fonte: ABTO, 2021.

3.2.4 Morte cerebral.

No Brasil, a morte encefálica é diagnosticada de acordo com a Resolução Nº 2.173 de 23 de novembro de 2017, do Conselho federal de Medicina, a qual leciona em seu artigo 1º:

Os procedimentos para determinação de morte encefálica (ME) devem ser iniciados em todos os pacientes que apresentem coma não perceptivo, ausência de reatividade supraespinhal e apneia persistente, e que atendam a todos os seguintes pré-requisitos: a) presença de lesão encefálica de causa conhecida, irreversível e capaz de causar morte encefálica; b) ausência de fatores tratáveis que possam confundir o diagnóstico de morte encefálica; c) tratamento e observação em hospital pelo período mínimo de seis horas. Quando a causa primária do quadro for encefalopatia hipóxico-isquêmica, esse período de tratamento e observação deverá ser de, no mínimo, 24 horas; d) temperatura corporal (esofagiana, vesical ou retal) superior a 35°C, saturação arterial de oxigênio acima de 94% e pressão arterial sistólica maior ou igual a 100 mmHg ou pressão arterial média maior ou igual a 65mmHg para adultos, ou conforme a tabela a seguir para menores de 16 anos: [...]

Como leciona Sá e Naves (2021, p.268), o diagnóstico para morte encefálica usando outras palavras diferentes das que estão na resolução do CFM, é a cessação irreversível de todas as funções do encéfalo, incluindo tronco encefálico, onde se situam estruturas responsáveis pela manutenção dos processos vitais autônomos, como a pressão arterial e a função respiratória.

3.3 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA LEI DE DOAÇÃO DE ÓRGÃOS E TECIDOS.

Assim como o direito em todos os seus aspectos evoluiu, a lei de doação de órgãos também sofreu diversas mudanças significativas em seu corpo textual, principalmente na parte do consentimento para doação de órgãos e tecidos no Brasil.

Veremos a seguir uma breve resenha dessas mudanças legislativas.

3.3.1 Mudanças legislativas.

A Lei N.º 4.280/63 (BRASIL) traz o apontamento “Dispõe sobre a retirada e transplante de tecidos, órgãos e partes de cadáver para finalidade terapêutica e científica, e dá outras providências”.

Art. 1º É permitida a extirpação de partes de cadáver, para fins de transplante, desde que o de cujus tenha deixado autorização escrita ou que não haja oposição por parte do cônjuge ou dos parentes até o segundo grau, ou de corporações religiosas ou civis responsáveis pelo destino dos despojos. Parágrafo Único. Feito o levantamento do órgão ou tecido destinado à transplantação, o cadáver será devida, cuidadosa e condignamente recomposto.

É notório que o consentimento aplicado foi o da doação informada, na qual a retirada de tecidos e órgãos somente seria realizada caso o doador houvesse expressado por escrito o seu consentimento ou negativa a respeito do donativo, ou não existisse contrariedade por parte do cônjuge ou seus parentes até o segundo grau, ou ainda, de classes que se responsabilizassem pelos despojos; valendo vontade expressa e a na ausência desta a família poderia negar.

Lei N.º 5.479/68 (BRASIL) sob a ementa “Dispõe sobre a retirada e transplante de tecidos, órgãos e partes de cadáver para finalidade terapêutica e científica, e dá outras providências”.

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

Nessa conservou a necessidade de autorização expressa do doador, ou do cônjuge e familiares em ordem e de acordo da autorização do Diretor a Instituição. Se para lei anterior apenas precisava que não houvesse negativa por parte do cônjuge ou parentes até segundo grau, nesta a autorização escrita desses citados passa a ser uma das formas de autorização, caso o doador não tenha havido manifestado sua vontade.

Já na Constituição Federal de 1988 (BRASIL), o transplante passou a ser tratado no âmbito constitucional e não mais nas normas infraconstitucionais, como menciona o seguinte artigo:

Art. 199. A assistência à saúde é livre à iniciativa privada. § 4º: A lei disporá sobre as condições e os requisitos que facilite a remoção de órgãos, tecidos e substâncias humanas para fins de transplante, pesquisa e tratamento, bem como a coleta, processamento e transfusão de sangue e seus derivados, sendo vedado todo tipo de comercialização.

Conseguimos compreender que a alienação de partes do corpo humano, vivo ou morto, passa a ser ilícita, ficando submetida à norma constitucional em comentário, deste modo, visível que se trata de bens fora da comercialização, conseqüentemente tendo que ser gratuito.

Lei N.º 8.489/92 (BRASIL) sob a ementa: “Dispõe sobre a retirada e transplante de tecidos, órgãos e partes do corpo humano, com fins terapêuticos e científicos e dá outras providências”. Sendo posteriormente, regulamentada pelo Decreto nº 879/93 (BRASIL).

Art. 3º A permissão para o aproveitamento, para os fins determinados no art. 1º desta lei, efetivar-se-á mediante a satisfação das seguintes condições: I - por desejo expresso do disponente manifestado em vida, através de documento pessoal ou oficial; II - na ausência do documento referido no inciso I deste artigo, a retirada de órgãos será procedida se não houver manifestação em contrário por parte do cônjuge, ascendente ou descendente.

Essa legislação trouxe a ideia de que o doador deve expressar por escrito sua vontade ou não de ser doador e na ausência desta declaração a remoção se dará se não houver oposição do cônjuge, ascendente ou descendente, sem uma ordem definida. Nesta conjuntura, volta-se ao modelo da lei de 1963, pois é essencial que o desejo expresso do disponente e na falta deste, a família será capaz de se manifestar-se contra se diferenciando de pedir sua autorização. A alteração está na expressão “na ausência” da vontade, a qual não tinha no dispositivo de 1963.

Decreto n.º 879/93 (BRASIL), “Regulamenta a Lei nº 8.489, de 18 de novembro de 1992, que dispõe sobre a retirada e o transplante de tecidos, órgãos e partes do corpo humano, com fins terapêuticos, científicos e humanitários”. O decreto traz algumas conceituações de suma importância:

Art. 3º. para os efeitos deste decreto, considera-se: I - doador - a pessoa maior e capaz, apta a fazer doação em vida, ou post mortem de tecido, órgão ou parte do seu corpo, com fins terapêuticos e humanitários; II - receptor - pessoa em condições de receber, por transplante, tecidos, órgãos ou partes do corpo de outra pessoa viva ou morta, e que apresente perspectivas fundadas de prolongamento de vida ou melhoria de saúde; III - transplante - ato médico que transfere para o corpo do receptor tecido, órgão ou parte do corpo humano, para os fins previsto no art. 1º. IV - autotransplante - transferência de tecidos, órgãos ou partes do corpo humano de um lugar para outro do corpo do mesmo indivíduo; V - morte encefálica - a morte definida, como tal, pelo Conselho Federal de Medicina e atestada por médico.

Além dessas conceituações citadas, o decreto supra citado traz especificamente em seu artigo 6º uma peculiaridade que merece ser demonstrada de maneira clara: Art. 6º. Para realização de transplante serão utilizados, preferentemente, tecidos órgãos ou partes de cadáveres. E confirma de maneira cristalina o consentimento determinado na Lei Nº 8.489/92 (BRASIL) que já fora citada nessa obra:

Art. 7º. Somente será admitida a utilização de tecidos, órgãos ou parte do corpo humano se existir desejo expresso do doador manifestado em vida, mediante documento pessoal ou oficial nos termos do art. 3º, inciso I; da Lei n.º 8.489, de 1992, e deste Decreto. Parágrafo único. Na falta dos documentos indicados no caput deste artigo a retirada de tecidos, órgãos ou partes do corpo humano somente será realizada se não houver manifestação em contrário por parte do cônjuge, ascendente ou descendente, observado o disposto no § 6º do art. 31.

Seguindo com a evolução histórica, a Lei N.º 9.434/97 (BRASIL) redigida sob a ementa: “Dispõe sobre a remoção de órgãos, tecidos e partes do corpo humano para fins de transplante e tratamento e dá outras providências”. Regulamentada pelo Dec. n.º 2.268, de 30 de junho de 1997 (BRASIL).

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 doar 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.

Inicialmente foi adotado o consentimento presumido, sendo assim, tornando todos os cidadãos doadores, com exceção dos que manifestavam uma negativa a esse donativo, ou seja, era presumida que a doação de órgãos, tecidos e partes do corpo humano, para fins de transplante, era autorizada por todos. Sendo assim, a pessoa que desejasse ser doador não necessitava deixar expresso a sua vontade, pois seu consentimento era algo presumido, mas podendo ser contrário a tal donativo. Sendo assim, apenas alternou manifestação de vontade do doador, o qual antes necessitava expressar a sua vontade de doar, agora apenas era necessário expressar à vontade contrária a tal ação.

Nem uma referência foi feita ao cônjuge, descendente, ascendente ou demais familiares, mas há necessidade de autorização dos representantes legais ou por ambos os pais, quando se tratar de incapazes.

Esta Lei ganhou a nomenclatura de Lei dos Transplantes, mas também ficou conhecida como Lei da Retirada Compulsória de Órgãos, sendo o que conta no site da Câmara Federal. O que é contraditório, pois em nem um momento é mencionada na lei que a retirada de órgãos se dará de maneira compulsória, ou em outras palavras, de maneira obrigatória, para qualquer ser humano. Ficando apenas afirmada que se tem a presunção de vontade de ser doador aquelas pessoas que não mencionarem de forma documental, a contrariedade de realizar este ato altruísta. Se diferenciando de maneira clara, uma da outra.

Quando mencionado no § 2º o termo "obrigatória", refere-se à compulsoriedade de "todos os órgãos de identificação civil e departamentos de trânsito", realizarem a identificação do termo "não doador de órgãos e tecidos" na Carteira de Identidade Civil e na Carteira Nacional de Habilitação. Sendo assim, "obrigatória", é a realização do aditivo deste termo pelos serviços referidos nos

documentos do indivíduo que escolher pelo quesito de não doador. Não ficando mencionada de maneira, que a doação ou retirada de órgãos se dará de maneira compulsória.

O Decreto de N.º 2.268/97 (BRASIL) regido pela ementa: “Regulamenta a Lei n.º 9.434, de 4 de fevereiro de 1997, que dispõe sobre a remoção de órgãos, tecidos e partes do corpo humano para fim de transplante e tratamento, e dá outras providências”.

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 "nãodoador 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-seá a doação expressa para retirada após a morte, na forma prevista no Decreto n.º 2.170, de 4 de março de 1997, e na Resolução n.º 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, que 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 dos 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.

Este, por sua vez, regulamentou a mencionada lei no seu artigo 14, que enaltece que a remoção de partes do corpo, órgãos e partes, após a morte, poderá ser realizada mesmo sem consentimento expresso da família, se acaso em vida, o

falecido não estiver manifestado a sua objeção. Nessa podemos constatar que de todas as reformas legislativas foi a primeira vez que a família foi excluída.

Trazendo uma mudança no âmbito da manifestação por parte do doador, podendo este, exteriorizar sua condição de doador e de não doador. Na falta destas manifestações, presumia-se a doação e ambas as manifestações poderiam ser alteradas em qualquer tempo. Podemos notar que na Medida provisória N.º 1.718/98 (BRASIL), ela trouxe algumas mudanças significantes para a Lei de transplantes de órgãos e tecidos:

Art. 1º O art. 4º da Lei n.º 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.

A referida medida provisória teve efeito de completa perda de eficácia do consentimento presumido, estabelecendo que na ausência da declaração do potencial doador, ficaria a critério da mãe, do pai, ao filho e ao cônjuge, a referente decisão, deste modo, acabando com qualquer probabilidade de presunção. Na Medida Provisória de N.º 1.959-27/2000 (BRASIL) foram feitas as seguintes alterações:

Art. 1º Os dispositivos adiante indicados da Lei n.º 9.434, de 4 de fevereiro de 1997, passam a vigorar com a seguinte redação: 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. 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.

Com essa edição, o consentimento presumido de doação de órgãos, foi extinto do arcabouço jurídico brasileiro, dando poder ao núcleo familiar para dispor sobre os órgãos do potencial doador, negando qualquer tipo de manifestação por parte do próprio doador. Na Lei n.º 10.211/01 (BRASIL) houve a seguinte edição:

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.

A publicação desta lei trocou de forma efetiva o art. 4º da Lei 9.434/97 (BRASIL), invalidando todos os seus parágrafos, ditando que apenas os familiares tem poderes exclusivos para aprovar ou não a doação, sem que haja o devido respeito para a manifestação do indivíduo, mesmo este se expressando de forma expressa se quer ou não ser doador. Em momento de projeto, na busca de preservar a vontade do possível doador, o referido artigo antes do veto a sua redação era redigido da seguinte forma:

Parágrafo único. A retirada de tecidos, órgãos e partes do corpo de pessoas falecidas poderá ser realizada a partir de registro feito em vida, pelo de cujus, nos termos do regulamento.

Na mensagem N.º 252/2001 (BRASIL), a qual apresentava os argumentos que rejeitava tal redação da normativa, foi apresentada as seguintes razões para o veto presidencial:

A inserção deste parágrafo induz o entendimento que, uma vez o potencial doador tenha registrado em vida a vontade de doação de órgãos, esta manifestação em si só seria suficiente como autorização para a retirada dos órgãos. Isto além de contrariar o disposto no caput do art. 4º - a autorização familiar, contraria a prática da totalidade das equipes transplantadoras do País, que sempre consultam os familiares (mesmo na existência de documento com manifestação positiva de vontade do potencial doador) e somente retiram os órgãos se estes, formalmente, autorizarem a doação.

Sendo assim, a possibilidade de o doador expressar-se em relação ao futuro de seus órgãos, foi fervorosamente negada. Além do mais, o teor do veto, traz à tona que ainda que existisse a manifestação por parte do doador, esta não seria soberana perante a da família, comportamento o qual sempre foi adotado pelas equipes transplantadoras.

Porém, a alteração trazida pela Lei N.º 10.211/01 (BRASIL) não trouxe nem um benefício para o direito nomeado de liberdade do indivíduo, pois esta não respeitou a vontade do provável doador, sendo que essa passou a ser descredibilizada do seu completo direito (SILVA, 2010). Código Civil de 2002 (BRASIL), disciplinou a doação de órgãos e tecidos da seguinte forma:

Art. 14. É válida, com objetivo científico, ou altruístico, a disposição gratuita do próprio corpo, no todo ou em parte, para depois da morte. Parágrafo único. O ato de disposição pode ser livremente revogado a qualquer tempo.

Em contramão, o ordenamento civil traz elencado no seu capítulo dois, que trata sobre os direitos de personalidade, legalizando o uso gratuito do seu corpo para depois da morte, dando ao indivíduo o direito de decidir sobre realizar o ato altruísta de doar órgãos e tecidos e/ou para estudos científicos.

Deste modo, é clara a ideia de que essa disposição versa sobre o ramo de direito de personalidade, cabendo apenas ao titular deste direito decidir sobre tal ato, não contemplando a outra pessoa versar sobre tal fato, tendo que ser respeitado a vontade de quem dispõe de tal direito e expressou em vida.

Por mais que tal artigo não traga em sua redação de que forma tal donativo deve ser feito e nem referência com a lei de doações de órgão e tecidos e sua prestabilidade quando a vontade do disponente contraria a vontade da família, desta forma, ocasionando uma antinomia entre as normas vigentes. A legislação própria não menciona ou foi reformada de modo que aplique a tangibilidade de tal legislação autônoma.

Entretanto, por mais que alguns escritores aleguem que tal tese não contenha antinomia e que tais disposições devem ser analisadas de forma concomitante, isto é, na ausência de manifestação do sujeito fica a critério da família definir, a realidade é que tal norma não tem força normativa para firmar a permissão da doação de órgãos para o transplante. Essa autoridade é exclusiva da família.

4 DECISÃO NÃO-POSITIVA ÀS DOAÇÕES DE ÓRGÃOS DA FAMÍLIA ENLUTADA E O AUMENTO E DELONGA NAS FILAS DE TRANSPLANTE.

Como foi citado nos capítulos supras a doação de órgãos fica a critério da família, esta que é requisitada sobre a possível doação na hora da constatação da morte em um momento de fragilidade com a morte do ente a qual terá que aprovar ou rejeitar tal donativo, sendo impensável tal posicionamento. A lei 10.211 de 2001 (BRASIL) em seu artigo 4º, é clara quando traz em sua redação que a doação só poderá ser efetivada pôr os cônjuges, os pais, os avôs, os filhos, os netos e ainda os irmãos do doador cadáver. (BORGES, 2005, p. 181)

Desta forma, por mais que em vida o cadáver tenha verbalizado ou de forma expressa sua vontade de ser concessor *post mortem*, quem irá estabelecer o possível destino dos seus órgãos e tecidos após o seu falecimento será seus familiares.

Deste modo, reitere-se, não há dúvidas sobre o mérito da família na circunstância: “Explana-se o falecimento aos entes queridos possibilitando-lhes aprovar ou recusar a doação de órgãos. A permissão declarada pela família tem a capacidade de validar a remoção de órgãos e tecidos do doador falecido com a finalidade de transplante.” (BANDEIRA, 2009, p. 140).

O maior problema dos responsáveis pela autorização da doação de órgãos, ser os familiares, após o falecimento do possível doador, é que após sua morte por apego ou por medo, acabam não respeitando a vontade manifestada do ente falecido, dessa forma violando seu direito de personalidade.

4.1 LISTA ÚNICA DE DOAÇÃO DE ÓRGÃOS.

A portaria de número 3.407/98 (BRASIL) foi responsável pela implementação da lista única de transplantes e define os parâmetros para a organização de cada órgão ou tecido, deste modo, selecionando cada receptor adequado para recebimento de tal. Os órgãos e tecidos apanhados de doadores que faleceram para a chegada no seu destino, ou seja, no receptor que esteja no regime de espera,

carecerão ser partilhados seguindo os critérios estabelecidos no sistema de lista única a (DINIZ, 2007).

Essa ferramenta elaborada para distribuição de cada órgão, parte ou tecido, detém de 3 fases de incorporação elencadas de forma expressa nas listas nacionais, estaduais e regionais.

4.2 RECUSA DA FAMÍLIA A DOAÇÕES DE ÓRGÃOS.

A maioria das pessoas que manifestam a vontade de serem doadores, em vida, têm a sua vontade acatada pelo seu seio familiar. Mas alguns não têm essa conclusão, pois é bem comum a família não autorizar a cessão dos órgãos e tecidos para outrem, mesmo o falecido tendo manifestado a sua vontade em vida. (FREITAS, et al. 2019, p. 7).

Sendo assim, em consonância com o entendimento de Catão (2011, p.240), a falta de órgãos é uma realidade da ausência de potenciais doadores mais o grande problema de transforma-los em doadores adequados por meio de autorização da família. Porém, com os temas já citados, no Brasil a quantidade e doadores e de transplantes vêm ganhando força. De acordo com os dados fornecidos pelo Sistema Informativo do Ministério da Saúde, a nação saltou de 1.693 doadores efetivos em 2009 para a quantia de 3.767 em 2019. O número de transplantes se elevou de 20.253 em 2009 para 27.688 em 2019 (MISTÉRIO DA SAÚDE, 2021).

Por mais que esses números sejam promissores ainda externam a variação entre doadores e doadores efetivos. Em conformidade com os dados apresentados pelo Sistema Federal de informações que foi citado anteriormente, em 2009 26,4% dos doadores em potencial se converteram em efetivos. Já em 2019 essa porcentagem atingiu a marca de apenas 33%. Esses dados evidenciam a precisão de debater sobre possíveis formas de diminuir o espaço entre o doador em potencial e o efetivo de órgãos e tecidos no Brasil (MISTÉRIO DA SAÚDE, 2021).

Não obstante os dados apresentados acima demonstrem a exigência do aperfeiçoamento da política de doação de órgãos e transplantes, é necessário salientar o desenvolvimento que crescendo na quantidade de potenciais doadores

quanto em quantidade de procedimentos efetivados. De acordo com os dados apresentados pelo Ministério da Saúde (Quadro 2), no ano de 2019 o Brasil listou 6.413 potenciais doadores contra 11.410 listados em 2019, havendo um aumento sublime a 75% em 10 anos. Os doadores efetivos sobressaíram de 1.693 para 3.767 na mesma época (MINISTÉRIO DA SAÚDE, 2020).

Quadro 2 – Quantidade de doadores de órgãos no Brasil de 2009 a 2019.

	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019
Potencial	6.413	6.870	7.240	8.176	8.916	9.378	9.727	10.158	10.614	10.785	11.410
Efetivo	1.693	1.896	2.207	2.562	2.562	2.710	2.987	2.987	3.420	3.532	3.767

Fontes dos Dados: Sistema Informatizado do Ministério da Saúde/ CETs-Centrais Estaduais de Transplantes.

Levando em consideração todo o progresso exposto, é de suma importância salientar a dessemelhança entre os potenciais doadores e os doares efetivos. Neste período apresentado, a porcentagem de doadores efetivos ficou inerte em volta de 31% da quantidade de indivíduos propensos a doar, obtendo o percentual baixo de 26,4% no ano de 2009 e alto de 33,0% no ano de 2019, como está representando na Figura 1. (MISTÉRIO DA SAÚDE, 2020)

Figura 1 – Percentual de Doadores Efetivos



Fontes dos Dados: Sistema Informatizado do Ministério da Saúde/ CETs - Centrais Estaduais de Transplantes

Observando que a transplantação não se efetivava em aproximadamente 70% dos casos em que eram possíveis, nesta época apresentada, ressaltando a conveniência de um estudo aprofundado sobre a variação na porcentagem apresentada. De acordo com a Associação Brasileira de Transplantes de Órgãos –

ABTO (2020, algumas das causas para a não concretização desse ato nobre: falta de notificação, a recusa familiar, a parada cardíaca do potencial doador, alguma contraindicação médica e problemas logísticos.

De acordo com as possíveis causas das razões explanadas, a não concordância da família para tal ato, é demonstrada como um dos problemas mais importantes, pois essa ação conseqüentemente é uma das que mais contribuem para o baixo percentual de transplantes que de fato ocorreram. Para explicitar tal fato, entre os fatores apresentados que dificultam a doação, no ano de 2009 a negativa familiar representou 21,4% da totalidade das razões, já em 2019 representou 40%, ultrapassando todos os outros motivos de recusa. Dessa maneira, de maneira exemplificada, que de todos 6.700 familiares questionados, 2.670 rejeitaram a permissão para a doação dos órgãos de seu ente falecido. (PIOVESAN; NAHAS, 2018, p. 338; ABTO, 2009; BRASIL, 2019).

Segundo a reportagem publicada no site Agência Brasil (2019), pela Repórter Elaine Patricia Cruz, um dos principais problemas que a doação de órgãos, no Brasil, enfrenta é a recusa dos familiares a este ato nobre, como podemos verificar neste trecho:

A negativa familiar é um dos principais motivos para que um órgão não seja doado no Brasil. No ano passado, 43% das famílias, segundo a Associação Brasileira de Transplante de Órgãos (ABTO), recusaram a doação de órgãos de seus parentes após morte encefálica comprovada. (Cruz, 2019)

Sendo assim, podemos verificar que no ano de 2019, a recusa das famílias chegou a uma marca de 43%, um número alarmante já que representa quase metade das famílias consultadas sobre tal ato. Ainda em consonância com o assunto, a reportagem ainda traz a estimativa oferecida pelo Ministério da Saúde sobre essa recusa:

Dados do Ministério da Saúde mostram que, no ano passado, das 6.476 entrevistas familiares para autorização de doação, houve 2.716 negativas, somando 42%, número que vem se mantendo praticamente constante ao longo dos anos. (Cruz, 2019)

Desta maneira, torna-se observável que nos últimos 10 anos, por algumas razões, há uma grande discrepância entre os possíveis doadores e a quantidade de doadores efetivos (Figura 2), toda forma de diálogo que tenha como objetivo diminuir

essa diferença, é pertinente, pois, longe de ser apenas estáticas, esses números representam vidas, que, rotineiramente, chegam ao fim no aguardo de sua vez na fila de espera.

Figura 2 – Número de Potenciais Doadores contra Numeros de Doadores Efetivos



Fontes dos Dados: Sistema Informatizado do Ministério da Saúde/ CETs - Centrais Estaduais de Transplantes

Em harmonia com a ABTO, em 2020, especificamente no mês de dezembro, existiam 43.642 pessoas na fila de transplantes de órgãos e tecidos no Brasil, sendo um número maior que o apresentado em 2019, ano em que findou com 37.947 pessoas na fila de espera, representando um acréscimo de aproximadamente 15%. Mais uma estática importante é que em 2020, 2.709 vieram a falecer à espera de um transplante, sendo que em 2019 foi contada 2.484 mortes (ABTO, 2021).

De acordo com a exposição dos números apresentados, é observável que ocorreu uma evolução na política pública de transplantes nos últimos anos, porém, podemos constatar que a quantidade de transplantes efetivos está abaixo do que a população necessita.

4.3 A DECISÃO DA FAMÍLIA NA DOAÇÃO DE ORGÃOS DO CORPO MORTO.

A lei dita como Lei de Transplantes, Lei 9.434/1997 (BRASIL), em seu art. 4º, encarregou unicamente aos familiares de decidir sobre a doação de órgãos do ente falecido, ainda que o indivíduo doador, tenha declarado em vida sua vontade, os entes poderão contrariar a manifestação de vontade do *de cuius*. Sendo assim, torna-se observável que, por força normativa, o poder familiar sobrevém à vontade da pessoa falecida, no caso da doação *post mortem*.

Como mencionando anteriormente, o número de doadores em potenciais e das doações que de fato se efetivaram se diferenciam e o motivo mais argumentado para essa desproporção é a recusa familiar, indo de encontro com a vontade do potencial doador. (SADALA, 2001, p. 144).

Perante a escassez de estudos sobre os motivos que levam a tais negativas da família, podem ser questões culturais, religiosas, psicológicas, assim como, o tempo disponível para decidir, o desconhecimento sobre o desejo do falecido e até a habilidade comunicativa dos profissionais da saúde que abordam diretamente as famílias dos doadores, principalmente diante da explicação do conceito de morte encefálica (SADALA, 2001, p.144; PIERRO, 2015, p.34)

Além das normas, os familiares veem o processo de doação de órgãos de um familiar como uma demanda morosa e dolorosa, que se inicia com a acolhida hospitalar e termina no sepultamento. Por mais que os entes familiares percebam que no período de internação que estado clínico venha a se agravar, tendo grandes chances do indivíduo ser acometido pela morte cerebral, ela terá resistência em aceitar a perda e acaba mantendo, na grande parte dos casos, a fé em uma melhora milagrosa do seu ente querido, sendo assim, isso se torna uma parte fundamental na hora de tomar a decisão sobre a doação dos órgãos do familiar internado (SANTOS; MASSAROLLO, 2005, p. 385).

O não da família a doação de órgãos, em alguns casos, pode se dá por motivos ligados a crença, razão relevante, visto que o procedimento de doação de órgãos se destacou em forma expressiva há alguns anos e é um procedimento que vai de encontro, na maioria das vezes, a religião e a culturas que se fortalecem ao longo da história da humanidade. Dessa maneira, se espera que uma determinada alteração comportamental, por mais que repleta de estudos, se torne um seguimento moroso e que necessite de tempo e discussão sobre (LIMA, 2010, p. 33).

Acima das questões de cunho pessoal – psíquicas, culturais e as religiosas, há outras dificuldades a serem superadas pela família durante o procedimento de doação de órgãos do ente falecido. Como por exemplo, o pequeno tempo para ser tomada a decisão, durante o instante de tristeza, pois, é necessária agilidade na decisão para que todos os órgãos possíveis sejam aproveitados. Além do tempo ser prejudicial para o consentimento, as famílias desistem de realizar o donativo quando

tomam ciência do tempo que se leva para realizar o procedimento. (CAJADO, 2011, p. 176).

O elemento tempo se subdividem em duas etapas: na preliminar, na hora do aceite da família ao procedimento a respeito da doação, ele se torna extremamente curto; já na segunda, após a confirmação, ele acaba sendo moroso e doloroso, já que adia o funeral do ente falecido, ocasionando o sofrimento dos familiares que veem o funeral uma maneira de pôr um fim ao desconsolo provocado pela perda do membro familiar (CARVALHO, 2016, p. 87).

Na consulta desenvolvida por Daibert (2007) foi evidenciado que em diversos casos, os familiares alegam que o curto tempo proposto para a decisão, acaba, por sua vez, levando a negativa a respeito da doação de órgãos *post mortem* do ente falecido, de acordo com a declaração dada por um dos participantes da pesquisa:

[...] a pessoa no momento ali não vai ter uma resposta imediata, primeiro que ela não vai ter nem cabeça para pensar nisso e outra, que ela fica naquela expectativa da esperança que o quadro vai mudar [...] como você vai receber uma notícia dessa e tomar uma decisão a seguir, é muito difícil, a pessoa fica totalmente despreparada para tomar qualquer decisão. E uma decisão dessas com o médico fazendo uma proposta, informando a gente sobre doação, a recusa vai ser de 99% de todo mundo... o choque que eu levei com a morte cerebral dela e ao mesmo tempo falar sobre doação, eu não podia aceitar de jeito nenhum [...] [MA] (DAIBERT, 2007, p. 68).

Observa-se que o curto espaço de tempo dado a família para decidir ratifica para a decisão ser não positiva a doação de órgãos, visto que, ainda abalados pela morte do ente querido, a família ainda deve decidir sobre a doação de órgãos e tecidos. Para mais, a equipe responsável pela doação, aproxima-se da família no momento em que ainda há a negação da morte do indivíduo, ação que contribui de maneira efetiva para a negativa quanto aos donativos propostos (DAIBERT, 2007, p. 68).

Em contrapartida, o tempo que é visto como pequeno para decidir a respeito da doação de órgãos diante do falecimento, transforma-se em extremamente longo para a retirada dos órgãos e a devolução para os familiares realizarem o sepultamento de seguindo o rito religiosos e culturais deles (SADALA, 2001, p. 146).

Segundo a pesquisa realizada por Roza (2005, p.149), foi demonstrado que a família a qual tem decisão positiva para a doação de órgãos e que o procedimento

foi realizado na mesma instituição hospitalar que o potencial doador se encontrava internado, têm 07 vezes mais chances de a doação ocorrer novamente do que aquelas famílias, que após a autorização, o corpo do indivíduo precisou ser remanejado para outro hospital para que seja efetivada a extração dos tecidos e órgãos. De acordo com a pesquisadora, isso ocorre pela relação que é criada com a equipe e pela celeridade na liberação do corpo morto, uma vez que a transferência, na maioria das vezes, rompe o vínculo com a família e aumenta o tempo para liberação do ente falecido.

Além dos motivos citados (culturais, religiosos e de ordem temporal), os escritores têm entendimento pacificado de que no momento da abordagem dos familiares e o precário conhecimento da definição de morte cerebral, são os motivos mais indutores para a recusa a respeito da doação de órgãos. Pois quando os familiares são bem informados a respeito da doação e sobre a relevância de praticar este ato altruísta eles são mais propensos a consentir com a doação (ROZA, 2005, p. 52; SADALA, 2001, p.144; TEIXEIRA et al. 2012, p. 259; PESSOA et al. 2013, p. 324).

Dessa forma é explícita a necessidade de uma abordagem branda e que seja informado de maneira simples e precisa dos procedimentos que ocorrerão e o qual o quadro clínico do ente internado, tal como, é necessário informar o passo a passo para a família sobre o procedimento de extração de órgãos e tecidos, dessa maneira, firmando um sentimento de confiança entre todos os envolvidos para que tudo seja feito com base na ética, técnica e legislação vigente (MARCONDES et al., 2019, p. 1254).

Dessa forma, após a confirmação da morte cerebral, o médico se direciona ao seio familiar para questioná-los a respeito do procedimento, este é o momento em que a família se encontra no ápice de emoções exaltadas, pois, é concomitante a este momento em que eles são informados da morte de seu ente querido e necessitarão dar um posicionamento a respeito desse doativo, sendo que o técnico responsável, independente do momento, terá que propor esclarecimentos sobre as eventuais dúvidas e prestar apoio integral aos familiares (MARCONDES et al., 2019, p. 1254).

Vale ressaltar que a equipe técnica que se responsabiliza pela abordagem da família, deverá agir de maneira ética, pois devera ofertar esclarecimentos de dúvidas para todas as demandas que surgirem com intuito de sensibilizar a família sobre a doação de órgãos, mas, em hipótese alguma, deverá induzir ou pressionar os familiares a autorizarem a doação (MORAES, 2009, p. 71).

Sobre as dificuldades relacionadas as informações ofertadas pelos profissionais da saúde durante os esclarecimentos à família, encontra-se a dificuldade de entendimento dos familiares a respeito da definição de morte cerebral, o que acaba tornando-se algo de grande relevância para a decisão de doação de órgãos *post mortem*. Visto que, a capacidade de percepção dos familiares não entende do porquê um corpo que contém frequência cardíaca e respiração – ainda que com ajuda de aparelhos – possa estar desfalecido (LIMA, 2010, p. 32; PESSOA et al. 2013, p. 327).

O conceito de morte encefálica segundo a Resolução nº 2.173/2017 do Conselho Federal de Medicina, se dá com a perda definitiva e irreversível das funções do cérebro, comprovada. Deste modo, é imprescindível esse estado clínico do paciente internado, para que a doação de órgãos seja de fato concretizada e por obrigação normativa, a equipe responsável é obrigada a informar aos familiares o doador em potencial que este se encontra em morte encefálica antes de qualquer decisão a respeito da doação. Essa informação tem bastante relevância para agilizar a doação por parte do seio familiar, levando em conta que o conhecimento sobre morte encefálica é um fator essencial para que seja efetivada a doação (MARTINS; COSMO, 2009, p. 1187; TEIXEIRA et al. 2012, p.259).

Desta maneira, por mais que o entendimento a respeito da morte cerebral seja de suma importância para a decisão da família, para conseguir uma decisão favorável a extração de órgãos *post mortem* a equipe hospitalar necessitará criar um ambiente de empatia na hora da entrevista familiar (PIERRO, 2015, p. 34).

Comumente, a aproximação da equipe multidisciplinar do hospital para obter informações a respeito da doação de órgãos acontece de maneira imprevista, por muitas razões, não conhecem a vontade do ente falecido, dessa maneira tornando-se algo dificultoso. Visto que, para alguns familiares, conceder autorização para o procedimento de extração de órgãos de seu familiar que não consegue mais

expressar a sua vontade significa se responsabilizar por mutilar o indivíduo sem ter a certeza se ele queria isso (MARTINS; COSMO, 2009, p. 1188; CINQUE; BIANCHI, 2010, p. 72).

Sob outra perspectiva, a família que já tem conhecimento da vontade do possível doador, tem a sensação de se eximir da responsabilidade sobre a extração. Apenas tendo um papel de mensageiro da informação sobre o querer do ente falecido. Diante dos casos os quais o familiar não seja favorável a doação, pessoalmente, ele autoriza a retirada, levando em conta a vontade de fato do parente falecido (CINQUE; BIANCHI, 2010, p. 71; SADALA, 2001, p. 149).

À face do exposto, a ignorância a respeito da vontade do doador mais a precária informação ofertada com base em religião e cultura acionam gatilhos que levam a rejeição do consentimento para a retirada de órgãos por parte da família. Sendo assim, explicar de maneira clara e conhecer as características que possivelmente poderá interferir nas decisões da família, poderá ter um resultado mais satisfatório nos números de doações que de fato são efetivadas e de maneira consequente aumentar os números de vidas salvas por meio de transplantes de órgãos e tecidos.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.

Baseado nos fundamentos apresentados anteriormente, é notória a complexidade e a ligação de forma direta do Direito da personalidade e a doação de órgãos e o não cumprimento da decisão manifestada pelo doador em vida, torna-se e evidencia a violação desse direito tão importante para a dignidade humana.

Dessa forma a ligação entre o Princípio da Personalidade e a doação de órgãos é de suma importância para que a disposição do corpo morto recaia para o cadáver em vida e na ausência de sua manifestação para a da família, pois dessa maneira observa-se que o *de cuius* não venha a ter sua prerrogativa constitucional e civil violada.

Além disso, o respeito ao princípio da personalidade quando se trata da legislação da doação de órgãos e transplantes, contribui de maneira significativa para a diminuição da fila de espera de doação.

Torna-se incontestável a ideia de que o transplante de órgãos e tecidos tratam-se de um avanço para as áreas da medicina e da farmacologia. Este procedimento para além de trazer a cura de diversas afecções severas, para alguns, este torna-se a esperança de prolongar seus dias de vida. Todavia, o procedimento de transplantação de órgãos e tecidos contém um encadeamento labiríntico de etapas minuciosamente ordenadas que compulsoriamente devem ser respeitadas por todos os participantes do processo de doação, para transverter um possível doador em um doador efetivo.

Por mais que o Brasil detenha da maior política pública voltada ao transplante de órgãos e tecidos do mundo, sobre o amparo do Sistema Único de Saúde – SUS, e que esta política tenha seu índice de doações aumentado nos últimos 10 anos, o número de procedimentos de transplantação ainda esta abaixo do esperado para suprir as necessidades da crescente fila de espera.

À vista disso, foi evidenciado que há uma enorme lacuna entre os poucos doadores e a excessiva quantidade de indivíduos no aguardo na fila de transplante e doações de órgãos, mesmo com as apresentações das crescentes doações.

Essa discrepância se dá, com base nos fundamentos aqui apresentados, no meio de outros, as Legislações pátrias que dispõe sobre a doação de órgãos e

tecidos que desviam o princípio da personalidade e conseqüentemente a autonomia de vontade do doador e atribui o direito de dispor sobre o próprio corpo à sua família, que na maioria das vezes a decisão vai de encontro com a vontade do ente falecido, mesmo este declarando sua vontade em vida; A interpelação da equipe hospitalar à família do indivíduo falecido; e, por último, a falta de entendimento, de modo generalizado, a respeito das definições e procedimentos que cercam a doação de órgãos e tecidos.

No Brasil a Lei 9.434/1997 (BRASIL), regulamentada pelo Decreto 9.175/2017 (BRASIL), após alterada pela Lei 10.211/2001 (BRASIL), é objetiva quando menciona em sua redação que a extração de órgãos e tecidos do indivíduo falecido necessitará de anuência da família. Esta disposição legal, colabora para os insatisfatórios dados de doações que foram efetivas e ainda estabelece uma antinomia com o corpo textual do Código Civil de 2002 (BRASIL), que permite a pretensão de doação do próprio corpo após a morte, desde que seja de forma facultativa e tenha propósito científico ou altruístico.

É claro o posicionamento do Código Civil ao tratar do direito de personalidade e em algum grau ao princípio da dignidade humana, base dos direitos cidadão e norteamento aplicado pela Constituição Federal para elaboração de qualquer norma.

Como mencionando supra, em relação a evolução alcançada a respeito do transplante de órgãos e tecidos, o poder legislativo adotou uma divergência do que a sociedade exige. Ao deixar a critério da família – dentro dos preceitos legais – o veredito sobre para onde serão destinados os órgãos e tecidos do ente morto, criou-se uma desordem às doações, especialmente, no momento em que há uma contrariedade entre a vontade do doador declarada em vida e a negativa da família em consentir com essa vontade.

Uma vez que, a decisão da família se baseia em diversos motivos, como por exemplo, religião, entendimento precário do diagnóstico de morte cerebral e até mesmo a expectativa na milagrosa cura repentina do familiar internado.

Vale ressaltar que entre a comunicação da morte cerebral do possível doador e a aproximação, da equipe de saúde, sobre a doação de órgãos existe uma lacuna de espaço tempo infinitesimal, de jeito que a maestria da equipe hospitalar encarregada pela extração ao manejar com os familiares se incube de desempenhar

um papel primordial para o êxito ou não êxito da doação. Visto que, os familiares são questionados em um período em que se encontram em sofrimento e angústia, adicionando-se à contingente informação sobre a decisão da vontade do ente morto, transfigura-se um estímulo para direcionar a recusa da doação.

Um fator marcante para a deliberação familiar, é o saber precário a respeito dos métodos adotados para o procedimento de extração dos órgãos, assim como foi evidenciado que a compreensão da definição de morte cerebral tem contribuído para se tornar um problema contumaz e que direciona a recusa em relação a doação de órgãos do ente morto.

Com fundamento nesta obra, alicerçado por uma ampla bibliografia específica e de dados oficiais sobre o assunto, é admissível declarar que uma das principais dificuldades para a doação de órgãos *post mortem* é o arcabouço legislativo que remaneja o direito de autonomia do falecido e atribui a terceiros o veredito sobre a disposição do seu próprio corpo. Em especial, levando as razões que contribuem para a não concretização da doação de órgãos *post mortem* está a negativa dos familiares, conforme dados da ABTO, exibidos no decorrer deste trabalho.

Por mais que a doação seja vista como um ato altruísta em que a população consubstancie o princípio bioético da complacência, a suavização, pelas normas específicas, do princípio da personalidade, e ainda assim ferindo o Código Civil, tornase um entrave para efetivação do princípio da justiça, em razão de que essa contenção legislativa dificulta o acesso igualitário de todos os cidadãos as vantagens ofertadas pelo procedimento de transplantes e órgãos e tecidos, especialmente pelo motivo de que o nosso ordenamento que versa sobre a matéria está desalinhado com a pratica da população e com os novos avanços médicos.

A coleção de pesquisas que fora apresentada, nos faz crer na necessidade de reflexão sobre a alteração do nosso ordenamento jurídico. Mas, ao passo que isso não se materializa, é necessária salientar o carecimento de informações a sociedade sobre a suma importância de ser um doador de órgãos e tecidos, especialmente sobre a doação *post mortem*, para que compreendam que essa ação altruísta contribui para diminuir a fila de espera.

No objetivo geral, o intuito de compreender a violação do princípio da personalidade na doação de órgãos *post mortem* no Brasil se deu sucedido. No

decorrer do trabalho, demonstrado através de conceituações doutrinárias a respeito do tema abordado e de estáticas das pesquisas apresentadas referente a grande porcentagem de recusa familiar para a doação.

O primeiro objetivo específico abordado no capítulo 02, procurou definir o princípio da personalidade, seu encadeamento e sua evolução histórica, este objetivo também foi atendido. Tornou-se observável a conceituação doutrinária e sua natureza jurídica, a qual deriva do Direito Constitucional e do Direito Civil.

O segundo objetivo específico lotado no capítulo 03, conceituou a doação de órgãos no Brasil e a diferenciação de doação *inter vivos* e *post mortem*, além de trazer a evolução histórica e alterações legislativas a respeito deste. O Objetivo foi alcançado, conseguiu compreender a conceituação, a diferenciação e a evolução histórica da doação de órgãos.

Finalmente o último e terceiro objetivo, que ficou a cargo do quarto capítulo foi responsável por analisar as consequências da decisão não positiva da família enlutada. Este objetivo também foi superado com sucesso em suas demonstrações. Uma vez que, a violação do direito personalíssimo de dispor do próprio corpo mesmo além da morte, delegando este aos familiares, acaba, por sua vez, aumentando o índice de doações não efetivadas, logo, aumentando a lista de espera da doação de órgãos e transplantes do Brasil.

Com o mesmo raciocínio das fontes citadas no corpo desta monografia, assentamos que o mais relevante empecilho à generalização da doação de órgãos e transplantes inicia-se na Lei 9.434/97 (BRASIL) ao atribuir a outrem uma deliberação a qual compete, de forma singular, ao próprio sujeito, ou seja, existe uma explícita violação ao princípio da autonomia e de um direito personalíssimo. Veracidade afirmada em forma de síntese do escrito de Victorino e Ventura quando dizem:

O respeito pela autonomia das pessoas como agentes morais capazes de tomar decisões informadas é central no diálogo bioético e o pilar de referência quando se faz necessário consentimento para a doação de órgãos. Somente a permissão atribuída por uma pessoa pode legitimar ação que a envolva. O valor das pessoas é incondicional, o que obriga a considerá-las fins, não meios, com liberdade de viver e decidir sem interferências (VICTORINO e VENTURA, 2017, p 143).

Por tão, conclui-se que em retorno aos problemas que originaram essa monografia e em orientação aos objetivos delineados, ressaltamos a necessidade de

dilatar e propagar a discussão a respeito do tema em todas as esferas da sociedade, de modo que em concomitância de deter maior conhecimento, também seja uma maior preparação da população para uma alteração legislativa em que terceiros não tenham privilégios sobre as prerrogativas e a liberdade de livre escolha do próprio sujeito.

Sendo assim, como maneira de considerar a vontade do *de cuius*, sugestionase a criação de um banco de dados de possíveis doadores interligado ao Ministério da Saúde, o qual a qualquer momento o sujeito manifestasse, com efeito *erga omnes*, sua vontade e que na falta desta, seja consultada aos familiares a respeito desse tipo de donativo.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

ABTO - Associação Brasileira de Transplantes de Órgãos. **Registro Brasileiro de Transplantes**. Veículo Oficial da Associação Brasileira de Transplante de Órgãos. Ano XV Nº 4. 2009. São Paulo/SP. Disponível em: <https://site.abto.org.br/publicacao/ano-xv-num-4-jan-dez-2009/>. Acesso em: 15 jan. 2021.

ABTO - Associação Brasileira de Transplantes de Órgãos. **Registro Brasileiro de Transplantes**. Veículo Oficial da Associação Brasileira de Transplante de Órgãos. Ano XXV Nº 4. 2019. São Paulo/SP. Disponível em: <https://site.abto.org.br/publicacao/rbt-2019/>. Acesso em: 03 nov. 2021.

ABTO - Associação Brasileira de Transplantes de Órgãos. **Registro Brasileiro de Transplantes**. Veículo Oficial da Associação Brasileira de Transplante de Órgãos. Ano XXVI Nº 4. 2020. São Paulo/SP. Disponível em: <https://site.abto.org.br/wpcontent/uploads/2021/03/2020-ANUAL-naoassociados-11.pdf>. Acesso em: 03 nov. 2021.

BANDEIRA, Ana Cláudia Pirajá. **Consentimento no Transplantes de Órgãos**. Curitiba: Juruá Editora, 2009.

BELTRÃO, Silvio Romero. **Direitos da personalidade**: de acordo com o Novo Código Civil. São Paulo: Atlas, 2005.

BÍBLIA. Português. **Bíblia sagrada**. Tradução de Padre Antônio Pereira de Figueredo. Rio de Janeiro: Encyclopaedia Britannica, 1980. Edição Ecumênica.

BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. **Disponibilidade dos direitos de personalidade e autonomia privada**. São Paulo: Saraiva, 2005.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 01 nov. 2021

BRASIL. **Dec. n.º 2.268, de 30 de junho de 1997**. Regulamenta a Lei nº 9.434, de 4 de fevereiro de 1997, que dispõe sobre a remoção de órgãos, tecidos e partes do corpo humano para fim de transplante e tratamento, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1997/d2268.htm Acesso em 04 nov. 2021.

BRASIL. **Decreto nº 2.268, de 30 de junho de 1997**. Regulamenta a Lei nº 9.434, de 4 de fevereiro de 1997, que dispõe sobre a remoção de órgãos, tecidos e partes do corpo humano para fim de transplante e tratamento, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1997/d2268.htm. Acesso em 03 nov. 2021.

BRASIL. **Decreto nº 879, de 22 de julho de 1993.** Regulamenta a Lei nº 8.489, de 18 de novembro de 1992, que dispõe sobre a retirada e o transplante de tecidos, órgãos e partes do corpo humano, com fins terapêuticos, científicos e humanitários. Disponível em: <https://presrepublica.jusbrasil.com.br/legislacao/113191/decreto-87993> Acesso em 04 nov. 2021.

BRASIL. **Lei nº 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". Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10211.htm Acesso em 04 nov. 2021.

BRASIL. **Lei nº 10.211, de 23 de março de 2021.** 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". Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10211.htm. Acesso em 16 de outubro de 2021.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm. Acesso em: 16 out. 2021.

BRASIL. **Lei nº 3.071, de 01 de janeiro de 1916.** Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm Acesso em 02 out. 2021.

BRASIL. **Lei nº 4.280, de 6 de novembro de 1963.** Dispõe sobre a extirpação de órgão ou tecido de pessoa falecida. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1960-1969/lei-4280-6-novembro-1963353353-publicacaooriginal-1-pl.html>. Acesso em 15 de out. 2021

BRASIL. **Lei nº 5.479, de 10 de agosto de 1968.** Dispõe sobre a retirada e transplante de tecidos, órgãos e partes de cadáver para finalidade terapêutica e científica, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/l5479.htm Acesso em: 04 nov. 2021.

BRASIL. **Lei nº 8.489, de 10 de agosto de 1968.** Dispõe sobre a retirada e transplante de tecidos, órgãos e partes de cadáver para finalidade terapêutica e científica, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1989_1994/L8489.htm Acesso em 04 nov. 2021.

BRASIL. **Lei nº 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. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9434.htm. Acesso em 15 de out. 2021

BRASIL. **Medida provisória nº 1.718-3, de 30 de dezembro de 1998.**

Acresce parágrafo ao art. 4o 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. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/mpv/Antigas/1718-3.htm Acesso em 04 nov. 2021.

BRASIL. 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. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/mpv/Antigas/195927.htm Acesso em 04 nov. 2021.

BRASIL. Mensagem nº 252, de 23 de março de 2001. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/Mensagem_Veto/2001/Mv252-01.htm Acesso em 05 nov. 2021.

BRASIL. Resolução do Conselho Federal de Medicina n. 2.173 de 13 de novembro de 2017. Define os critérios do diagnóstico de morte encefálica.

Disponível em: <https://www.editoraroncarati.com.br/v2/Diario-Oficial/Diario-Oficial/RESOLUCAO-CFMN%C2%BA-2-173-DE-23-11-2017.html>. Acesso em: 03 nov. 2021.

CAJADO, Maria Constança Velloso. Doar ou não doar, eis a questão: impasses subjetivos no processo de doação de órgãos e tecidos para transplantes.

Dissertações (Mestrado) Universidade Católica do Salvador-UCSAL, Salvador/BA, 2011. Disponível: <http://ri.ucsal.br:8080/jspui/handle/prefix/1500>. Acesso em: 08 mar. 2021.

CARVALHO, Aline Luiza de., Ensaio de acolhimentos a família doadora de órgãos e tecidos para transplante. Rev. Med. Minas Gerais, 2016. Disponível em: <http://rmmg.org> › exportar-pdf. Acesso em: 08 jun. 2021.

CINQUE, Valdir Moreira; BIANCHI, Estela Regina Ferraz. A tomada de decisão das famílias para a doação de órgãos. Revista Cogitare Enfermagem. Universidade Federal do Paraná – UFPR. V. 15, Nº 1, 2010. Disponível em:

<https://revistas.ufpr.br/cogitare/article/view/17174>. Acesso em: 01 fev. 2021

CRUZ, Elaine Patricia. Principal motivo para a não doação de um órgão é a negativa familiar. São Paulo/SP. Publicado em 27 de novembro de 2019. disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/saude/noticia/2019-09/principal-motivo-paranao-doacao-de-um-orgao-e-negativa-familiar> Acesso em 08 nov. 2021

DAIBERT, M.C.D. Recusa familiar para doação de órgãos na Central de Notificação, Captação e Distribuição de órgãos-CNCDO/Regional da Zona da Mata/Minas Gerais. Dissertação. (Mestrado) -Universidade Federal de Juiz de Fora/MG, 2007. Disponível em:

<https://repositorio.ufjf.br/jspui/bitstream/ufjf/2879/1/monicacamposdaibert.pdf>. Acesso em: 08 nov. 2020.

DE SÁ, Maria de Fátima Freire; Naves, Bruno Torquato de Oliveira. **Bioética e Biodireito**. 5º Ed. rev., atual. e ampl. Indiatuba/SP: Focus, 2021.

DESCARTES, René. **O discurso do método**. In: Os pensadores. Trad. J. Guinsburg e Bento Prado Júnior. São Paulo: Nova Cultural, 1991.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. Teoria geral do direito civil. São Paulo: Saraiva, 2002.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Direito dos Contratos**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2011.

FREITAS, H. B. de., MENDONÇA, A. R. dos A., SIMIONI, R. L., COLDIBELLI FRANCISCO, A. M. **O cadáver humano**: direito de autodeterminação e disposição dos próprios órgãos e tecidos para transplantes post mortem. Revista Brasileira De Bioética, 15 – 2019. Disponível em:

<https://periodicos.unb.br/index.php/rbb/article/view/26799>. Acesso: 07 nov. 2021.

FUSTEL DE COULANGES, Numa Denis. **A Cidade antiga**; estudos sobre o direito e as instituições da Grécia e de Roma. Trad. Edson Bini. São Paulo: Edipro, 1998.

GAGLIANO, Pablo Stolz; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Manual de Direito Civil**. 2º Ed. São Paulo/SP: Saraiva, 2018.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Comentários ao Código Civil**: parte especial. Direito das obrigações. São Paulo: Saraiva, 2003. V.11.

LAKATOS, Eva Maria. **Metodologia do trabalho científico**. 6º Ed. São Paulo/SP: Atlas, 2001.

LIMA, Maria Celeste Dias. **Doação de Órgãos de Potenciais Doadores: Fatores que Influenciam na Decisão dos Familiares – Monografia - Universidade Federal De Minas Gerais**. Belo Horizonte/MG: 2010. Disponível em:

<https://repositorio.ufmg.br/bitstream/1843/BUBD-9E2EPY/1/trabalhofinalceleste21dez.pdf>. Acesso em: 08 mai. 2021

MARCONDES, Camila, COSTA, Antoniélle Moreira Dutra da, PESSÔA, Janaína, COUTO, Rosita Maria do., **Abordagem familiar para a doação de órgãos: percepção dos enfermeiros**. Rev Enferm UFPE [on line]. 13(5):1253-63, Recife/PE, 2019. Disponível em: <https://pesquisa.bvsalud.org/portal/resource/pt/biblio-1024188>. Acesso em: 05 de mai. 2021.

MARTINS, Cláudia Medrado, COSMO, Mayla. **A centralidade da família no processo de doação de órgãos e tecidos**. JBT J Bras. Transpl. 12:1169-1208. 2009. Disponível em: http://www.innerpsicologia.com.br/arquivos/artigo_rbto.pdf. Acesso em: 12 mar. 2021.

MORAES, Bianca Nascimento. **Perfil, crenças, sentimentos e atitudes de familiares doadores e não-doadores de órgãos** – Tese – Doutorado em Ciências. Faculdade de Medicina. Universidade de São Paulo. São Paulo, SP, 2009. Disponível em <https://teses.usp.br/teses/disponiveis/5/5131/tde-28082009102356/pt-br.php>. Acesso em: 07 mai. 2021

MOUNIER, Emmanuel. **O personalismo**. Trad; João Bérnard da Costa. Lisboa: Morais, 1960.

PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Instituições de direito civil**. 19. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999. V. 1.

PIERRO, Bruno de **Doação de órgãos: A arte de dar más notícias**. Revista Pesquisa – FAPESP. Ed. 237. São Paulo/SP, 2015. Disponível em: https://revistapesquisa.fapesp.br/wpcontent/uploads/2015/11/034-7_Doa%C3%A7%C3%A3o-%C3%B3rg%C3%A3os_237.pdf.. Acesso em 06 out. 2021.

PIOVESAN A, NAHAS WC. **Estado atual do transplante renal no Brasil e sua inserção no contexto mundial**. Rev Med. Online. 97(3):334-9. São Paulo/SP: 2018. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/revistadc/article/view/147429>. Acesso em: 29 out. 2021.

PONTES DE MIRANDA. **Tratado de direito privado**. Campinas: Bookseller, 2000.

REALE, Miguel. **Os direitos da personalidade**. Reale advogados associados. São Paulo, 13 de mar. 2009. Disponível em:

<HTTP://www.miguelreale.com.br/artigos/dirpers.htm>. Acesso em: 01 out. 2021.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil: Parte Geral**. V. 1. São Paulo: Saraiva, 2003.

ROZA, B. A. **Efeitos do processo de doação de órgãos e tecidos em familiares: intencionalidade de uma nova doação [tese]**. São Paulo: Universidade Federal de São Paulo. Escola Paulista de Enfermagem; 2005. Disponível em: <http://repositorio.unifesp.br/handle/11600/20523>. Acesso em: 18 nov. 2021

SADALA, Maria Lúcia A. **A experiência de doar órgãos na visão de familiares de doadores J Bras**. Nefrol.;23(3):143-51; 2001. Disponível em: https://bjnephrology.org/wpcontent/uploads/2019/11/jbn_v23n3a01.pdf. Acesso. 15 dez. 2020.

SANTOS, M.J; MASSAROLLO, M.C.K.B. **Processo de doação de órgãos: percepção de familiares de doadores cadáveres**. Rev Latino-am Enfermagem 2005 maio-junho; 13(3):382-7. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rlae/a/9cM47zjFH3mvYRtSCwdfJx/?lang=pt>. Acesso em: 06 jun. 2021.

SZANIAWSKI, Elimar. **Direitos de personalidade e sua tutela**. 2. Ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

TEIXEIRA DE FREITAS, Augusto. **Consolidação das leis civis**. Anotada por Martinho Garcez. 5. Ed. Rio de Janeiro: Jacintho Ribeir dos Santos Editor, 1915.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil**: parte geral. São Paulo: Atlas, 2003.

VICTORINO, João Paulo; VENTURA, Carla Aparecida Arena. **Doação de órgãos: tema bioético à luz da legislação**. Revista Bioética, vol. 25, núm. 1, 2017, pp. 138147 Conselho Federal de Medicina Brasília, Brasil. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/bioet/a/jj3fymRsv7q3BnBkCJHqKdF/?lang=pt>. Acesso em: 20 nov. 2021