

UNIVERSIDADE DO EXTREMO SUL CATARINENSE - UNESC
CURSO DE DIREITO

CAMILA FRIGO

**A COMERCIALIZAÇÃO DO CORPO HUMANO E SUA TRANSFORMAÇÃO
VOLUNTÁRIA EM MERCADORIA: ESTUDO SOB O ENFOQUE DOS PRINCÍPIOS
DE BIOÉTICA E O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA**

CRICIÚMA

2018

CAMILA FRIGO

**A COMERCIALIZAÇÃO DO CORPO HUMANO E SUA TRANSFORMAÇÃO
VOLUNTÁRIA EM MERCADORIA: ESTUDO SOB O ENFOQUE DOS PRINCÍPIOS
DE BIOÉTICA FRENTE AO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA**

Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado para obtenção do grau de ensino superior no curso de Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense, UNESC.

Orientador: Prof. Dr. Maurício Da Cunha Savino Filó

CRICIÚMA

2018

CAMILA FRIGO

**A COMERCIALIZAÇÃO DO CORPO HUMANO E SUA TRANSFORMAÇÃO
VOLUNTÁRIA EM MERCADORIA: ESTUDO SOB O ENFOQUE DOS PRINCÍPIOS
DE BIOÉTICA FRENTE AO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA**

Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado como
requisito parcial para a obtenção do grau Bacharel
em Direito no Curso de Direito da Universidade do
Extremo Sul Catarinense, UNESC.

Criciúma, 26 de novembro de 2018.

COMISSÃO EXAMINADORA

Prof. Dr. Maurício da Cunha Savino Filó

Curso de Direito

UNIVERSIDADE DO EXTREMO SUL CATARINENSE (UNESC)

Orientador

Prof. Esp. Leandro Alfredo Da Rosa

Curso de Direito

UNIVERSIDADE DO EXTREMO SUL CATARINENSE (UNESC)

Membro examinador

Prof.^a Esp. Rosângela Del Moro

Curso de Direito

UNIVERSIDADE DO EXTREMO SUL CATARINENSE (UNESC)

Membro examinador

A Deus, a quem foi o mais importante guia de minha trajetória, e aos meus pais, por todo o apoio e incentivo que deram em minhas escolhas, jamais deixando de acreditar em mim.

AGRADECIMENTOS

Acredito que cada pessoa que passa por nossas vidas, passa por algum propósito, nos deixando ensinamentos. Sou grata a cada um que por minha vida passou e deixou sua ajuda para que me tornasse em quem sou hoje.

Gratidão eterna e imensurável à minha família, a quem devo tudo o que sou. Em especial, meu pai, Genésio Valentim Frigo, por todo o esforço e dedicação que teve para que eu pudesse concluir esta graduação.

Sou grata a todos os meus colegas e amigos, pelo apoio e compreensão que tiveram comigo quando precisei. Em especial, as minhas amigas e companheiras de trabalho, Ana Paula Mendes de Oliveira e Giani Candido Mendes Semeler, que sempre estiveram dispostas a me ajudar e ouvir quando necessário. Agradeço à Vanessa Fermino Trento, pessoa importantíssima em toda a minha trajetória de vida. Cito também como especial, Carla Amador Serafin, amiga que esta graduação me proporcionou conhecer e a sintonia nos permitiu ir além de colegas de salas, transformando-nos em amigas, e por honra, concluiremos e comemoraremos a graduação juntas.

Agradeço a UNESCO por me permitir fazer parte deste time há mais de 5 anos, não somente como aluna, mas também como colaboradora do Centro de Prática Jurídica, departamento que me trouxe muito crescimento, aprendizado profissional e pessoal, e conseqüentemente, me oportunizando de conhecer pessoas magníficas que levarei comigo por toda a vida. Portanto, agradeço à professora Márcia Piazza, quem me deu a honra de entrar para a equipe do CPJ.

Agradeço a todos os professores do curso de Direito, ainda que alguns eu não tenha passado por seus ensinamentos em sala de aula, mas sou grata pelos ensinamentos que me proporcionaram no decorrer do cotidiano em local de trabalho ou até mesmo em momentos pessoais, todos contribuíram para meu aprimoramento como pessoa. Cito em especial àqueles que me marcaram e tenho imensa gratidão e orgulho, sendo eles: Gabriele Dutra Bernardes Ongaratto, a quem tive a honra de poder escolher ser sua aluna duas vezes. O trio de penalistas que guardo em meu coração: Anamara De Souza, João De Mello e Leandro Alfredo Da Rosa, este último, pessoa imperdível e sensacional de se conhecer. Agradeço-lhe também pela disponibilidade e interesse de fazer parte desta banca, juntamente com a professora Rosângela Del Moro, a quem também sou grata por compor a banca examinadora e mais ainda por todos os seus ensinamentos, aquela que me ensinou os primeiros passos na

carreira acadêmica, tenho a honra hoje de poder tê-la como avaliadora de meu último passo para a conclusão desta graduação. Estendo meus agradecimentos aos professores Alisson Comin e Jean Gilnei Custódio, estes que muito pude fazer proveito de seus ensinamentos.

Gratidão ao meu orientador, professor e amigo, Maurício Da Cunha Savino Filó, que se encaixa perfeitamente no parágrafo supracitado, mas que merece um parágrafo exclusivo pela importância que teve durante toda a minha graduação. Foi uma honra ser sua orientanda, obrigada por toda dedicação que a mim tivestes.

Por último finalizo agradecendo a Deus, aquele que se faz mais importante em toda a minha existência, o responsável por escrever minha trajetória acompanhada de tantas pessoas especiais, e ainda, de me dar suporte quando nos momentos de desespero perseverar e me deu forças para não desistir.

“Aquilo que existe deve ceder ao novo, pois tudo que nasce há de perecer.”

Rudolf Von Ihering

RESUMO

O presente trabalho pretende estudar e pesquisar acerca da comercialização dos órgãos e tecidos humanos e sua transformação voluntária em mercadoria, uma vez que tal prática é vista como afronta efetiva ao princípio da dignidade humana. Trata-se de prática considerada ilegal, conforme diploma legal expresso no artigo 15 da Lei 9.434/97, juntamente com o artigo 199 da Constituição Brasileira vigente. Para tanto, tece um breve relato histórico acerca da dignidade humana, bem como traz estudo acerca dos direitos de quarta dimensão postos na atualidade. Estuda a comercialização como um ato afrontoso a vida quando deparado com o mercado negro internacional de vendas de parte do corpo humano, mas que encontra caso legalizado, uma saída para pessoas que necessitam urgentemente de cirurgia e têm condições de pagar alto pelo valor cobrado, sendo assim possivelmente uma maneira eficaz de diminuir a espera pelas cirurgias de transplantes.

Palavras-chave: Bioética. Biodireito. Dignidade Humana. Mercado Negro. Liberdade.

ABSTRACT

The present work intends to study and research about the commercialization of human organs and tissues and their voluntary transformation into merchandise, once this practice is seen as an effective affront to the principle of human dignity. This practice is considered illegal, according to the legal statute expressed in article 15 of Law 9.434 / 97, along with article 199 of the Brazilian Constitution in force. In order to do so, it provides a brief historical account of human dignity, as well as a study of the fourth-dimensional rights placed today. It studies the commercialization as an affront to life when faced with the international black market of sales of part of the human body, but that finds legalized case, an outlet for people who urgently need surgery and are able to pay high for the amount charged, being thus possibly an effective way to lessen the wait for transplant surgeries.

Keywords: Bioethics. Breeze. Human dignity. Black market. Freedom.

LISTA DE TABELAS

Tabela 1 – Necessidade estimada e número de transplantes realizados no Brasil em 2017 – Evolução dos transplantes no Brasil.....	47
--	----

Tabela 2 – Relação de pacientes ativos em lista de espera para transplante de órgãos, com dados do Estado de Santa Catarina e o total no Brasil	47
Tabela 3 – Relação de pacientes pediátricos ativos em lista de espera para transplante de órgãos, com dados do Estado de Santa Catarina e o total no Brasil.....	47
Tabela 4 – Relação de pacientes que ingressaram na lista de espera e o número de mortalidade durante o primeiro semestre de 2018 no Brasil	47
Tabela 5 – Relação de pacientes pediátrico que ingressaram na lista de espera e o número de mortalidade durante o primeiro semestre de 2018 no Brasil.....	48
Tabela 6 – Valor estimado dos órgãos humanos no Mercado Negro.....	57

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ABTO	Associação Brasileira de Transplantes de Órgãos
A.C.	Antes de Cristo
ART.	Artigo
MP	Ministério Público
OMS	Organização Mundial da Saúde
ONU	Organização das Nações Unidas
P.	Página
PMP	Por Milhão de População

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	11
2 OS DIREITOS DE QUARTA GERAÇÃO: SOB A LUZ DOS PRINCÍPIOS DE BIOÉTICA E BIODIREITO E A GARANTIA DA DIGNIDADE HUMANA.....	13
2.1 REFERENCIAL TEÓRICO E PRINCÍPIOS NORTEADORES DE BIOÉTICA	14
2.2 BIODIREITO	17
2.3 A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA	28
3 ÓTICA ACERCA DOS TRANSPLANTES DE ÓRGÃOS E TECIDOS HUMANOS	29
3.1 CONCEITUAÇÃO E EVOLUÇÃO HISTÓRICA DOS TRANSPLANTES.....	30
3.2 A LEI Nº 9.434, DE 4 DE FEVEREIRO DE 1997	34
3.3 AS MODALIDADES DE TRANSPLANTES DE ÓRGÃOS E TECIDOS HUMANOS	42
4 AS REGRAS FRENTE AO ESTADO DE NECESSIDADE.....	43
4.1 A ESPERA POR UMA VIDA	44
4.2 MERCADO NEGRO HUMANO	51
4.3 A LIBERDADE DE VENDER-SE	64
5 CONCLUSÃO.....	65
6 REFERÊNCIAS	66

1. INTRODUÇÃO

A comercialização de órgãos e tecidos humanos é considerada um dos maiores crimes de caráter internacional que afronta a vida humana, sendo ainda um mercado questuoso de negócios.

No primeiro capítulo tratar-se-á sobre ramos e princípios que se dedicam a proteger o ser humano, defensores de sua ética, integridade física e máxima valorização da vida. Foi necessário, portanto, estudar a bioética, que dispõe de estudos das ciências da vida e dos valores humanos, incluindo neste, dimensões morais, éticas e políticas em um contexto interdisciplinar, visto que englobam diversas áreas do conhecimento, como ciências humanas e biomédicas. Será analisado qual sua finalidade e princípios norteadores, bem como sua eficácia no ordenamento jurídico legal. Mostrar-se-á ainda, aspectos sobre o biodireito, o porquê da necessidade da criação de um ramo específico para cuidar do que a bioética trouxe de benefícios para a sociedade, interligando-os e ressaltando sua importância no direito humano a que se requer resguardar. Será feito ainda um breve levantamento histórico do princípio jurídico de direito fundamental, qual seja o princípio da dignidade do ser humano, as lutas e sangues derramados até se conseguir fazer valer e ser reconhecido tal princípio como um direito intrínseco universal das pessoas, e a proteção máxima para que não haja sua violação.

No segundo capítulo estudar-se-á a Lei vigente no ordenamento jurídico brasileiro que trata dos transplantes de órgãos e tecidos humanos. Será feito um breve levantamento histórico da evolução de tal procedimento bem como das leis com o passar dos tempos, verificando-se que no Direito, a necessidade de a Lei evoluir junto com outros aspectos é de suma importância, não podendo o direito se petrificar como um só para todos em todos os tempos, posto que, novas eras e situações são postas a sociedade, necessitando que o direito caminhe junto para que possa fazer suprir a necessidade humana em sua máxima gama. Será estudado ainda neste mesmo capítulo, como funciona a prática dos transplantes, suas modalidades, quando lhe é permitida a realização e o que dispõe a lei acerca do assunto.

Por fim, abordarei no terceiro capítulo os problemas que enfrentam a sociedade quando se trata de transplantes de órgãos e tecidos humanos. A alta necessidade e procura pelo procedimento, a falta de órgãos no sistema de saúde para fazer suprir a demanda posta. As regras com que se depara o ser humano e que lhe trazem uma maior dificuldade de fazer garantir o que por muitas vezes é sua última esperança de vida. Os caminhos alternativos e

obscuros que acabam sendo encontrados, uma vez que máfias organizadas ilegalmente se aproveitam das necessidades urgentes de ambos os lados – doador e receptor –, a tragédia posta no mundo no avanço do tráfico ilegal de pessoas e órgãos humanos, as vidas perdidas por um mercado negro, finalizando, portanto, com os direitos de personalidade e liberdade que um indivíduo tem em saber melhor que qualquer pessoa o que de fato é melhor para si. Até onde o Estado pode ir? A Lei de fato é justa ao interferir na disponibilidade que um ser requer ter sobre seu corpo? As punições àqueles esquecidos pelo Estado, a minoria sem um mínimo legal de dignidade humanitária, merece de fato ser punida ao encontrar na venda de um órgão a chance de oferecer a si e em muitos casos a família, um meio de convívio mais digno? Serão todos esses aspectos levantados no terceiro capítulo.

A vida humana defendida pelo Estado como bem maior e superior a todo e qualquer aspecto, talvez não seja assim de fato garantida por tal. Busca-se por meio do transplante fazer o bem ao paciente e evitar seu sofrimento, desse modo, o que se quer é garantir a dignidade e não a confrontar.

2. OS DIREITOS DE QUARTA GERAÇÃO: SOB A LUZ DOS PRINCÍPIOS DE BIOÉTICA, BIODIREITO E A GARANTIA DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

O Direito é uma vertente que necessita estar sempre em movimento, conforme surgem os fatos verifica-se a necessidade de sua modulação à sociedade, à política e à jurisprudência. Por visar à justiça e por saber que a justiça de um nem sempre poderá ser a justiça do outro, o direito exige uma necessidade de flexibilização, para que assim possa cumprir o seu dever perante a toda sociedade que apresenta uma alta gama de diversidades.

Nas Palavras de Bobbio (2004, p. 27):

A única afirmação que considero poder fazer com certa segurança é que a história humana é ambígua, dando respostas diversas segundo quem a interroga e segundo o ponto de vista adotado por quem a interroga. Apesar disso, não podemos deixar de nos interrogar sobre o destino do homem, assim como não podemos deixar de nos interrogar sobre sua origem, o que só podemos fazer — repito mais uma vez — escrutando os sinais que os eventos nos oferecem, tal como Kant o fez quando propôs a questão de saber se o gênero humano estava em constante progresso para o melhor. (Grifo nosso).

Daí então a necessidade de direitos fundamentais de *quarta dimensão*, uma vez que a globalização trouxe novos paradigmas na engenharia genética e com isso trouxe também a necessidade de entender os avanços e retrocessos da humanidade, nascendo, portanto, à Bioética e em consequência desta, o biodireito.

A *quarta dimensão* de direitos está caracterizada pela pesquisa biológica e científica, defesa do patrimônio genético, avanço tecnológico, direito à democracia, à informação e ao pluralismo. E, por tratar de princípios tão valiosos como a vida, a necessidade de enfocar a questão da ética e da moralidade.

Visto que, os avanços tecnológicos e as descobertas científicas trouxeram para as três outras gerações de direitos uma impotência na resolução de seus conflitos, para que se pudesse garantir o progresso da humanidade fez-se então a necessidade de uma quarta geração de direitos, capazes de abrangerem a todas essas mudanças de paradigmas.

A bioética está para a proteção máxima da vida humana. O biodireito para a garantia de cumprimento de suas normas, uma vez que a ciência tem o dever de não ser uma ameaça da vida humana, mas sim uma esperança para essa.

2.1. REFERENCIAL TEÓRICO E PRINCÍPIOS NORTEADORES DE BIOÉTICA

O termo “bioética” foi utilizado pela primeira vez no ano de 1927, em um texto produzido por Fritz Jahr, ao qual a definiu como sendo a emergência de obrigações éticas de todos os seres vivos, e não somente do ser humano (BORGES, 2017, p. 34).

Após, no ano de 1970 nos Estados Unidos, o termo bioética foi citado pelo médico e professor norte-americano Van Rensselaer Potter (DALL’AGNOL, 2004, p. 13), em suas obras *The Science of survival* (1970) e *Bioethics: a bridge to the future* (1971) (MEIRELLES, 2008, p. 35), ao qual defendia a necessidade de uma nova ética com características menos técnicas e mais humanistas, dando ênfase em temas relacionados com a vida (DALL’AGNOL, 2004, p. 13).

Na concepção de Potter, a bioética seria então uma situação de alerta e de preocupação crítica acerca do progresso da ciência e da sociedade (SGRECCIA, 2002, p. 24), definindo-a como “ciência da sobrevivência e do melhoramento da vida, a ética do ambiente e da responsabilidade pelo futuro da humanidade” (MEIRELLES, 2008, p. 35), trazendo para a comunidade o choque entre o progresso de a ciência ser a melhora em termos de vida para as pessoas, mas também com capacidade plena para destruir a humanidade, sendo que Potter, conforme descreve Ramos (2009, p. 17):

[...] sentia a urgência de um novo saber que fosse capaz não apenas de explicar fenômenos naturais, mas também que permitisse usar sabiamente os conhecimentos técnico-científicos a favor da sobrevivência da espécie humana e para melhorar a qualidade de vida das gerações futuras.

Potter procurou trazer para a sociedade um novo conceito de ética que superasse a dicotomia entre fatos explicáveis pela ciência e valores estudáveis pela ética. Essa dicotomia na época havia predominado na reflexão filosófico-científica moderna e seria então, a causa principal dos perigos atuais em que estaria passando a existência humana e a vida em geral. (DALL’AGNOL, 2004 p. 13).

A Bioética de fato, não seria apenas uma versão de como deveriam atuar os profissionais da saúde, a ética deles em prol do bem da humanidade, visto que não se trata somente de problemas decorrentes entre médicos e pacientes, mas, de outras situações problemáticas ao qual nos deparamos em alguns momentos da vida, quais sejam o racismo, o aborto, a eutanásia, a distanásia, terapia, direitos humanos e de cidadania, e ainda os direitos fundamentais (MEIRELLES, 2008, p. 35).

Dentre os princípios relevantes para o embasamento da Bioética, destacaram-se em primeiro momento três princípios capazes de justificar as normas da bioética, sendo eles: o princípio da autonomia, tratando do respeito pelas pessoas e o dever de consideração sobre as vontades de todos. O princípio da beneficência, dando ênfase ao bem-estar do indivíduo, devendo evitar-lhes o dano. E o princípio da justiça, em que trazia o direito-dever de as pessoas serem tratadas imparcialmente (DALL'AGNOL, 2004 p. 27).

Contudo, em 1979, fora incluso o princípio da não-maleficência, muito próximo ao princípio da beneficência, ficando desta forma os princípios de bioética conhecidos como “princípioalismo”, divididos em teleológicos (autonomia e beneficência) e deontológicos (não-maleficência e justiça) (DALL'AGNOL, 2004 p. 28).

Em termos teleológicos, para Dall'Agnol (2004 p. 62), seria a “correção moral de um ato ou de uma regra em função de um fim”. Ou seja, as ações humanas são baseadas em intenções, possuindo assim propósitos. Já em matéria deontológica, esta teoria seria o estabelecimento de um critério para saber se uma regra expressa uma obrigação genuinamente moral (DALL'AGNOL, 2004 p. 89).

Sobre os princípios, traz-se o princípio da autonomia, definido como “o respeito devido aos direitos fundamentais do homem, inclusive o de autodeterminação” (SGRECCIA, 2002, p. 166), ou ainda como a “capacidade para deliberar e escolher livremente (DALL'AGNOL, 2004 p. 30). Seria uma espécie de aliança entre o médico e o paciente, onde as vontades deste último deveriam ser respeitadas e consideradas pelo profissional (SGRECCIA, 2002, p. 167).

O princípio da beneficência, traz como base norteadora o de fazer o bem aos outros. O amor, por exemplo, é considerada uma forma de beneficência, onde há o dever de agir em benefício do próximo, sendo este visto como a base da ética biomédica. Destarte, partindo das premissas da beneficência, suas regras norteadoras vieram a ser: proteger e defender os direitos dos outros; prevenir o dano; remover as condições que irão causar dano aos outros; ajudar as pessoas deficientes e resgatar as pessoas em perigo (DALL'AGNOL, 2004 p. 43-46).

O princípio da não-maleficência, é também sintetizado na expressão *primum non nocere*, cujo significado traz de que, em primeiro lugar deve-se não causar dano, e é visto por alguns como o princípio fundamental da ética médica em que quer dizer que se o profissional da saúde na obrigação de fazer o bem, assim não o puder, que ao menos evite gerar danos ao paciente. A partir deste pressuposto, várias regras viraram norteadoras da ética dos

profissionais da saúde, quais sejam: não matar; não causar dor e sofrimento ao próximo; não incapacitar ao outro; não ofender e ainda, não privar ao outro os bens necessários a vida (DALL'AGNOL, 2004 p. 29-41), encontrando inclusive respaldo na Constituição da República Federativa do Brasil, a qual protege o direito de ninguém ser submetido a tortura, tampouco a tratamento desumano ou degradante:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: I – homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição; II – ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei; III – ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante [...]. (Brasil, 1988. Grifo nosso).

O princípio da justiça traz a obrigação de tratamento equitativo entre as pessoas (SGRECCIA, 2002, p. 167), todavia, não se trata de dar tratamento igualitário a todos os indivíduos, mas sim o de tratar igualmente os iguais e diferentemente os desiguais. Um exemplo de justiça na bioética é a discussão acerca de se é justo manter um paciente em situação grave de enfermidade, como pacientes em UTI, ao qual requer alto custo de tratamento, enquanto pessoas hipossuficientes sofrem com doenças advindas da falta de saneamento básico (DALL'AGNOL, 2004 p. 50). Portanto, este princípio em relação ao Estado, incumbe a justa distribuição de verbas para a saúde de maneira ampla (SGRECCIA, 2002, p. 167). A justiça em termos de bioética seria uma distribuição eficaz dos bens conforme sua necessidade e aduz ainda em respeitar cada pessoa conforme sua individualidade, tratar os direitos de todos em caráter igual e, considerar os interesses e necessidades específicas de cada ser humano (DALL'AGNOL, 2004 p. 50-52).

Dito isto, classifica-se a bioética como a “ética da vida”, definindo-a como um estudo das ações humanas em relação às ciências da vida e dos cuidados com a saúde, sendo tais ações examinadas à luz dos valores e princípios morais (BARBOZA, MEIRELLES, BARRETO, 2003, p. 52).

Há também um paradigma de referência para a bioética, tal sendo o valor supremo da pessoa humana, onde o direito a uma vida digna com liberdade e autonomia é, portanto, seu objeto principal, do que se extrai de Diniz (2001, p. 13):

A bioética deverá ser um estudo deontológico, que proporcione diretrizes morais para o agir humano diante dos dilemas levantados pela biomedicina, que giram em torno dos direitos entre a vida e a morte, a liberdade da mãe, do futuro ser gerado artificialmente, da possibilidade de doar ou de dispor do próprio corpo, da

investigação científica e da necessidade de preservação de direitos das pessoas envolvidas e das gerações futuras.

Para Borges (2017, p. 36-41)., nos dias atuais, a bioética dá apoio e permite acesso entre os diferentes campos de conhecimento, possibilitando uma melhor reflexão sobre a complexidade dos avanços da ciência, “a bioética, enquanto ética aplicada às questões da saúde surge como novo espaço interdisciplinar na busca da reflexão em torno dos novos problemas causados em razão do avanço científico [...]”.

É, portanto, a Bioética um ramo que combina o trabalho dos humanistas e cientistas, que têm como objetivo a sabedoria e o conhecimento:

A sabedoria é definida como o conhecimento de como usar o conhecimento para o bem social. A busca da sabedoria tem uma nova orientação porque a sobrevivência do homem está em jogo. Os valores éticos devem ser testados em termos de futuro e não podem estar divorciados dos fatos biológicos (FILHO, ANJOS, 2011, p. 428).

Esta existe para se dedicar inteiramente a pesquisas e avanços científicos que visam elencar a dignidade da pessoa humana, considerando a dignidade humana como um valor ético em que a medicina está condicionada a respeitar. Não se trata apenas de existir, mas sim de viver com suprema dignidade (DINIZ, 2001, p. 18).

Em síntese, tendo por base que a vida na terra é de valor imensurável, surgiu a necessidade de uma busca mais aprofundada que visasse o bem-estar humano e que viesse para somar com os avanços e cuidados do meio-ambiente, daí a importância da bioética, que passou dedicar-se inteiramente em estudos e avanços científicos que tivessem por objeto preservar a vida acima de tudo, independente de qual vida fosse. Daí então a necessidade de frisar pela ética, cuidado e respeito ao próximo. Com a bioética se trouxe o dever de eficácia máxima perante a vida do ser humano, garantindo a todos a vida com dignidade desde o ser nascituro. É uma espécie de julgamento, e o advogado da vida humana fosse, portanto, a bioética. Contudo, assim como no julgamento para se fazer valer os direitos decididos há a necessidade de uma coerção para a sua execução, não restou diferente com a bioética, a qual trouxe suas ideias, propostas e princípios norteadores de sua função social, mas precisou de uma força maior para a sua aplicabilidade.

2.2. BIODIREITO

Definido como um novo ramo de estudo jurídico, que resulta de um encontro entre a bioética e o direito, tem como objeto de estudo as relações jurídicas entre o direito e os

avanços tecnológicos ligados a medicina, com ênfase em direitos sobre o corpo e a dignidade da pessoa humana. Seu objeto principal é a vida, “salientando que a verdade jurídica não poderá salientar-se à ética do e ao direito, assim como o progresso científico não poderá acobertar crimes contra a dignidade humana, nem traçar sem limites jurídicos, os destinos da humanidade” (DINIZ, 2001, p. 8).

O biodireito, na maioria das vezes, vem para regulamentar casos complexos considerados inéditos, que não encontram respaldo no ordenamento jurídico atual ou que lhes afrontem (BARBOZA, MEIRELLES, BARRETO, 2003, p. 73).

Barreto traz a seguinte perspectiva (2001, p. 60):

[...] o progresso científico provocou a ruptura daquelas categorias jurídicas básicas do direito moderno, obrigando-se que fosse buscar nos fundamentos da racionalidade argumentos justificadores, que se poderão expressar sob a forma de “mandatos de otimização”, de uma ordem normativa com condições de regular uma nova realidade social, característica da civilização tecno-científica.

Assim, definiu-se o biodireito como um ramo de desenvolvimento do Direito que tem a função de normatizar os efeitos jurídicos da prática biotecnológica, devendo possuir princípios próprios, tendo como objeto principal de proteger a vida presente e futura, bem como de garantir a dignidade da pessoa humana, valor este já protegido de forma máxima pela Constituição Federal de 1988. Deve ainda ser eficiente, sendo uma espécie de representação das normas bioéticas, contudo, enquanto esta última é apenas uma forma de conscientização, o biodireito vem para ter força de impor as responsabilidades da prática biotecnológicas, pois nas palavras de Meirelles (2008, p.41):

Para que o biodireito seja justo segundo o ideal de Direito delineado por Kant, é preciso que tenha como finalidade gerar uniformidade na legislação que busca, ainda que tenha consciência de que nenhuma legislação algum dia atingiu esse ideal de “justiça”. Assim aponta o filósofo como consequências: a única lei justa (racional) é aquela elaborada pela vontade coletiva dos membros de uma comunidade; deverá ser essa lei sempre justa e obrigatória; quem discute a lei está agindo fora da lei, porque a autoridade legislativa sempre deve ser obedecida.

O Direito não existe sem coerção, daí a necessidade de se criar um ramo para que pudesse normatizar as questões de bioética. Caberá ao biodireito a função de equilibrar os pontos de vistas diferentes, promovendo a abordagem de fenômenos bioéticos de modo abrangente, transformando valores e assim, conquistando o espaço da ciência em seus avanços para o bem-estar humano (MEIRELLES, 2008, p. 42).

Contudo, diferentemente da bioética que possui sua fundamentação com base em princípios devidamente expressos, o biodireito não possui qualquer documento que relate seus princípios. Mas, com base no assunto em que se trata essa área, é possível definir seu conteúdo com base no princípio da precaução, da autonomia privada, princípio da responsabilidade e ainda, princípio da dignidade da pessoa humana. O princípio da precaução seria para o biodireito, a limitação do profissional da área da saúde, que tem o dever de agir de forma que evite dano de caráter grave e irreversível (SÁ, NAVES, 2009, p. 36).

Para Bergel (2007, p. 357):

Nem a previsão nem a prevenção resultam adequadas para enfrentar riscos vinculados a situação de incerteza científica considerável. A previsão é contemporânea de uma ignorância cega sobre a existência do risco, ao passo que a prevenção é uma conduta racional diante de um mal que a ciência pode objetivar e mensurar, que se move dentro das incertezas da ciência. A precaução enfrenta outra natureza de incerteza: a incerteza dos próprios saberes científicos.

Dito isto, tem-se tal princípio como uma maior proteção da precaução que uma simples prevenção do dano. “Enquanto a prevenção importa na tomada de medidas para evitar um dano conhecido e esperado, a precaução impede” (SÁ, NAVES, 2009, p. 36). Traz Meirelles (2007, p.41) que o biodireito tem a função de seguir princípios próprios que tenham como objeto principal o de guardar a vida presente e futura, garantindo a dignidade máxima da pessoa humana.

Acerca do princípio da autonomia privada, seria então uma forma de autonomia da vontade do sujeito, uma concessão de poderes de atuação à pessoa (SÁ, NAVES, 2009, p. 37).

Já o princípio da responsabilidade traz o dever jurídico da pessoa, das obrigações em que a elas são impostas bem como das consequências em caso de descumprimento. De um lado a responsabilidade pode ser vista como a “consequência”, “empenho” ou “moralidade”, e de outro pode ser designada como “culpa” ou “erro”. Seria uma responsabilidade como consciência, em que vem a implicar na compreensão de atos que fora praticado e na avocação das consequências de tais atos, de forma que a pessoa será responsabilizada somente mediante comprovação de sua capacidade de discernimento, ou seja, se ela foi capaz de discernir sua ação (SÁ, NAVES, 2009, p. 38-41).

Por fim, e não menos importante, traz-se o princípio da dignidade da pessoa humana, que assinala Kant (apud MEIRELLES, 2007, p. 82) que essa dignidade possui qualidade peculiar e insubstituível ao contrário das coisas. Está expresso como direito

fundamental na Constituição Federal, garantindo o desenvolvimento justo do ser humanos na mais ampla forma possível (SÁ, NAVES, 2009, p. 41).

Destarte, o biodireito, assim como a bioética, vem a ser um ramo de sentido humanista, ao qual estabelece vínculo direto com a justiça, ele anda juntamente com os direitos humanos, devendo, portanto, não se abster “em não ver as tentativas da biologia molecular ou da biotecnociência de manterem injustiças contra a pessoa humana sob a máscara modernizante de que buscam o progresso científico em prol da humanidade. Ainda nas palavras de Diniz:

Intervenções científicas sobre a pessoa humana que possam atingir sua vida e a integridade físico-mental deverão subordinar-se a preceitos éticos e não poderão contrariar os direitos humanos. As práticas das “ciências da vida”, que podem trazer enormes benefícios à humanidade, contêm riscos potenciais muito perigosos e imprevisíveis, e, por tal razão, os profissionais da saúde devem estar atentos para que não transponham os limites éticos impostos pelo respeito à pessoa humana e à sua vida, integridade e dignidade (DINIZ, 2001, p. 19-20).

Trata-se de um novo desafio aos juristas que possuem a função de um ramo do direito que trate seriamente dos problemas bioéticos, exigindo uma reformulação das próprias categorias jurídicas constitutivas, conforme concepção de Junges que traz como tarefas dos juristas, portanto:

Reinterpretar, em chave relacional, a subjetividade jurídica geral e particular daqueles sujeitos caracterizados por uma debilidade relacional; reconhecer que a normatividade intrínseca dos sujeitos jurídicos, enquanto sujeitos sociais, não encontra seu fundamento na vontade do legislador, mas na própria identidade substancial do “social” [...]; contribuir para a inserção dos direitos bioéticos no sistema positivo dos direitos humanos, entendido como sistema que está acima dos Estados; reafirmar o caráter estritamente relacional da epistemologia jurídica. O direito é uma ciência prática que tem como objeto ações sociais que são sempre intersubjetivas e cuja epistemologia é, por isso, essencialmente relacional (1999, p. 128).

O biodireito tem como dever respeitar em grau máximo a dignidade humana, e o respeito pelo bem-estar do próximo, ressaltando-se que tanto o biodireito como a bioética, foram instrumentos fundamentais para a recuperação dos valores humanos (DINIZ, 2001, p. 20).

O biodireito deve estar sempre em perfeita sintonia com a bioética, os direitos humanos e a constituição local (MEIRELLES, 2008, p. 42). Traz Oliveira (2002, p. 67) que:

Bioética e Biodireito devem se unir em torno de um denominador comum, qual seja, a perfeita sincronia entre o ser com o dever ser e o poder fazer. Caberá a Bioética buscar respostas às perguntas, e ao Direito, traduzir estas mesmas respostas em normas jurídicas, visando ao equilíbrio das condutas indesejadas pela coletividade.

Por fim, nos dizeres de Fabríz (2003, p. 288):

O Biodireito surge na esteira dos direitos fundamentais e, nesse sentido, inseparável deles. O Biodireito contém os direitos morais relacionados à vida. À dignidade e à privacidade dos indivíduos representando a passagem do discurso ético para a ordem jurídica, não podendo, no entanto, representar ‘uma simples formalização jurídica de princípios estabelecidos por um grupo de sábios, ou mesmo proclamado por um legislador religioso ou moral. O Biodireito pressupõe a elaboração de uma categoria intermediária, que se materializa nos direitos humanos, assegurando os seus fundamentos racionais e legitimadores.

Destarte, o biodireito juntamente com os direitos humanos traz uma reflexão que abrangem as normas jurídicas, políticas, sociológicas, filosóficas e antropológicas, para que juntas determinem princípios aplicáveis para o bem-estar da pessoa humana e que além de aplicáveis sejam efetivamente cumpridas, e assim, garantirem o mandamento maior, qual seja o respeito pelo ser humano seja de forma individual, seja como membro de uma comunidade (MEIRELLES, 2008, p. 48-49).

O estudo em bioética trouxe as idéias, propostas que objetivassem preservar a vida humana. Contudo, entre o “querer” e o “fazer ser” há muito que caminhar. Daí a necessidade de um ramo que pudesse “fazer ser” o que buscava a bioética, surgindo o biodireito para que fosse capaz de por em prática os avanços científicos bem como o dever de cuidado com a vida do próximo, garantindo a vida como prevê a Constituição Federal, mas não apenas porque está prevista em um código de Leis, mas porque deve ser em máxima resguardada e respeitada. O direito não existe sem coerção, pois, como ensina Kant (apud MEIRELLES, 2007, p. 42) “a coerção é condição de possibilidade de ter o Direito como resultado, sendo que o ato de obediência a lei será moral quando a sua execução for decorrente de uma forma de simples impulso dever”.

2.3. A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Ao longo dos séculos este direito intrínseco passou por várias interpretações. Discorrendo sobre a universalidade dos direitos fundamentais que fomentam a dignidade, extrai-se das palavras de Araújo e Nunes Júnior (2004, p. 94-95):

Os direitos fundamentais, por natureza, são destinados a todos os seres humanos. Constituem uma preocupação generalizadora da raça humana. Logo, é impossível a existência de direitos fundamentais circunscritos a uma classe, estamento ou categoria de pessoas. Com efeito, a ideia de direitos fundamentais tem um forte sentido de acúmulo histórico de direitos relativos à dignidade humana que constituíram produto de um quadro evolutivo patrocinado pelos movimentos humanistas que pautaram a história do mundo.

Inicialmente, na antiguidade, havia a ideia de que seria necessária a intervenção de Deuses para que fosse possível criar leis perfeitas a sociedade. Rousseau acreditava que para descobrir as melhores regras de uma sociedade, seria preciso a presença de uma inteligência superior, deste modo, seriam precisos deuses para dar leis aos homens, e, na falta de intervenção divina, se exigirá então o auxílio de profetas inspirados. Trouxe então uma parte da história contada por Protágoras em que remonta a criação do mundo:

Os Deuses entregaram os dois titãs Epimeteu e Prometeu de dotarem todas as criaturas vivas das qualidades apropriadas a sua sobrevivência. Epimeteu lançou-se a tarefa e empenhou-se tanto em atribuir aos animais essas qualidades, a uns velocidade, a outros a força ou a astúcia, que não lhe restou mais nenhuma para dotar a espécie humana. Prometeu é então forçado a intervir: sabe-se que ele roubará dos deuses o fogo e o conhecimento das artes, presenteando-os aos homens para que eles possam se conservar. Graças a esses recursos, o fogo e as artes mecânicas, os homens de fato sobreviviam, mas estavam submetidos a contínuas ameaças: isolados, eram a presa dos animais selvagens [...]. Temendo assim o desaparecimento da raça humana, Zeus encarrega Hermes de levar aos homens *aidos* e *dikè* o respeito e a justiça, “para servir de regras as cidades e unir os homens por laços de amizade”. Não sem esclarecer, a pedido de Hermes, que a distribuição desses presentes se fará “entre todos” e não alguns em especial [...].

Portanto, tira-se daí que Zeus não deu a lei aos homens, mas sim a relação com esta, para que todos pudessem participar da definição de bem comum. (OST, 2007, p. 62-65).

Em Da República, autoria de Cícero, extrai-se mais uma influência divina, mais propriamente Deus, na busca de ideais de bem-estar ao homem (CÍCERO, p. 100):

XVII. “A razão reta, conforme a natureza, gravada em todos os corações, imutável, eterna, cuja vez ensina e prescreve o bem, afasta do mal que proíbe e, ora com seus mandados, ora com suas proibições, jamais se dirige inutilmente aos bons, nem fica impotente ante os maus. Essa lei não pode ser contestada, nem derogada em parte, nem anulada; não podemos ser isentos de seu cumprimento pelo povo nem pelo senado; não há que procurar para ela outro comentador nem intérprete; não é uma lei em Roma e outra em Atenas, uma antes e uma depois, mas uma, sempiterna e

imutável, entre todos os povos e em todos os tempos; uno sempre o seu imperador e mestre, que é Deus [...], não podendo o homem desconhecê-la sem renegar-se a si mesmo [...].

Os primeiros indícios de direito a dignidade humana se deram em 539 a.C., quando Ciro, primeiro Rei da Pérsia, libertou os escravos, informando a todos que possuíam o direito de liberdade de religião. O documento ficou conhecido como o Cilindro de Ciro, uma vez que foi registrado em um cilindro de argila, vindo a ser descoberto somente em 1879 e traduzido pela Organização Das Nações Unidas (ONU) em 1971, ficando conhecida como a primeira carta de direitos humanos do mundo. Na civilização romana surgiu o conceito “lei natural”, entendida como as leis não escritas que eram seguidas pelas pessoas. A partir daí que surgiu o conceito de direito natural através da teoria do jusnaturalismo (CAVALHAES, p. 1-2).

Na Idade Média havia o conhecimento do termo dignidade, contudo, na época, estava ligado com o status pessoal, desta forma utilizada para transmitir uma posição política ou social, ou ainda para qualificar instituições como demonstração da supremacia dos poderes, a exemplo do Estado ou coroa (BARROSO, 2013, p.13).

A concepção de dignidade da pessoa humana e de direito natural passou por um processo de mudanças de religião, mas mantendo a noção fundamental de que tanto a liberdade quanto a dignidade, possuíam o dever de serem iguais a todos os homens. Do jusnaturalismo decorre a idéia de que uma ordem constitucional que incorpora a idéia da dignidade da pessoa humana possui então o dever de assegurar que o homem é possuidor de direitos que devem em grau máximo ser reconhecidos e respeitados por todos, tão qual pelo Estado, independentemente de condição que não seja a de ser humano. Ainda sobre a historicidade da dignidade da pessoa, traz-se a Inglaterra em 1215, quando surgiu a Carta Magna, ou também denominada como “Grande Carta”, que foi imposta pelo povo ao Rei João, para que o mesmo assinasse após ter violado várias leis antigas e costumes já praticados por governos anteriores (CAVALHAES, p. 02).

Para Soares (2000, p. 22):

De todos os documentos medievais, o mais significativo para o processo histórico e jurídico de positivação dos direitos humanos é a Magna Chartum Libertatum, pacto subscrito entre o rei, os bispos, e o baronato, em 1215, na Inglaterra, que desempenhou papel decisivo no desenvolvimento das liberdades públicas inglesas (...) transcendeu o mundo feudal, assumindo o caráter de documento exemplar e

inserindo a tese de que há direitos fundamentais que nem mesmo o Estado pode infringir.

No final do século XVIII, com a Revolução Francesa em 1789, após a demolição da monarquia absolutista o liberalismo tomou conta da França trazendo seus ideais de liberdade, igualdade e fraternidade, que serviu de molde para diversas Constituições (MEIRELLES, 2008, p. 89).

Oliveira (2014, p. 12) acentua que:

É a partir da Revolução Francesa (1789) e da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, no mesmo ano, que os direitos humanos, entendidos como o mínimo ético necessário para a realização do homem, na sua dignidade humana, reassumem posição de destaque nos estados ocidentais, passando também a ocupar o preâmbulo de diversas ordens constitucionais, como é o caso, por exemplo, das Constituições da Alemanha (Arts. 1º e 19), da Áustria (Arts. 9º, que recebe as disposições do Direito Internacional), da Espanha (Art. 1º, e arts. 15 ao 29), da de Portugal (Art. 2º), sem falar na Constituição da França, que incorpora a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão.

Dentre as pessoas mais importantes em busca do reconhecimento dos direitos humanos, na luta por essa conquista, destacam-se Immanuel Kant, filósofo iluminista, e Mohandas Karamchand Gandhi, mais conhecido como "Mahatma" (grande alma) Gandhi, que foi um grande defensor do movimento pacifista e da não violência (CAVALHAES, p. 02-03).

Segundo Kant (Apud Hoffe 2012, p. 244) quatro direitos devem ser concedidos a todos os seres dotados de dignidade: (1) a proibição de privilégios; (2) o direito de ser seu próprio senhor; (3) o direito de ser tido, ao menos inicialmente, como imaculado ou não-culpado; (4) o direito de fazer o que bem entender, contanto que não interfiram nos direitos de terceiros.

Ainda na influência da corrente kantiana, há que se ressaltar da importância da religião judaico-cristã para a formulação de sua base, uma vez que Kant aduzia o dever de tratarmos o semelhante como um fim em si mesmo, tratando, portanto, o próximo como se gostaria de ser tratado segundo uma lei universal, a máxima da razão pura prática, em que invoca a ideia de fazer o bem e evitar fazer o mal, tal ideia fazia parte dos mandamentos basilares desde a época do judaísmo (POZZOLI, ALVIM, 2011, p. 32).

Kant (2006, p. 134-141) traz a dignidade da pessoa humana a partir da autodeterminação ética do ser humano, sendo a autonomia o alicerce da dignidade. Segundo a teoria da autonomia da vontade o ser humano é capaz de se auto-determinar e agir conforme as regras legais, qualidade encontrada apenas em criaturas racionais. Portanto, todo ser

racional existe como um fim em si mesmo e não como um meio para a imposição de vontades arbitrárias.

Várias foram às lutas pela busca dos direitos humanos, mas somente após a Segunda Guerra Mundial (1939-1945)¹, em que o mundo presenciou inúmeras barbáries e sofrimentos causados ao ser humano pela Alemanha Nazista, foi que se iniciou a busca por documentos mais significantes para que pudessem de fato garantir a todos uma vida digna. Foi a partir deste momento que a dignidade humana passou a ser reconhecida expressamente nas constituições, notadamente após ser consagrada pela Declaração Universal da ONU em 1948 (MEIRELLES, 2008, p. 89-90), desta forma fazendo com que o problema passasse da esfera nacional para a internacional, envolvendo pela primeira vez na história todos os povos (BOBBIO, 2004, p. 26).

Desta forma, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, representou um marco para as garantias relacionadas com os direitos humanos onde já em seu artigo 1º traz que:

Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direitos. Dotados de razão e de consciência, devem agir uns para com os outros em espírito de fraternidade”, e ainda, em seu artigo 3º trouxe que **“todas as pessoas têm direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal (DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS, 1948) (Grifo nosso).**

A primeira Constituição a adotar a garantia fundamental de dignidade a pessoa foi a da Alemanha, em 1949, a qual estabeleceu expressamente em seu artigo 1º que **“a dignidade humana é inviolável. Respeitá-la e protegê-la é obrigação de todos os Poderes estatais”** (MEIRELLES, 2008, p. 90) (Grifo nosso).

No Brasil, tardiamente, o reconhecimento de fato pelo direito a dignidade humana veio somente em 1988, com a promulgação da atual Constituição Brasileira vigente, a qual trouxe a dignidade como direito fundamental e inseparável do ser humano, assegurando a todos o direito de liberdade e igualdade, como forma de proteção a todo e qualquer ser (SÁ, NAVES, 2009, p. 56).

Já em seu preâmbulo adiantou-se do que viria a ser garantido (BRASIL, 1988):

Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o

¹ Na Segunda Guerra Mundial houve sessenta milhões de homens em armas e aproximadamente 50 milhões de mortes, nunca houve na história um morticínio semelhante (COGGIOLA, p. 05).

desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus [...].

E ainda, em seu artigo 1º, inciso III, a Constituição Federal trouxe a dignidade humana como princípio fundamental. Visto que, não havia previsão forte de proteção a pessoa nas vezes em que tal assunto foi abordado nas Constituições anteriores, bem como não eram vistos como princípio fundamental, essa garantia veio a ser uma grande inovação e evolução na Constituição de 1988 (ARAÚJO, 2013, p. 06).

Está previsto da seguinte maneira (BRASIL, 1988):

Art. 1. A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado democrático de direito e tem como fundamentos: I - a soberania; II - a cidadania; III - a dignidade da pessoa humana; RIDB, Ano 2 (2013), nº 8 | 7723 IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; V - o pluralismo político. Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição. (Grifo nosso).

Destarte, tem-se toda interpretação e aplicação do Direito brasileiro com o dever de ser pautado pela eficácia máxima conferida ao artigo supracitado (POZZOLI, ALVIM, 2011, p. 29). Portanto, temos a Constituição Federal de 1988 como um marco histórico de ruptura e superação no que se refere à promoção da dignidade da pessoa, visto que o constituinte foi além de apenas normatizar tal direito, mas ainda, fez com que a dignidade humana fosse estruturada em todo o ordenamento jurídico brasileiro, transformando em um direito fundamental intrínseco (MEIRELLES, 2008, p. 92).

Sarlet conceitua dignidade como (2002, p. 62):

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

Ao que se refere à conceituação de dignidade humana, há que se ressaltar a importância da corrente kantiana de Immanuel Kant, ao qual trazia a impossibilidade da coisificação do ser humano, uma vez que possuía a pessoa como natureza exclusiva de fim, dizendo que o ser humano deveria agir de maneira que possa usar a humanidade, tanto em sua

pessoa quanto na de qualquer outro, contudo, sempre como fim, nunca como meio (MEIRELLES, 2008, p. 92).

Pode-se convir ainda que, a dignidade humana é algo inerente a toda e qualquer pessoa, independentemente de circunstância, uma vez que tal direito é assegurado a pessoa antes mesmo de seu nascimento, e de maneira alguma lhe pode ser retirado (MEIRELLES, 2008, p. 94).

Nas palavras de Piovesan (2003, p. 188):

Todo ser humano tem uma dignidade que lhe é inerente, sendo incondicionada, não dependendo de qualquer outro critério, senão ser humano. O valor da dignidade humana se projeta, assim, por todo o sistema internacional de proteção. Todos os tratados internacionais, ainda que assumam a roupagem do Positivismo Jurídico, incorporam o valor da dignidade humana.

Diante disto, temos na dignidade humana o objetivo de tutelar o ser racional como um fim em si mesmo. Significa apoderar-se dos projetos de um sujeito, independentemente de quem seja, mas pelo simples fato de que eles se originam daquele sujeito, de que são produtos do poder de autodeterminação. Assim, temos a autonomia e o direito de autodeterminação como valores intrínsecos, isto porque o ser humano é fim em si mesmo, e suas ações, por serem autônoma, possuem valores inerentes a elas mesmas (NETO, p. 22).

Sobre o direito de igualdade previsto pelo princípio da dignidade da pessoa, Rocha (2014, p. 13) traz:

Gente é tudo igual. Tudo igual. Mesmo tendo cada um a sua diferença. Gente não muda. Muda o invólucro. O miolo, igual. Gente quer ser feliz, tem medos, esperanças e esperas. Que cada qual vive a seu modo. Lida com as agonias de um jeito único, só seu. Mas o sofrimento é sofrido igual. A alegria sente-se igual.

Outrossim, por meio da autonomia e da autodeterminação, pode-se afirmar que a dignidade humana é também limite aos poderes estatais e comunitários, assim sendo, considera-se como limite que a dignidade sendo necessariamente um direito individual, este não pode ser perdido ou alienado, sob pena de não mais ser respeitado; em matéria de Estado a dignidade seria então o guia de suas ações, com o intuito de preservar e promover a dignidade de todos em geral (MEIRELLES, 2008, p. 95).

Tem-se, portanto, a dignidade como o bem maior dado ao ser humano, tendo-lhe como direito assegurado o de viver em dignidade em quaisquer que seja sua situação. Na busca por este reconhecimento não se pode deixar de citar a importância em que teve a religiosidade como influenciadora, onde conforme cita o primeiro livro escrito e impresso do

mundo, tal qual a Bíblia, Jesus deu os primeiros ensinamentos de como tratar ao próximo, uma vez que quando esteve na terra, Jesus Cristo mostrou que se preocupava com a dignidade dos outros. Na Galiléia, certo dia um homem que tinha lepra em estágio bem avançado se aproximou de Jesus. Nos ditames da Lei mosaica, para que não contaminasse aos outros, o leproso devia avisar em voz alta: “impuro!” (Levítico 13:45). Mas o homem não deu esse aviso ao se aproximar de Jesus, agindo em vez disso, curvou-se aos pés de Jesus e implorou: “Senhor, se apenas quiseres, podes tornar-me limpo”. (Lucas 5:12). Jesus então não repreendeu o homem por ter infringido a Lei tampouco o ignorou ou esquivou-se dele, mas lhe conferiu dignidade ao tocá-lo e dizer: “Eu quero. Torna-te limpo” (Lucas 5:13).

Contudo, somente as palavras divinas não se fizeram suficientes para o respeito e reconhecimento da vida digna do homem, uma vez que os próprios líderes não a respeitaram, já que o cristão era visto como pessoa diferente do cidadão, sendo apenas o primeiro digno perante a sociedade como pessoa de direitos. Há que se ressaltar ainda que inclusive a diferença de gêneros era uma afronta a dignidade humana, mais propriamente da mulher, que muito percorreu e lutou para que tivesse sua igualdade e direitos reconhecidos, posto que na família Greco-romana, a mulher era vista como inferior ao homem, tendo que ser subordinada a ele e a religião, sendo, portanto, a norma constitutiva da família, onde tudo girava em torno de um Deus (TAVARES, 2012, p.10).

Para que pudesse se chegar a um avanço significativo do reconhecimento pela igualdade de direitos, o caminho foi de muitas marcas de lutas e sangue. Muito houve que sofrer a sociedade para que a dignidade humana num todo se concretizasse, e, após tantas batalhas, com a Segunda Guerra Mundial, que diante de tantas barbáries provocadas pelos Nazistas, fez com que o homem tivesse suas primeiras conquistas tornando a dignidade humana assim como alvo a ser buscado e respeitado por todas² as constituições, tornando o direito do bem-estar acima de tudo, o maior direito da vida humana.

²O respeito à dignidade da pessoa humana é reconhecimento e não concessão (HONNEFELDER apud OLIVEIRA, 2002, p. 55).

3. ÓTICA ACERCA DOS TRANSPLANTES DE ÓRGÃOS E TECIDOS HUMANOS

As inovações das tecnologias voltadas para a preservação da vida, via de regra, trazem para a população promessas de benefícios. Todavia, concomitantemente, trazem debates éticos, religiosos e políticos (MEIRELLES, 2007, p. 145).

A remoção de órgãos e tecidos do corpo humano com o objetivo de dar vida a outrem existe muito antes do que se imagina, posto que na própria Bíblia traz-se a criação do ser humano com parte do corpo do ser humano, sendo que Eva foi criada da costela de Adão, trazendo desta forma a reflexão de que se o Senhor Deus se utilizou deste método para proporcionar a vida, talvez à humanidade também lhe possa usar:

Não é bom que o homem esteja só; vou dar-lhe uma ajuda que lhe seja adequada [...]. Então o Senhor Deus mandou ao homem um profundo sono; e enquanto ele dormia, tomou-lhe uma costela e fechou com carne o seu lugar. E da costela que tinha tomado do homem, o Senhor Deus fez uma mulher, e levou-a para junto do homem (BÍBLIA, Gênesis, 1:21).

Método utilizado desde a antiguidade, o transplante de órgãos e tecidos humanos está para uma esfera fundamental na esperança por uma segunda chance de vida. Se o direito a uma vida digna é o bem maior e mais protegido do ser humano, não se poderá descartar tampouco deixar de estudar tal direito de vida digna do próximo, que por vezes só fará jus desta se puder contar com a solidariedade de alguém.

A falta de informação e o preconceito ainda são fatores que limitam o número de doações, o que impede que muitas vidas sejam salvas pelo simples fato de desconhecimento do procedimento. Há um tabu no que concerne à realização nos transplantes de órgãos e tecidos humanos, uma vez que não é posto para a sociedade a grande espera que é para que se consiga um transplante, vezes pela falta de um órgão, vezes pela compatibilidade que necessita entre o doador e o receptor.

O SUS possui 27 centros de notificação integrados, aos quais os dados do doador são cruzados com os das pessoas que aguardam na fila pelo transplante de órgão, na busca pelo candidato ideal, conforme urgência e tempo de espera, podendo ser encontrado em qualquer parte do país (TEM, 2017).

Para que se tenha uma melhor compreensão acerca do presente estudo é necessário que se faça entendimento sobre a evolução histórica e os procedimentos dos transplantes de órgãos, bem como suas modalidades, para poder ter uma ótica do procedimento como uma opção para a sobrevivência de pacientes com órgãos vitais afetados.

3.1. CONCEITUAÇÃO E EVOLUÇÃO HISTÓRICA DOS TRANSPLANTES

Partindo do princípio, há que conceituar o que seria o transplante de órgãos: Transplante seria a ação de arrancar algo de algum lugar e por ou “plantar” em outro. Na ciência sua utilização é secular, derivada do latim *transplantare*, da qual significa transferir órgão ou porção desta para outra parte do mesmo indivíduo, ou para outro indivíduo. Trata-se da retirada de órgãos ou partes de seres humanos para aproveitamento, com fins terapêuticos, noutros seres da mesma espécie. (BANDEIRA, 2001, p.27). Transplante poderá aparecer também como sinônimo de “enxerto” ou de “implante”, tendo enxerto o significado de inserir alguma coisa em lugar diverso para que se torne integrante deste. E implante consiste em inserir, exemplo: a inserção de um dente. Ainda nas palavras de Santos (1992, p. 140), transplante:

Trata-se de uma técnica cirúrgica, denominada cirurgia substitutiva, que se caracteriza em essência porque se introduz no corpo do paciente um órgão ou tecido pertencente a outro ser humano, vivo ou falecido, com o fim de substituir a outros da mesma entidade pertencente ao receptor, porém, que tenham perdido total ou sensivelmente sua função. A natureza desse tipo de intervenção do ponto de vista do receptor – posto que com relação ao doador a situação é diversa – é de estimá-la, em consequência, como uma intervenção curativa, sempre que exista a indicação terapêutica e se aplique a técnica adequada ao caso.

Todoli (apud LEITE, 2000, p. 111) entende que transplante seria a amputação ou ablação de um órgão, que possui função própria de um organismo para instalar-se em outro, tendo como finalidade exercer as mesmas funções do órgão anterior.

Já para a conceituação do que seria um órgão, traz-se o entendimento do dicionário de que seria “parte do corpo que goza de certa autonomia e desempenha uma ou mais funções especiais” (FERREIRA, 1986. p. 1232). O dicionário médico define órgão como qualquer parte do corpo que tenha como finalidade uma função específica (LEITE, 2000, p. 114).

Por fim, conceituando o que seria “tecido”, traz-se a definição de Almeida Junior (Apud. LEITE, 2000, p. 117):

Os cem quatrilhões de células, que se calcula existirem no corpo humano, formam certos grupos em que os elementos, além de semelhantes entre si, se congreguem para o desempenho de determinadas funções. São os tecidos.

Define-se qualquer tecido por dois caracteres fundamentais: a forma e a função. O tecido epitelial, por exemplo, tem como caráter morfológico o fato de ser feito

unicamente de células; e como caráter funcional, o de revestir o corpo. O tecido muscular se caracteriza, morfológicamente, por ter as suas células alongadas em fibras e, funcionalmente, por ser contrátil.

Para a Associação brasileira de Transplantes de Órgãos e Tecidos, o procedimento cirúrgico é definido como um procedimento com a finalidade de repor um órgão e tecido de uma pessoa doente, vulgo receptor, por um órgão saudável, advindo de um doador morto ou vivo. “É um tratamento que pode prolongar a vida com melhor qualidade, ou seja, é uma forma de substituir um problema de saúde incontrolável por outro sobre o qual se tem controle”. (BANDEIRA, 2001, p. 28)

A transferência ou doação de órgãos e tecidos humanos é um procedimento realizado desde a antiguidade, onde segundo a tradição chinesa, o cirurgião Pien Chiao realizou com êxito um transplante de órgãos entre dois irmãos, cerca de 300 anos a.C. Na Idade Média, relatou-se a lenda dos Santos Cosme e Damião, aos quais exerciam a medicina como forma de caridade. Conta-se o caso em que os irmãos para que pudessem substituir a perna gangrenada de um doente, foram ao cemitério em busca de uma perna que lhes pudessem servir para tal fim. Alcançando o objetivo, retiraram, portanto, a perna do cadáver e realizaram a transplantação, obtendo um êxito completo (LEITE, 2000, p. 103).

Entre os séculos XV-XVI foram relatadas as primeiras tentativas de transplantes de tecidos entre pessoas e animais, em 1682, na Rússia, um crânio de um soldado ferido numa batalha foi reparado com osso de cão (MENESES, 2013, p. 03), contudo a maioria dos procedimentos dessa espécie não obtinha êxito visto os procedimentos serem feitos em condições precárias, gerando inúmeras infecções. No fim do século XIX e início do século XX, adotaram-se medidas e princípios básicos da cirurgia moderna: refinamento instrumental, anestesia, antissepsia, antibioticoterapia, trazendo uma significativa melhora no procedimento.

Em 1902 Ullman e Carrel implantaram rins em um mesmo animal e em outros da mesma ou diferente espécie, observando assim a capacidade de funcionamento dos rins. Em 1954, o cirurgião Joseph Murray extraiu o rim de um gêmeo para que fosse implantado ao corpo de seu irmão, obtendo sucesso na cirurgia principalmente por se tratar de irmãos gêmeos univitelinos, inexistindo assim diferença entre os dois na imunidade.

Um dos motivos dos transplantes que não eram bem-sucedidos se dava por conta da imunidade da pessoa, mas só após diversas falhas foi que se tornou claro que o motivo era por fatores genéticos. Um médico australiano após fazer vários experimentos em

coelhos, no início de 1940, chegou à conclusão de que, no caso de transplante de órgãos, “se inicia um processo de imunização, no corpo do receptor, contra os tecidos do doador”, seria, portanto, a capacidade que um organismo tem de reconhecer por meio dos anticorpos, corpos estranhos que nele penetram, exemplo as bactérias, e assim iniciar um processo de destruir ou expulsar o intruso. Assim, quanto mais semelhante for o doador e o receptor geneticamente, menos anticorpos serão produzidos, diminuindo os riscos de rejeição (VARGA, 2001, p. 190).

Mas, foi em 1967 que o transplante de órgãos ganhou forte destaque, quando:

No hospital *Grotte Shuur* da cidade do Cabo, África do Sul, pelo doutor *Christian Barnard*, que retirou o coração do comerciante Louis Washkansky para colocar no lugar o de Denise Ann Darvall, jovem de 25 anos falecida, vítima de um acidente de trânsito que a deixou com o crânio e cérebro quase completamente destruídos. Esta intervenção fez surgir grandes discussões, tanto médicas como jurídicas, especialmente quanto a determinação da morte do doador, ou inconvenientes da rejeição e as baixas probabilidades de sobrevivência normal do receptor. (LEITE, 2000, p. 106).

O avanço tecnológico foi um marco para os êxitos nos procedimentos cirúrgicos, passando por inúmeras e inusitadas experiências, ficando muito conhecida a primeira doação de coração por pessoa viva, em 1987, em Beltime, envolvendo três pacientes:

Um homem de 32 anos morreu em consequência de acidente de automóvel, ponto de partida de toda mobilização; seus pulmões e coração foram transplantados para um paciente de 28 anos que sofria de fibrose cística; e o coração desse homem, em bom estado, ficou para um terceiro paciente que estava à espera de um doador. Os médicos [...] tentaram algo inédito: retirar do cadáver não apenas os pulmões como também o coração, colocados em um paciente. [...], o receptor dos órgãos retirados do cadáver teve o seu coração aproveitado em um homem com graves problemas cardíacos. (LEITE, 2000, p. 107).

Tem-se daí a certeza de que com o passar dos tempos a tecnologia voltada para a medicina trará cada vez mais descobertas e avanços para tratar de males ainda considerados intratáveis (LEITE, 2000, p.103-108). Trata-se de uma mudança de paradigmas por vezes necessária, onde a própria lei não deixa de ser, em cada época, uma expressão consolidada de um conflito e de sua solução (AZEVEDO, 1999, p. 06).

Nas últimas décadas a ciência trouxe um grande avanço para a sociedade no que diz respeito às vias médicas de tratamentos e curas para as mais diversas doenças:

O advento do transplante de órgão assinala esse avanço tecnológico no campo da medicina cirúrgica, atingindo a chamada idade **de ouro** da ciência médica. Mas, se

por um lado, tais avanços conquistaram novos horizontes na medicina, que de pronto recebeu o aplauso e admiração sociais, criando esperanças, por outro lado, vieram colocar aos juristas a tarefa de moralizá-los e justificá-los juridicamente, visando regulamentar os interesses entre o “indivíduo” e a “coletividade”, entre “utilitarismo” e “valores fundamentais”. (BANDEIRA, 2001, p. 17).

No Brasil, em 1986 foi criada a Associação Brasileira de Transplantes de Órgãos (ABTO), que reunia os principais profissionais da área na época que lutaram por uma mudança na legislação, requerendo que se tivesse uma maior agilidade na realização do procedimento de transplantes. Em 1996 foram realizados pelos SUS 1.954 transplantes, sendo eles 1.501 de rim, 65 de coração, 115 de fígado, 6 de pulmão, 267 de medula óssea, tendo ainda 1.551 de córnea. Em 1997 foi então sancionada a lei 9.434, estabelecendo as condições legais para a realização de transplantes de órgãos no país. Daí originou-se o Sistema Nacional de Transplantes, que funciona por meio de um banco de dados que possui atualização de informações em tempo real, e com disponibilização para todo o país vinte e quatro horas por dia. É, portanto, o transplante de órgãos e tecidos humanos uma esperança de vida a humanidade, em que pacientes muitas vezes sem expectativas de vida, esperam no transplante a chance de voltarem a ter vidas saudáveis. (LEITE, 2000, p. 108-109).

Nas palavras de Santos (1992, p. 165):

De um lado, existe o interesse coletivo no irrenunciável progresso da ciência médica (a experimentação humana como passagem obrigatória) ao preço, porém, do sacrifício de outros, da mutilação e retirada de órgãos: utilizando-se o corpo humano, vivo ou cadáver, no exclusivo interesse de alguém.

Vale ressaltar que tal procedimento cirúrgico com finalidade terapêutica, somente é realizado se devidamente autorizado pelo Ministério da Saúde, uma vez que a cirurgia de transplantes de órgãos tem caráter de ação final, visto que só lhe é recorrida quando esgotadas todas as outras vias terapêuticas possíveis. (BANDEIRA, 2001, p. 27-29), conforme se pode extrair das palavras de Yungano (apud CHAVES, 1994, p. 213) “deve ter-se presente que tais operações não são, em geral, de prática corrente; que muitas estão ainda em etapa experimental e que não se solucionou plenamente a matéria relativa à rejeição imunológica”.

O transplante de órgãos e tecidos ainda que tenha trago notáveis benefícios por intermédio das conquistas científicas, se depara com problemas a serem vencidos quando posto de frente com a natureza ético-jurídica, mesmo que sua finalidade seja a de salvar

vidas humanas e restaurar inúmeras saúdes de pessoas em estado de doença muito debilitado (DINIZ, 2002, p. 253).

Para que se tenha uma melhor compreensão da importância que resguarda tal procedimento cirúrgico, faz-se necessário entender seu percorrer histórico até os dias atuais, trazendo seus avanços e conquistas em prol da humanidade, bem como suas problemáticas com outros ramos que tem por objeto a proteção da pessoa. Trata-se de uma longa caminhada em busca do bem maior que perdura por anos, mas que vive em constante evolução visto o alto número de vidas que podem ser salvas por um transplante de órgãos.

No capítulo a seguir, tratar-se-á da Lei de Transplantes de Órgãos vigente no Brasil, e seus caminhos até a atualidade.

3.2. A LEI nº 9.434, DE 4 DE FEVEREIRO DE 1997

Em 1963 havia no Brasil a Lei 4.280, que tratou pela primeira vez no país acerca da cirurgia de remoção de órgãos e tecidos humanos de pessoa falecida, momento em que apenas se tinha permissão para a retirada do cadáver suas córneas, artérias e ossos (BANDEIRA, 2001, p. 54). Possuía nove artigos principais e trazia a subordinação da permissão para fins de transplantes a necessidade de autorização escrita de consentimento, em vida e de forma escrita, da pessoa a que tivesse interesse realizar a doação *post mortem*, prevendo ainda a não-oposição do cônjuge ou parentes até o segundo grau, ou ainda, de corporações religiosas ou civis que fossem responsáveis pelo destino dos despojos. Ressalta-se que essa medida somente poderia ser realizada se houvesse receptor determinado ou a instituições, podendo ser removido apenas um órgão por cadáver (LEITE 2000, p. 163).

Com o avanço dos procedimentos e técnicas medicinais, a Lei ficou incompatível com a necessidade real da sociedade, visto o crescimento da quantidade de órgãos a serem transplantados. Descreve Bandeira que “nessa época, em decorrência do sucesso das cirurgias e do início da utilização de material orgânico oriundo de pessoas viva para esses fins, houve a necessidade de nova disciplina legal para a matéria” (BANDEIRA, 2001, p. 55).

Em 1968 a lei restou então revogada por uma lei nova promulgada, a Lei 5.479 que tratou dos assuntos referentes a transplantes de órgãos e tecidos de pessoas tanto vivas, quanto de cadáveres, com finalidade terapêutica e científica. Dentre algumas disposições, as principais cautelas tomadas por essa lei foram acerca da necessidade de gratuidade na realização da doação; a necessidade de prova 100% eficaz da morte do doador;

reconhecimento de certas faculdades decisórias dos parentes da pessoa falecida, ou manifestação expressa da vontade do doador; a necessidade de autenticação quando for vontade expressa de pessoa incapaz ou analfabeta; proibição da disposição dos órgãos se houver possibilidade de recuperação do doador; proibição da doação se for pessoa vítima de crime; proibição de doação quando se tratar de parte do corpo sujeito a necropsia; o procedimento só se realizaria se por equipe médica qualificada e mediante instituição hospitalar de caráter idôneo e devidamente autorizada. Apesar do avanço sobre a regulamentação do assunto, houve falhas, como por exemplo, sua imprecisão terminológica possibilitando “a interpretação de que a experimentação científica se incluía entre esses fins”, contudo “não há previsão legal para a utilização do cadáver para qualquer finalidade científica”. Trouxe ainda falha quando tratou da necessidade de incontestável situação de morte, todavia não trouxe previsão legal do que seria, portanto, uma incontestável morte. Na década de oitenta houve uma ampliação das disposições sobre o corpo humano advinda do Direito, que buscou na Ética resposta para algumas das falhas e omissões previstas nos textos legais apostos na época (BANDEIRA, 2001, p. 55-58).

Destarte, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, em seu artigo 199, § 4º, dispôs acerca da matéria da seguinte maneira:

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

§ 4º A lei disporá sobre as condições e os requisitos que facilitem 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 (BRASIL, 1988).

Ficando, portanto, afastada a mercantilização do corpo humano, mas possibilitando sua aplicação quando se tratar da Ciência. Em 1992, a Comissão de Seguridade Social da Câmara dos Deputados aprovou um projeto que tinha como objetivo, aumentar o número de doadores de órgãos, fazendo com que para tal procedimento, bastava à manifestação da vontade do doador em vida, não tendo mais relevância a opinião da família após a morte. Com o intuito de evitar o comércio de órgãos e tecidos humanos, quando estes fossem para receptores desconhecidos, tal procedimento somente poderia ser realizado mediante autorização judicial (LEITE, 2000, p. 165). O projeto intitulado 879 trouxe também a previsão de morte do doador, que na Lei de 1968 exigia para a caracterização de morte, um documento assinado pelo médico, vindo a ser com o projeto a caracterização de morte encefálica quando este for assinado por dois médicos, não pertencente à equipe que realizará o procedimento de transplante (LINS, 2014, p. 49).

Posteriormente o projeto tornou-se a Lei 8.489 de 1992, e, logo após, restou publicada a Lei 8.501 do mesmo ano, da qual tratava sobre a utilização de cadáveres não reclamados, para que pudesse ser utilizado em estudos ou pesquisas científicas. Aumentou o rol de receptores, contudo, ainda ficou configurado o caráter de solidariedade da doação, não tratando acerca do problema real que percorria o procedimento de transplantes de órgãos, tal sendo o excesso da demanda e a insuficiência de doadores. Portanto, visto que apesar do avanço na legislação para dispor sobre o problema, ainda assim não restou suficiente, continuando a busca de uma legislação que pudesse suprir a escassez de material disponível nos bancos de órgãos “que não mais servem aos mortos, mas são preciosos para salvar vidas”. Havia uma grande demanda de pessoas na espera por um transplante, contudo, a falta de informação acerca do assunto bem como a falta de equipe médica qualificada e de infraestrutura institucional, prejudicava a realização dos transplantes, fazendo que com então surgisse a Lei 9.434 de 1997, revogando as leis anteriores e se tornando então a atual Lei que dispõe sobre o transplante de órgãos e tecidos humanos, que veio e regulamentou como doador todo cidadão brasileiro que não se manifeste de maneira expressa, sua recusa em ser doador. (BANDEIRA, 2001, p. 58-59).

A Lei 9.434 de 4 de fevereiro de 1997, conceituou em seu primeiro artigo a seguinte disposição “A disposição gratuita de tecidos, órgãos e partes do corpo humano, em vida ou *post mortem*, para fins de transplante e tratamento, é permitida na forma desta Lei”. Estabeleceu ainda como requisitos, que tal procedimento deve ser realizado de forma gratuita para fins terapêuticos ou se for para doação ao cônjuge ou parentes até quarto grau, e, quando se tratar de pessoa diversa, será necessária a autorização judicial, dispensada essa quando se tratar de medula óssea. Dispôs que somente será permitida a doação quando se tratar de órgãos duplos, de partes de órgãos, tecidos ou partes do corpo cuja retirada não impeça o organismo do doador de continuar vivendo sem risco para a sua integridade e não represente grave comprometimento de suas aptidões vitais e saúde mental e não cause mutilação ou deformação inaceitável, e corresponda a uma necessidade terapêutica comprovadamente indispensável à pessoa receptora, bem como a necessidade de uma triagem com o intuito de verificar a saúde dos órgãos para o procedimento, e, que na possibilidade de realizá-lo, somente poderá ser feito por estabelecimento de saúde, público ou privado, e por equipes médico-cirúrgicas de remoção e transplante previamente autorizados pelo órgão de gestão nacional do Sistema Único de Saúde (BRASIL, 1997).

A partir da leitura da Lei, obtém-se, portanto, que um de seus objetivos está em dificultar o comércio de órgãos e tecidos humanos, uma vez que todas as medidas adotadas pela lei são para que os órgãos não possam ser vendidos ou comprados (DA SILVA, DE SOUZA, p. 07).

A Lei posta em vigor afastou as disposições acerca das investigações científicas do corpo humano, trazendo o transplante como método de intervenção curativa do paciente, o que acabou gerando incongruência, uma vez que as investigações científicas surgem para que a cura possa estar cada vez mais próxima do ser humano, com métodos de medicina avançados, pois como já mencionado a ciência existe para ser um ponto de esperança daqueles em estado de grave risco a saúde. A Lei também foi omissa quanto ao o sangue, o esperma e o óvulo, materiais de caráter renováveis, contudo, a medula óssea que também é considerada um tecido renovável foi tratada pela legislação, da qual dispôs que a pessoa jurídica considerada incapaz, tendo capacidade imunológica, poderá fazer doação de medula óssea se houver o consentimento dos pais ou responsáveis legais, bem como a autorização judicial, ressaltando que tal procedimento não poderá lhe oferecer riscos à saúde (BANDEIRA, 2001, p. 60):

Art. 9º É permitida à pessoa juridicamente capaz dispor gratuitamente de tecidos, órgãos e partes do próprio corpo vivo, para fins terapêuticos ou para transplantes em cônjuge ou parentes consanguíneos até o quarto grau, inclusive, na forma do § 4º deste artigo, ou em qualquer outra pessoa, mediante autorização judicial, dispensada esta em relação à medula óssea.

§ 6º O indivíduo juridicamente incapaz, com compatibilidade imunológica comprovada, poderá fazer doação nos casos de transplante de medula óssea, desde que haja consentimento de ambos os pais ou seus responsáveis legais e autorização judicial e o ato não oferecer risco para a sua saúde. (BRASIL, 1997).

Posto que, foi verificado que a Lei 9.434/97 adotou um método de consentimento presumido, ou de não oposição acerca de ser doador na leitura de seu artigo 4º antes de ser modificado: “salvo manifestação de vontade em contrário, nos termos desta Lei, presume-se autorizada à doação de tecidos, órgãos ou partes do corpo humano, para finalidade de transplantes ou terapêutica *post mortem*”, ainda que com o intuito de facilitar a obtenção de doadores pelo fato de que a demanda de transplantes é maior que a disponibilidade de órgãos de cadáveres, ocorreu diversas discussões sobre o assunto, alguns tratando inclusive tal artigo como imoral e em face aos direitos humanos, uma vez que os direitos da personalidade devem

possuir proteção constitucional, sendo indisponível o corpo do ser humano (BANDEIRA, 2001, p. 61-64).

Para alguns a lei era motivo de discussão, uma vez que ninguém poderia ser obrigado a ser um doador, alegando que o Estado não pode se sentir dono do corpo de ninguém, ainda que *post mortem*, para outros era uma conquista a ser aplaudida, conforme palavras Mauro da Silva (apud LEITE, 2000, p. 170) “podem fazer o que bem entenderem com meu corpo depois que eu estiver morto. Se for para salvar vidas, qualquer tentativa é válida”.

Sendo assim, visto as divergências elencadas, em 1998 foi publicada pelo então Presidente da República, a medida provisória 1.718, que acrescentou ao artigo 4º o § 6º, prevendo que (SÁ, NAVES, 2009, p. 280):

§ 6º Na ausência de manifestação de vontade de potencial doador, o pai, a mãe, o filho ou o cônjuge poderá manifestar-se contrariamente a doação, o que será obrigatoriamente acatado pelas equipes de transplante e remoção.

Fazendo com que o sistema de presunção passasse para consentimento informado, já que daria à família o direito de se manifestar acerca da doação do *de cuius*. Após, em 2000, visto que o problema de escassez para órgãos a serem transplantados ainda perdurava, o legislador mais uma vez necessitou fazer alteração na lei através da medida provisória 1.959-27, determinando que somente através da autorização da família ou cônjuge é que será permitida a doação de órgãos de pessoa falecida, corrigindo dessa forma a quem de fato era titular do poder de autorizar ou não a doação de órgãos e tecidos *post mortem*, mas não se manifestou sobre a possibilidade de ter divergência entre parentes, qual seria a vontade acatada. Tal medida provisória revogou ainda os §§ 1º a 5º do artigo 4º, os quais permitiam que a pessoa se manifestasse em vida como doador ou não de órgãos, por intermédio da carteira de identidade, fazendo com que dessa forma somente prevaleça a manifestação do familiar “permitindo que haja uma transmissibilidade de um direito personalíssimo, em razão do sentimento de piedade que liga o morto a família”, trouxe também que doação em vida para fins terapêuticos ou transplante, somente seria permitida entre cônjuge e consanguíneos até quarto grau, ou para qualquer outra pessoa se mediante autorização judicial (BANDEIRA, 2001, p. 65-67).

Atualmente, a Lei 9.434/97 é regulada pelo Decreto nº 2.268/97 e foi alterada pela Lei 10.211/2001, definindo o transplante de órgãos na legislação brasileira (DINIZ, 2002, p. 255).

Contudo, ainda com as várias metamorfoses que a Lei de Transplantes de Órgãos sofreu até os dias atuais, requer-se que sua modulação esteja sempre em foco para que a lei em vigência possa acompanhar de maneira expressiva os fatos, ainda nas palavras de Leite (2000, p. 171):

Ora, diante do quanto se disse, seria utópico e irreal se imaginássemos que as legislações hoje em vigor servem totalmente aos princípios de realização das cirurgias de transplantes. Isso não ocorre porque o homem persegue, em uma certa dimensão, o sonho da imortalidade, o que o impulsiona a buscar, a cada dia, novas técnicas e experimentações. Por essa razão, podemos concluir que a legislação atual presta-se, apesar de algumas impropriedades, aos fins da sociedade moderna e, com ela, haverá de sofrer alterações com o passar dos tempos.

O procedimento de transplantes de órgãos e tecidos humanos é uma problemática com viés em dois caminhos: para uns será a salvação, para outros será a afronta direta a vida humana. Mas não se pode negar sua importância, seu cunho perante a uma sociedade que preza pela imortalidade. Vejamos como funciona seu procedimento, bem como as modalidades permitidas na legislação vigente.

3.3. AS MODALIDADES DE TRANSPLANTES DE ÓRGÃOS E TECIDOS

Transplante é, portanto, um termo geral para se referir ao procedimento de retirar um órgão ou tecido e inseri-lo em outro organismo ou em outro local de mesma origem de onde foi colhido. Existem ainda outras espécies de transplantes, como o livre, que é aquele que sua inserção não possui ligação com a região ou organismo de onde foi retirado. Transplante pediculado, que conserva um pedículo que liga o local de origem, fazendo com que obtenha nutrição provisória enquanto efetua a revascularização à custa da nova região ou organismo. Transplante ortotópico, que é quando o órgão ou tecido a que foi transplantado ocupa sua situação anatômica original. Transplante heterópico, que se seria o contrário do último mencionado, sendo então quando o órgão ou tecido transplantado ocupa um local em que não era o seu normal. Há ainda o transplante autógeno, quando realizado por um órgão ou tecido do mesmo organismo, e isógeno, quando efetuado entre indivíduos transisógenos, por exemplo, os gêmeos univitelinos. E por último o transplante heterógeno, que é o realizado por seres de espécies diferentes. Doador e receptor são as designações adotadas para aqueles que cedem e recebem respectivamente, órgãos e tecidos transplantados (CHAVES, 1994, p. 215).

Dos órgãos que são comumente transplantados, destacam-se o coração, o pulmão, o fígado e os rins. No caso do coração, podem necessitar deste transplante pessoas com problemas cardíacos e que as alternativas terapêuticas já não lhe fazem mais o devido efeito. O transplante de pulmão normalmente se faz ou de parte do órgão ou acoplado ao de coração, motivo pelo qual são reduzidos os números de transplantes pulmonares. O fígado por sua vez, a causa que mais traz pacientes em busca de um órgão saudável é a cirrose, visto que o paciente acometido por esta enfermidade apresenta perda progressiva da função do fígado. Já o rim, por ser um órgão duplo, permite a realização de transplantes *inter vivos*, posto que normalmente quando um dos rins falha o outro procura exercer a função básica, qual seja: filtrar o sangue. E, na falha dos dois órgãos, essa função precisa ser substituída pela diálise que com o passar do tempo torna-se um procedimento cansativo e inoperante. Outros tecidos que também podem ser transplantados é a medula óssea, comumente utilizada em pessoas portadoras de leucemia ou doença ligada à imunidade baixa; válvulas cardíacas para a restauração de defeitos congênitos ou adquiridos; as córneas, para casos de cegueira ou grave deficiência visual, contudo vale ressaltar que tal modalidade de transplantes não está prevista na Lei 9.434/97; a pele, utilizada em reconstrução, como por exemplo em paciente com queimaduras graves; dura-máter, para reparo nos tecidos que revestem o cérebro ou a medula espinhal; ossos do ouvido interno, para pacientes com problemas de audição; cartilagem costal para cirurgias reconstrutivas; cabeça do fêmur, em substituição da prótese do quadril e tendão da paleta, utilizada em reparos de joelhos lesados. (LEITE, 2000. p. 116-118).

Os órgãos se não forem transplantados de imediato após a morte do doador, passam a serem inutilizáveis, por isso os médicos em alguns casos conectam o recém falecido a uma máquina coração-pulmão, para que assim possa manter a circulação até o órgão ser extraído. Contudo, é necessário que a equipe médica que cuida do moribundo seja diferente da equipe que realizará a cirurgia de transplante, para que assim o paciente que está morrendo tenha todos os cuidados devidos em suas últimas horas de vida, sendo a cirurgia para o transplante somente iniciada após a equipe médica que cuida do doador estabeleça o fato da morte (VARGA, 2001, p. 196).

A modalidade de transplante *post mortem*, somente poderá ser realizada após a decretação de morte encefálica de alguém, mediante a utilização de critérios clínicos e tecnológicos definidos pelo Conselho Federal de Medicina, salvo se for morte diagnosticada por parada cardíaca irreversível, bem como comprovada por resultado incontestável de exame eletrocardiográfico. Ainda, para dar continuidade ao procedimento, a morte deverá ser

constatada e registrada por dois médicos não integrantes da cirurgia para remoção dos órgãos, admitindo-se ainda, caso o tenha, a participação de médico de confiança da família. Os pareceres e relatórios dos laudos médicos, alusivos a prova de morte encefálica, bem como dados acerca do procedimento realizado de transplantes de órgãos, deverão permanecer arquivados por um prazo mínimo de 5 (cinco) anos. Constatada, portanto, a morte encefálica, proceder-se-á a retirada dos órgãos e tecidos para fins de tratamento ou transplante no organismo do receptor, cujo escolhido se dará conforme os trâmites da lista do Sistema Único de Saúde. Na operação, o corpo morto deverá passar pela manutenção hemeostática, técnica que garante a circulação e a oxigenação do corpo para evitar deterioração. Após a retirada, deve o cadáver ser devidamente recomposto, de modo que recupere o quanto for possível, sua aparência anterior, para só então ser entregue aos familiares ou responsáveis legais para dar seguimento a sua sepultura. (DINIZ, 2001, p. 264-266).

O processo de doação funciona da seguinte maneira: em primeiro momento, o médico responsável pelo paciente deve informar a direção do hospital acerca de seu falecimento, após, a direção do hospital repassa a informação para a Central de Notificação, Captação e Distribuição, fazendo com que desta forma médicos especialistas analisem e confirmem a morte encefálica. Confirmada a morte, uma outra equipe especialista fica responsável pelo procedimento de retirada dos órgãos, fazendo com que seja escolhido o receptor, conforme a lista de espera da Central de Notificação, lista essa que todos os inscritos têm acesso, podendo fiscalizar (ALCÂNTARA, 1998, p. 31).

O transplante realizado *inter vivos*, é admitido na modalidade voluntária, que deve ser preferencialmente realizada por escrito e na presença de duas testemunhas, pessoa jurídica capaz especificando qual órgão ou tecido de seu próprio corpo que será retirado para transplantar a outrem. O documento deve ser expedido em duas vias e uma delas será encaminhada ao MP atuante no local do domicílio do doador, devendo ter protocolo de recebimento para que se possa dar continuidade à cirurgia³. Deve-se ainda informar ao doador sobre os possíveis riscos da realização de tal procedimento, tanto imediatos quanto tardios, por documento lavrado na ocasião e lido em sua presença, devendo após ser assinado pelo respectivo doador e duas testemunhas. Trata-se de uma decisão exclusiva da pessoa, contudo, permitida somente na modalidade solidária, visando o não ferimento ao princípio da dignidade da pessoa, evitando-se assim a coisificação do ser humano. Ressalta-se que

³ Dispensa-se essa formalidade quando se tratar de doação de Medula Óssea (DINIZ, 2001, p. 276).

somente será permitida a doação entre pessoas vivas quando se tratar de órgãos duplos, partes recuperáveis ou renováveis, cuja remoção não ofereça risco para a vida ou ainda para a integridade física do doador, e ainda, deve ser em caráter de salvar a vida do receptor. Por se um ato consciente, livre e gratuito do doador, pode ser revogável por ele ou por seu respectivo responsável legal, a qualquer tempo, antes de sua concretização (DINIZ, 2001, p. 275-278).

Trata-se de um procedimento que requer muita atenção e cuidado em sua realização para que se obtenha sucesso de ambos os lados – doador, receptor -, posto que, pela falta de informação muitas pessoas ou famílias da pessoa falecida, não sabem como funciona a cirurgia para a realização, o que lhes fazem optar pela não doação, vezes por receio de sofrer algum tipo de mutilação caso seja o procedimento realizado por uma equipe médica sem ética e técnicas suficientes, o que pode inclusive afetar o órgão que está sendo retirado para que se enxerte em outro corpo, uma vez que este não sobreviverá por muito tempo sem os devidos auxílios técnicos. Portanto, a necessidade de informatização acerca do assunto, bem como equipe médica responsável e imparcial, que passe segurança aos familiares para que aceitem doar os órgãos de seu ente querido, objetivando a chance de uma nova vida se refazer a partir desta ação, que nem sempre encontra caminho fácil, conforme estudos trazidos no capítulo que segue.

4. AS REGRAS FRENTE AO ESTADO DE NECESSIDADE

De um lado, a perspectiva de um procedimento cirúrgico capaz de trazer à humanidade uma esperança de vida àqueles que se encontram sob leito de morte. Em outra esfera, depara-se com a vedação de tal prática caso não cumpra com os ditames da lei, esta que não consegue suprir o problema da alta demanda de pessoas a espera por um transplante, visto que o número de doadores não tem capacidade para satisfazer a grande demanda de receptores.

A saída encontrada é um mercado negro internacional de venda de órgãos e tecidos humanos que transformam aquilo que seria para ser uma atitude de solidariedade em prol da vida ao próximo, num caminho escuro e por vezes sem volta. Ao que muitos julgam lendários, trata-se de um dos maiores crimes organizados na esfera mundial, uma rede de tráfico de pessoas que se aproveitam de situações precárias do ser humano oferecendo-lhes capital em troca de algum ou alguns de seus órgãos e o resultado passa a ser de um elevado número de mortes pela falta de técnica e cuidado na cirurgia, fazendo com que o preço recebido pelo procedimento venha a ser incapaz de suprir o maior valor do ser humano, a vida.

Somos detentores de autonomia e liberdade, mas somente o quanto o Estado nos permite ser, um limite estabelecido por ele, que visa assegurar a máxima da dignidade humana, mas não trabalha em políticas públicas efetivas para garantir tal qual, tampouco consegue combater esse crime devastador.

Dworkin (2003. p. 317) reflete acerca da autodeterminação conferida ao ser humano no sentido de por que se deveriam respeitar as decisões que as pessoas tomam quando não parece atender aos próprios interesses fundamentais. Tudo isso sugere que o objetivo da autonomia deve ser pelo menos até certo ponto, independente da alegação de que uma pessoa geralmente sabe, melhor que outra pessoa, quais são seus interesses fundamentais.

Mas, todavia, essa autonomia é relativizada, uma vez que o ser humano não dispõe de seu corpo como bem entende, tendo em vista a vedação da comercialização de órgãos. Sendo assim um direito a autonomia em que esta não é total.

Traz-se a indagação de o que de fato é Justiça, posto que em um mundo onde haja uma alta demanda de pensamentos e opiniões, à Justiça é por vezes questionada pela ponderação de à Justiça de um nem sempre poderá satisfazer os princípios de Justiça de outro. Nas palavras de Voltaire (apud FONTES, 2001, p. 2-4):

Convém repetir todos os dias a todos que os homens: a moral é uma só, vem de Deus; os dogmas são diferentes, vêm de nós. [...] não é de hoje que se diz que a justiça é frequentemente injusta: *Summus jus, summa injuria* é um dos provérbios mais antigos.

Não se busca no presente estudo a coisificação do ser humano, mas sim na modulação dos direitos dos homens que passam por metamorfoses com o decorrer dos anos. É justamente por se tratar de seres em constante evolução que se requer a justa evolução da ciência e dos direitos em prol do bem maior. Não se pode deixar de analisar a problemática encontrada por quem encontra no transplante de órgão sua única chance de vida, bem como a frustração na espera por um doador tanto por parte do receptor, mas também, da família.

4.1. A ESPERA POR UMA VIDA

O que é a vida? Aristóteles (apud CHAVES, 1994, p. 13) trazia que o viver não está totalmente alienado do pensar, acreditando que o estudo da vida não pertence à física tampouco a história, mas sim a psicologia, que não era, como atualmente, uma ciência de certa realidade ou de determinados comportamentos, mas sim o saber acerca do que é a forma e princípio de realidade nos seres vivos. A vida seria, portanto, algo que oscila entre um interior e um exterior, entre uma “alma” e um “corpo” [...] tendo o direito à vida assegurada desde a sua concepção prevendo já os direitos como algo inerente ao nascituro (CHAVES, 1994, p. 17).

Segundo Tavares (apud MEIRELLES, 2007, p. 148), o direito à vida⁴ é o direito mais básico de todos os direitos, sendo um pré-requisito da existência dos demais direitos consagrado constitucionalmente.

“O ser humano é o ator principal da vida humana: receberá tudo o que lhe for delegado, seja por herança genética ou patrimonial”, devendo, portanto, a vida ser vista como um bem fundamental do ser humano acompanhada juntamente da dignidade de viver (OLIVEIRA, 2002, p. 53-54).

A ciência está intimamente ligada com a dignidade humana, posto que esta exista para buscar os avanços necessários na conquista de melhorias para as pessoas. Pessoa (apud OLIVEIRA, 2002, p. 60) traz ainda que na história:

⁴ Art. 5º - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes (BRASIL, 1988, grifo nosso).

Toda vez que foi proibida a investigação científica, por dogmatismo, preconceito, ideologia, interesse político ou poder, o resultado obtido foi a manipulação da ignorância em favor da instituição ou pessoa que impôs a proibição. Não se admite em assunto científico, tergiversar, omitir ou deformar o conhecimento: afirmações “politicamente corretas” são manifestações de pseudo biopoder. Tenta-se às vezes, inibir a pesquisa científica, temendo-se que seu resultado possa ser utilizado para o mal. Por esse critério, a censura teria de paralisar toda a ciência, pois praticamente, qualquer conhecimento pode contribuir tanto para o bem como para o mal.

Sabe-se que dos tecidos e órgãos humanos se podem extrair substâncias terapêuticas, e que este procedimento é válido e eficaz experimento para as ciências com finalidade técnica biológica aplicada a espécie humana (BERLINGUER, GARRAFA, 1996, p. 43).

Adentrando, portanto, na doação de órgãos humanos, tal procedimento sempre foi admitido com o intuito de suprir a deficiência e até mesmo para salvar vidas, sendo tal prática vista somente como ilegal pelo motivo de o texto constitucional trazer a vedação de todo o tipo de comercialização de material genético humano, ficando assim permitida somente a doação gratuita de tecidos, órgãos ou partes do corpo humano, em vida ou *post mortem*, para fins de transplante e tratamento terapêutico (MEIRELLES, 2007, p. 151). Todavia, trata-se de certa repugnância enraizada no ser humano, já que tal procedimento é reprovável se feito em troca de pecúnia, mas aprovado, diga-se de passagem, até digno de louvor, se realizado como um ato solidário. Em alguns países a transfusão de sangue pode ser legalmente oriunda de doadores pagos, enquanto o pagamento de órgãos utilizáveis para transplantes, ainda que de cadáveres, é vista como uma atitude imoral e ilegal em quase todos os países (BERLINGUER, GARRAFA, 1996, p. 46-47).

Trata-se, portanto, de um desenvolvimento científico que se esbarra com o conhecimento ético, fazendo o choque entre velhos e novos paradigmas (MEIRELLES, 2007, p. 147). Há um conjunto de tradições e de culturas que se confrontam e se opõe quando se faz necessário fazer escolhas. Existe uma moral que ainda está em evolução, bem como um embate crescente entre a possibilidade de abertura de novas vertentes (BERLINGUER, GARRAFA, 1996, p. 47).

Todavia, a terapêutica dos transplantes é vista como a grande esperança da medicina, há estudos acerca de futuramente existir a probabilidade, inclusive, de transplante de cérebro, no caso, substituir o tronco corporal que sustenta a cabeça. Com o sucesso que a tecnologia trouxe para os transplantes de órgãos, houve um alto aumento na demanda de

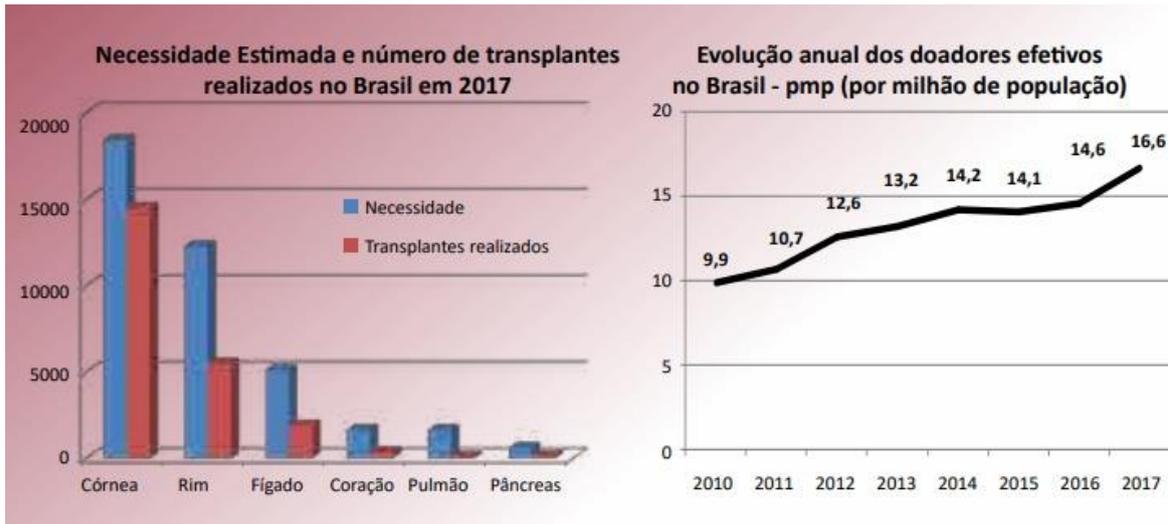
transplantes recomendadas para algumas doenças, porém houve a falta de órgãos para a realização dos procedimentos, fazendo com que gerasse uma luta sofrida das pessoas que aguardam por essa chance. A espera na fila de transplantes pode muitas vezes chegar a anos, sendo que muitos pacientes morrem antes de realizarem seus sonhos (JUNGES, 1999, p. 206). A demanda de pessoas a espera por um transplante de órgão é significativamente acima dos órgãos disponíveis⁵ para o procedimento, e ainda, estes escassos órgãos disponíveis são distribuídos preferencialmente a pacientes que possuem uma maior probabilidade de sucesso pós-transplante, excluindo-se à priori os indivíduos mais debilitados (MENESES, 2013, p. 04).

Segundo a Associação Brasileira de Transplantes de Órgãos, em casos de transplantes de córnea, a necessidade estimada é de 18.547 mil pessoas em espera, tendo sido realizado o equivalente a 15.212 mil, nesse caso, a demanda é quase que suprida. Contudo, a fila pela espera de um transplante de rim gera em torno de 12.365 mil receptores, com realização de somente 5.929 mil, um número que não atinge nem 50% dos que aguardam um transplante de órgãos. No caso do fígado, a necessidade é de 5.152 mil, atingindo a realização de 2.109 mil transplantes. O coração possui cerca de 1.649 mil a espera, tendo sido realizado somente 380 cirurgias de transplantes. O pulmão atinge uma necessidade de 1.649 mil pessoas aguardando por uma doação, atingindo somente o número de 112 doadores (ABTO, 2017).

Berlinguer e Garrafa (1996, p. 43) trazem ainda que é incontestável o fato de que enquanto para outras mercadorias a oferta supera em muito a demanda, no caso dos transplantes de órgãos há um desequilíbrio, posto que as técnicas e a esperança para salvar vidas crescem num ritmo mais rápido que a disponibilidade dos órgãos a serem transplantados. Nos transplantes renais, os casos de rejeição diminuíram e a sobrevivência média dos transplantes cresceu, tendo nos últimos 5 anos um sucesso de 65% dos casos. Todavia, as listas de espera dos pacientes que estão em diálise cresceram de forma que muitos dos pacientes, maioria jovens, têm certeza de que a operação não chegará a tempo.

Na tabela abaixo é possível observar que entre os anos de 2010 a 2017, houve um crescimento de 6,7 na evolução de doadores por pmp, contudo, também se observa que mesmo com a evolução a necessidade de transplantes ainda possui uma demanda maior que os transplantes realizados:

⁵ A principal causa da falta de doadores está mais ligada à mentalidade e fatores culturais e morais enraizados na sociedade, uma vez que possui certa possessão pelo corpo, levando a uma percepção do corpo como propriedade particular. Trata-se de um individualismo moderno. Nas sociedades tradicionais de cunho comunitário e tribal, o corpo é visto como algo que pertence ao grupo. (JUNGES, 1999, p. 214).



Fonte: Associação Brasileira de Transplantes de Órgãos⁶.

Abaixo uma relação de pacientes ativos em lista de espera para transplante de órgãos, com dados referentes ao Estado de Santa Catarina e o total no Brasil durante o primeiro semestre de 2018:

LOCAL	RÍM	FÍGADO	CORAÇÃO	PULMÃO	PÂNCREAS	CÓRNEA	TOTAL
SC	286	23	1	0	0	57	367
BRASIL	21.962	1.239	232	177	32	8.574	32.516

Fonte: Associação Brasileira de Transplantes de Órgãos.

Abaixo uma relação de pacientes pediátricos ativos em lista de espera para transplante de órgãos, com dados referentes ao Estado de Santa Catarina e o total no Brasil durante o primeiro semestre de 2018:

LOCAL	RÍM	FÍGADO	CORAÇÃO	PULMÃO	PÂNCREAS	CÓRNEA	TOTAL
SC	1	0	0	0	0	0	1
BRASIL	364	46	37	21	0	237	705

Fonte: Associação Brasileira de Transplantes de Órgãos.

Número de pacientes que ingressaram na lista de espera e mortalidade durante o primeiro semestre de 2018 no Brasil:

	RÍM	FÍGADO	CORAÇÃO	PULMÃO	PÂNCREAS	CÓRNEA	TOTAL
Ingresso	5.493	1.527	237	83	10	8.130	15.480
Mortalidade	728	409	32	22	4	88	1.283

Fonte: Associação Brasileira de Transplantes de Órgãos.

⁶ Documento eletrônico: Disponível em: <<http://www.abto.org.br/abtov03/Upload/file/RBT/2017/rbt-imprensa-leitura-compressed.pdf>>. Acesso em: 08 de out. 2018.

Número de pacientes pediátrico que ingressaram na lista de espera e mortalidade durante o primeiro semestre de 2018 no Brasil:

	RÍM	FÍGADO	CORAÇÃO	PULMÃO	PÂNCREAS	CÓRNEA	TOTAL
Ingresso	159	118	24	8	0	310	619
Mortalidade	7	11	4	1	0	0	23

Fonte: Associação Brasileira de Transplantes de Órgãos⁷.

Em Santa Catarina há um número de ingressos na fila de espera por transplante de órgãos de 501 pessoas, com registro de 19 mortalidades no semestre de 2018. Na área pediátrica o ingresso foi de 1 criança com nenhuma mortalidade (ABTO, 2018).

Nesse sentido, Pesini (2005, p. 342, apud GÓES, p. 07) traz que a falta de órgãos para transplantes ocasiona muitos pacientes a procurarem essa alternativa em outros países, na busca angustiante de salvar a própria vida, faz com que essas pessoas não se preocupem com as questões éticas, mas sim em conseguir a realização do tão esperado transplante.

Nas palavras de Kuhse (apud BERLINGUER E GARRAFA, 1996, p.42):

Fígado, corações, pulmões, pele, partes internas do ouvido, muitas glândulas, vasos sanguíneos, cartilagens, ossos, medula óssea, sangue, óvulos, esperma, embriões, tecidos fetais e outros possuem grande valor porque podem salvar ou melhorar a vida de outros seres humanos.

A lista⁸⁹ de espera para transplantes de órgão e tecidos foi criada pelo Ministério da Saúde em 1997 e nela traz todas as pessoas do país, que aguardam por algum tipo de transplante. O critério adotado, via de regra, é o da ordem cronológica de inscrição com base no princípio da isonomia (MACHADO, 2011, p. 11).

Conforme dados já apresentados, nota-se que ainda que haja evolução na ciência ou programas de incentivos a doação, a lista de espera é um problema grave de saúde que afronta à população, uma vez que a demora no atendimento exerce impactos significativos sobre o bem-estar e as probabilidades de cura do paciente, bem como mexe emocionalmente com os familiares envolvidos. Pior situação ocorre, pois além de elevados, os prazos são imprevisíveis, já que com tal agravante as incertezas decorrentes dessa imprevisibilidade impedem o planejamento das vidas dos pacientes e de seus familiares, da atuação do SUS e do

⁷ Documento eletrônico: Disponível em: <http://www.abto.org.br/abtov03/Upload/file/RBT/2018/rbt2018-1-populacao.pdf>. Acesso em 11 de out. 2018.

⁸ Art. 10. O transplante ou enxerto só se fará com o consentimento expresso do receptor, assim inscrito em lista única de espera, após aconselhamento sobre a excepcionalidade e os riscos do procedimento. (Lei nº 9.434, de 04 de fevereiro de 1997).

⁹ Os critérios da lista única são contemplados em um sistema informatizado, presente em todas as Centrais Estaduais, que faz a classificação dos receptores automaticamente (RIBEIRO, 2004, p. 51).

funcionamento do sistema produtivo, onde eles exerçam atividades laborais (MARINHO, 2006, p. 2230 apud MACHADO, 2011, p. 12).

Nos Estados Unidos, no ano de 2002, médicos americanos realizaram 24.900 mil transplantes de órgãos, com uma lista de espera de mais de 80.000 mil pessoas. Em 2002, mais de 6.000 mil americanos morreram a espera por um transplante (RIBEIRO, 2004, p. 25).

Um exemplo dos benefícios que não se pode deixar de analisar acerca dos transplantes de órgãos, foi o caso que aconteceu na cidade de Porto Alegre/RS, no ano de 1993, onde na final da Taça Brasil de Futebol, antes do início do jogo foi realizado um encontro entre médicos que haviam realizado 500 transplantes na Santa Casa de Misericórdia, localizada na cidade, com os pacientes que haviam recebido os órgãos. Os pacientes venceram a partida sobre os médicos e ainda, pôde o público ver correr no campo, como árbitro, alguém que havia recebido um transplante de pulmão, e dois bandeirinhas que analisavam o jogo com suas córneas também recebidas por tal procedimento. Não se pode discutir sobre os inúmeros benefícios trazidos pelos transplantes, bem como as transfusões de sangue, ou até mesmo aos que encontram na biotecnologia a possibilidade de gerar um filho em condições normais. Ressalta-se também, a importância dos resultados obtidos nos casos de leucemia por via dos transplantes de medula óssea, que antes eram considerados incuráveis. Trata-se de um ponto de vista utilitário que não se pode deixar de analisar (BERLINGUER, GARRAFA, 1996, p. 44).

Bentham trabalhava na ideia de o bem coletivo estar acima do individual, indagava o porquê o cidadão deveria obedecer às leis do Estado acima de tudo, ainda que estas não fossem eficazes de fato. Trouxe, portanto, o utilitarismo, que segundo ele, o cidadão deveria obedecer ao Estado na medida em que a obediência contribui mais para a felicidade geral do que a desobediência. Para um melhor entendimento do que seria essa felicidade geral defendida pelo utilitarismo:

A felicidade geral, ou o interesse da comunidade em geral, deve ser entendido como o resultado de um cálculo hedonístico, isto é, a soma dos prazeres e dores dos indivíduos. Assim, Bentham substitui a teoria do direito natural pela teoria da utilidade, afirmando que o principal significado dessa transformação está na passagem de um mundo de ficções para um mundo de fatos. Somente a experiência, afirma Bentham, pode provar se uma ação ou instituição é útil ou não. Consequentemente, o direito de livre discussão e crítica das ações e instituições constitui-se em necessidade da maior importância (BENTHAM, MILL, 1979, p. VIII).

Acreditava na ideia de que um indivíduo somente seria possuidor de direitos quando suas ações fossem de encontro ao bem em prol da coletividade, tratando os direitos individuais como uma forma de egoísmo, uma vez que para ele o egoísmo¹⁰ humano já é fortemente encontrado na natureza, portanto, é mais relevante que se busque a conciliação entre indivíduo e sociedade, ainda que para isso seja necessário o sacrifício dos supostos direitos humanos. Segundo o pensador, a natureza colocou os seres humanos sob o poder de dois senhores soberanos, quais sejam: a dor e o prazer. Cabendo somente a eles apontar o que se deve fazer e qual a finalidade, e “ao trono desses dois senhores estão vinculados, por um lado, a norma que distingue o que é reto do que é errado, e por outro, a cadeia das causas e dos efeitos” (BENTHAM, MILL, 1979, p. VIII-XI).

O utilitarismo postula que os homens agem com o objetivo de evitar a dor, buscando o prazer e que este é encontrado na felicidade, e que a finalidade da vida humana é alcançar a suprema felicidade. “O objetivo das ações morais não é apenas a nossa felicidade pessoal, mas a maior felicidade de todos os membros da sociedade.” (VARGA, 2001, p. 24).

Desta maneira, a forma de recompensa por transplantes poderia trazer a chance de salvar vidas e poupar muitos sofrimentos aos pacientes e familiares (BERLINGUER, GARRAFA, 1996, p. 210). A doação de órgãos após a morte tem tido certa resistência, uma vez que envolve questões legais, éticas e culturais. Já a doação de pessoa viva vem tendo uma alta crescente onde metade dos rins doados são provenientes de pessoa viva, e nos países mais desenvolvidos essa demanda chega a quase 100% (RIBEIRO, 2004, p. 25).

Como analisado, o sistema de transplantes é um problema na realidade brasileira. A lei não permite a venda de órgãos e tecidos humanos assegurando que isso ajudará na vida digna do homem. Mas, e a vida digna de quem espera por um transplante? É necessário que se analise todos os aspectos para que num encontro do bem geral possa se estipular o que de fato é ético e moral. Como já mencionado neste estudo, o que se busca não é a coisificação da pessoa humana, lhe dando um preço, posto que a vida está acima de tudo, mas até que ponto o Estado pode de fato definir o melhor ao próximo? Uma vez que este último falha frequentemente em políticas públicas voltadas para o bem da sociedade, não conseguindo sequer combater a máfia que gera por trás dos transplantes de órgãos, que será apresentado a seguir.

¹⁰ Segundo JUNGES (1999, p. 215) “todo ser humano é movido por interesses egoístas.”

4.2. MERCADO NEGRO HUMANO

O homem como mercadoria não se trata de um problema atual, uma vez que tal prática existe desde a antiguidade. Muitas foram às histórias de processos de compra e venda do corpo humano, exemplo foi à escravidão, onde surgiu o direito de posse, aquisição e venda de indivíduos da espécie humana (BERLINGUER, GARRAFA, 1996, p. 16). No Brasil no século XIX possuía-se a atividade dos negros de ganho e dos negros de aluguel, onde os primeiros buscavam serviços na rua tendo a finalidade de dividir com os seus “senhores” a renda obtida. Os segundos eram alugados à terceiros para diversos serviços e ficavam pelas ruas falando alto, oferecendo-se para trabalhos, chamando a atenção dos pedestres ao se aproximarem com fardos pesados, entoando cantos de trabalho (BIBLIOTECA NACIONAL, 1988, p. 10). A escravidão seria, portanto, a propriedade sobre o corpo e tinha autorização para comercializar o corpo inteiro do homem ou da mulher escrava, juntamente com suas descendências (BERLINGUER, GARRAFA, 1996, p. 17). O intitulado “senhor” era quem tinha o direito de auferir do escravo todo o proveito possível, exigindo os seus serviços gratuitamente pelo modo e maneira que mais lhe convenha (MALHEIRO, 2008, p. 60).

O próprio trabalho assalariado, ainda que tenha tido uma grande evolução no reconhecimento de trabalho digno do trabalhador, é baseado sobre um contrato de uso das capacidades físicas e mentais do ser humano (BERLINGUER, GARRAFA, 1996, p. 16), Marx (apud BERLINGUER GARRAFA, 1996, p. 24) identificou o trabalho assalariado como causa de alienação, entendida como um processo que “o homem coloca em movimento as forças naturais pertencentes a sua corporeidade, braços e pernas, mãos e cabeça, para se apropriar e transformar os materiais da natureza de forma que sejam úteis para a sua própria vida”. Marx (1849, p. 9) acrescenta dizendo que capitalista compra trabalho do operário com dinheiro, estes vendem o seu trabalho a troco de dinheiro. Mas na verdade, o que os operários vendem ao capitalista em troca de dinheiro é a sua força de trabalho, visto que o capitalista compra essa força de trabalho por um dia, uma semana, um mês, ou qualquer tempo que seja, e depois após ter comprado, se utiliza fazendo trabalhar os operários durante o tempo estipulado.

Outra forma de mercado humano é a adoção paga de crianças, onde crianças recém-nascidas são transferidas de seus pais naturais para pais adotivos, mediante uma quantia em pecúnia. “Nesse comércio, compra-se a renúncia dos genitores naturais da função

paterna e materna, que é transferida para o comprador.” (BERLINGUER, GARRAFA, 1996, p. 22), ainda nas palavras de Berlinguer e Garrafa:

Em novembro de 1991, uma comissão internacional de investigação entrevistou 253 mães argentinas que, sendo pobres, desamparadas, ou adolescentes rejeitadas pelos pais, haviam doado seus filhos a famílias estrangeiras [...]. A investigação mostrou que os obstretas eram os principais intermediários dessas decisões, seguidos, por ordem, pelos ginecologistas, enfermeiras, advogados e juízes. Mais ou menos nessa mesma época, foi descoberto um tráfico de cerca de três mil crianças do Estado da Paraíba para a Europa, com preços entre US\$ 5 a 25 mil, segundo a cor (aqueles com pele clara e olhos azuis eram os mais cotados) e em razão inversa à idade.

Ainda que se tenha a pobreza como fator fundamental de levar as famílias à venderem os filhos de forma fraudulenta, quase sempre existe a figura de um funcionário público que facilita ou até mesmo promove o tráfico de crianças por intermédio da adoção internacional (ROCHA, 2011, p. 50).

A prostituição é também uma forma de mercadoria do corpo que ainda está muito presente nos dias atuais, onde cerca de 10% das mulheres entre 15 e 34 anos, vivem com a venda do sexo. Todavia, muitas crianças morrem em decorrência da AIDS, além de sofrerem traumas de violência, privando-as de sua liberdade e infância, sendo servidas como refeições a turistas e até mesmo pessoas nacionais consideradas pedófilas (BERLINGUER, GARRAFA, 1996, p. 27-28). Muitas ainda são vítimas de tráfico induzidas por organizações criminosas que lhe prometem serviços com a prostituição, mas acabam sendo levadas a trabalho escravo, tráfico de órgãos e adoção. Nos Estados Unidos acredita-se que a principal causa do tráfico de pessoas é a exploração sexual. O mercado do sexo é considerado um dos mais lucrativos e está incluído no tal “mercado negro”, já que não funciona legalmente. Para que esse mercado exista, empresas fantasmas são criadas com o objetivo de mercantilizar a prática sexual sendo assim realizada em seus estabelecimentos, fraudando seu registro comercial, uma prática que se camufla normalmente em bares, boates, hotéis, agências de modelos ou viagens (SERPA, 2009, p. 18-22).

A compra e venda de mulheres pelo mercado do sexo é uma realidade tanto na esfera nacional quanto na internacional, sendo que, normalmente o alvo é sempre mulheres pobres que são levadas as nações do Hemisfério Norte pelas mãos mafiosas de pessoas ligadas a essa rede de tráfico (BERLINGUER, GARRAFA, 1996, p. 28).

No dia 12 de março de 2004, pelo Decreto nº 5.017, o Brasil internalizou em seu ordenamento jurídico o “Protocolo Adicional à Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional relativo à Prevenção, Repressão e Punição do Tráfico de Pessoas, especialmente Mulheres e Crianças”, Protocolo de Palermo.

Em seu preâmbulo traz os seguintes dizeres:

Os Estados Partes no presente Protocolo, declarando que uma ação eficaz para prevenir e combater o tráfico de pessoas, em especial de mulheres e crianças, exige por parte dos países de origem, de trânsito e de destino uma abordagem global e internacional que inclua medidas destinadas a prevenir esse tráfico, a punir os traficantes e a proteger as vítimas desse tráfico, designadamente protegendo os seus direitos fundamentais internacionalmente reconhecidos [...].

Em seu artigo 3º “a”, trouxe então o que seria o tráfico de pessoas:

Por “tráfico de pessoas” entende-se o recrutamento, o transporte, a transferência, o alojamento ou o acolhimento de pessoas, recorrendo à ameaça ou ao uso da força ou a outras formas de coação, ao rapto, à fraude, ao engano, ao abuso de autoridade ou de situação de vulnerabilidade ou à entrega ou aceitação de pagamentos ou benefícios para obter o consentimento de uma pessoa que tem autoridade sobre outra, para fins de exploração. A exploração deverá incluir, pelo menos, a exploração da prostituição de outrem ou outras formas de exploração sexual, o trabalho ou serviços forçados, a escravatura ou práticas similares à escravatura, a servidão ou a extração de órgãos.

Contudo, visto que o problema da mercantilização de pessoas aumentou visto a grande demanda por órgãos e a insuficiente oferta de doadores existente, a OMS (Organização Mundial da Saúde), em 2008, solicitou aos Estados-membros do Protocolo de Palermo, uma reunião com o objetivo de encontrar soluções para enfrentar o problema. A reunião acabou originando a Declaração de Istambul sobre Tráfico de Órgãos e Turismo de Transplante (Declaração de Istambul) em que sugere estratégias para aumentar o número de doadores legais, bem como evitar o tráfico de órgãos e o “turismo” de transplante (ALVES, 2014).

Na sociedade brasileira está expressa no texto Constitucional¹¹ a proibição de toda espécie de comercialização e mercantilização de material orgânico de origem humana, recepcionando em parte, as preocupações acerca da ética com o corpo, contudo, ainda não

¹¹ Art. 199. A assistência à saúde é livre à iniciativa privada. § 4º A lei disporá sobre as condições e os requisitos que facilitem 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. (BRASIL, 1988) (Grifo nosso).

garante a tutela integral do corpo humano para que consiga impedir a apropriação e mercantilização de dados genéticos, por exemplo. Sabe-se ainda que agredir o corpo é uma maneira de agredir a vida, fazendo com que a integridade físico-corporal constitua um bem vital, sendo igualmente um direito fundamental (MEIRELLES, 2007, p. 147-149).

Todavia, o tráfico de órgãos trata-se de uma comercialização ilegal incontrolável (DINIZ, 2002, p. 295). Este crime é atualmente o segundo mais lucrativo a nível mundial, perdendo apenas para o tráfico de armas, e no ano de 2015, ficou entre os 10 crimes mais cometidos no mundo. Tal prática acontece, pois, pessoas adoecidas com boas condições financeiras vão a outro país, como por exemplo, Paquistão, China ou Índia, para que possam comprar um órgão que lhe seja transplantado, se utilizando de pessoas desfavorecidas, carentes de estudos e que vivem a beira da pobreza. Segundo a Organização Mundial de Saúde, a Índia, Paquistão e China são os países onde há mais casos de busca por transplantes, locais onde pessoas desesperadas não se importam de mutilar o seu corpo e vender um órgão a troco de dinheiro. Pessoas pobres da Índia ganham uma viagem totalmente paga para a Inglaterra e mais um pagamento em troca de um de seus rins. Pessoas que vivem em condições de extrema pobreza e moram nas ruas são sequestradas à noite e assassinadas para que a organização criminosa se utilize de seus órgãos. Crianças pertencentes a países de terceiro mundo somem e são levadas a países ricos com a mesma finalidade, retirada de seus órgãos (JUNGES, 1999, p. 212). Em todo o mundo há uma inesgotável sede por dinheiro e lucro em cima de pessoas pobres, como os indianos, que se submetem a venderem seus órgãos e tecidos para pessoas ricas, acreditando que essa seja uma alternativa de diminuir a miséria, o que ocasiona em hoje uma realidade de mercado embasado nas estruturas humanas, onde as denúncias sobre a comercialização do corpo humano são deveras frequentes (DINIZ, 2002, p. 296).

A relatora especial da ONU, Joy Ngozi Ezeilo, relata que o tráfico de pessoas tem aumentado o número de pessoas exploradas a fornecer órgãos para transplantes. Afirma ainda que a falta de órgãos para transplantes que abrange todo o mundo é a principal causa do tráfico de pessoas para remoção de seus órgãos. Outro problema citado é a falta de informação sobre o tema, o que resulta nas vítimas poucas oportunidades e incentivos para denunciar essa prática ilegal, agrega ainda a relatora de que os receptores são geralmente pessoas com boas condições financeiras, enquanto “as vítimas são pobres, desempregadas e com baixo nível escolar” (ONU NEWS, 2013).

Segundo a OMS, são executados em torno de 22 mil transplantes de fígado, 66 mil transplantes de rim e 6 mil transplantes de coração. Aproximadamente 5% dos órgãos utilizados nessas intervenções provêm do mercado negro, com um volume de negócios estimado entre 600 milhões e 1,2 bilhão de dólares, e, constata-se ainda que esse comércio ilegal esteja em constante crescimento (PELLEGRINI, 2013).

Para a especialista Nancy Scheper Hughes, o crime de tráfico de órgãos é um crime protegido. Em uma entrevista realizada, a antropóloga e especialista no caso fez as afirmações de que as principais vítimas do tráfico de órgãos é a comunidade pobre em geral, como as pessoas moradoras das favelas, sendo na maioria dos casos pessoas em estado de vulnerabilidade, que se encontram num estado desesperado de necessidade por dinheiro. No Sul da Ásia, nas Filipinas e em algumas favelas da América Central, a obrigação de vender um órgão para salvar a família é passada de geração para geração, vindo do pai para a mulher e após para os filhos mais velhos e também para crianças. A cada ano aproximadamente 15 mil rins são vendidos no mercado negro, segundo a ONU. No Brasil, ao entrevistar pessoas que venderam algum de seus órgãos, o motivo claro era a necessidade financeira, mas houve também os que alegaram a vontade de viajar para outro país, no caso a África do Sul, onde as cirurgias eram realizadas. Conta ainda que as pessoas que se submetiam a tal procedimento sabiam da provável ilegalidade da ação, contudo, ao serem conduzidas por um homem da reserva do exercito militar israelense e por um capitão da reserva da polícia militar de Pernambuco, sentiam-se de certa forma, protegidas (PESSOA, 2014).

O presidente da CPI que investigou o caso de tráfico de Órgãos em Pernambuco conta como a quadrilha atuava:

Em Pernambuco, a CPI, em 2004, descobriu uma máfia que eles vieram para o Brasil, era formada por dois israelenses, um espanhol, um americano e sete brasileiros, entre eles médicos e militares da polícia de Pernambuco, com envolvimento de agências de viagem. Eles induziam os moradores, principalmente da periferia do Recife, a vender um dos seus rins. Essas pessoas eram levadas para a cidade de Durban, na África do Sul, e chegavam a receber até 30 mil dólares por um rim. E, ao chegar ao Brasil, como o dólar na época estava numa cotação alta como está agora, chegava na periferia com 100 mil reais, 120 mil reais, reformava casa, comprava um carro, e isso aguçava a curiosidade das outras pessoas. O que você fez? Ganhou na loteria? Não. Vendi um rim dos meus rins. Como? Tenho dois. Posso vender um (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2016).

Em 24 meses a quadrilha proveu a realização de 38 transplantes com doadores brasileiros. Abaixo, depoimento de uma advogada que defendeu os doadores, Dra. Conceição de Maria Jansen de Oliveira (RIBEIRO, 2004, p. 69-75):

Vou dar um exemplo para vocês: o Márcio não tem uma das vistas, nasceu assim. Ele vende água mineral de porta em porta, na bicicleta. O rendimento dele é de 30 a 50 centavos por garrafão. E ele disse ao juiz, disse à delegada: "Eu procurei o Capitão Ivan, eu pedi a ele para ir. Ele me deu o dinheiro, eu fiz o exame, eu tinha o sangue e eu fui" E o porquê dele ter ido? Extremo estado de necessidade, fome. Quando a gente diz assim "estou com fome" é porque não teve tempo de comer. Mas ele passava às vezes 3 a 4 dias sem comer, com 4 filhos dormindo no mesmo colchão. Um homem que sequer tinha uma geladeira. Ai você pergunta: "O que ele comprou?." Ele comprou uma casa em um bairro pobre de Recife, que não é o mesmo bairro em que ele morava, ele comprou uma geladeira, ele comprou fogão. Ele procurou proporcionar algumas coisas aos filhos, que ele nunca teve oportunidade. Ele sequer conhecia Shopping Center, pizzeria, gente! Então, foi isso que ele fez. Ele usou o dinheiro para comer.

De um lado temos a figura do receptor, que configura normalmente alguém na eminência de morrer caso não consiga um transplante de órgão, e por ter a vida como seu bem maior e condições financeiras favoráveis, se coloca a disposição para pagar o que lhe for pedido por um órgão. Na outra esfera depara-se com o doador, sempre pessoas economicamente carentes, que se encontra em fase vulnerável e com baixa cultura social, disposto a ceder um dos seus rins a troco de dinheiro. A prática deste crime de receptação ilegal de órgãos humanos é frequente em todo o mundo, com destaque na Índia, Médio e Extremo Oriente, Norte de África, Europa de Leste e vários países da América Latina. Isso acontece porque em muitos destes países não possuem uma legislação específica vedando a venda ou a compra de órgãos para transplantação. Um exemplo disso é o Egito, onde é possível encontrar anúncios de venda de órgãos na própria imprensa local feita por pessoas que se dispõem a tal situação por necessidade de dinheiro. Existe um mercado negro que faz negócios de compra e venda dos órgãos para transplante. Trata-se de um negócio onde há muito giro de dinheiro obtido de forma não só ilegal, mas absolutamente cruel, que vai em face da vida humana. As pessoas envolvidas nesse mundo ilegal agem de forma a raptar os vendedores e, muitas vezes essas pessoas são assassinadas de maneira desumana para a colheita de órgãos para transplantação (BARCELOS, 2009, p. 141).

Outro caso que ficou conhecido foi o caso Paulo Pavesi, no ano de 2004, em que o pai do garoto denunciou os médicos pelo homicídio de seu filho, médicos esses que eram os

responsáveis para realizar a cirurgia de captação de órgãos da criança após decretada sua morte cerebral, contudo, conforme relatos do pai, a informação de morte encefálica da criança era falsa, vindo essa a falecer somente no ato da cirurgia (RIBEIRO, 2004, p. 76).

Segundo Pavesi (apud DA SILVA, p. 04):

Do lado legal funciona desta maneira: a pessoa é constatada morta, os dados são levados para a fila e vão comparar para ver quem é o próximo que pode receber o órgão. O que a máfia faz? Ela tem uma lista paralela, ela pega esses dados e compara com a lista dela, que tem pessoas inscritas em consultórios particulares aguardando por um rim. A máfia tem poder financeiro e político. No Brasil, com poder e dinheiro, você faz o que quiser e a máfia é regida por isso. No esquema da máfia, uma lista privada tem privilégios sobre a do Sistema Nacional de Transplantes. O procedimento é o mesmo, só se muda a lista, o que era da lista pública vai para a lista privada. E se na lista privada a pessoa oferece muito dinheiro e está muito necessitada, surge à necessidade de apressar a morte do paciente para resolver logo o problema. É o que eles (da máfia) estão fazendo.

Abaixo informações acerca de quanto valem estimadamente os órgãos humanos no mercado negro, busca realizada pelo site Segredos do Submundo da internet¹²:

Órgãos	Valor R\$
Escalpo	1.145,00
Fígado	296.277,00
Rim	494.341,60
Pele (polegada)	18,86
Coração	224.529,20
Par de olhos	2.877,00
Litro de sangue	635,85
Caveira com dentes	2.264,16
Intestino	4.752,84
Artéria Coronária	2.877,37
Ombros	943,40
Estomago	958,49
Mão/antebraço	726,418

¹² Documento eletrônico: Disponível em: <<https://segredosdomundo.r7.com/mercado-negro-quanto-valem-seus-orgaos-no-submundo/>>. Acesso em: 27 de set. 2018.

Em matéria publicada no jornal Folha de São Paulo, no ano de 2014, trouxe a informação de que o tráfico de órgãos movimenta aproximadamente entre R\$ 1,6 bilhões a R\$ 3,2 bilhões por ano no mundo. Os dados foram obtidos com a Global Finance Integrity, uma organização não governamental especializada em rastreamento de fluxos financeiros ilegais. No Brasil esse crime está cada vez mais ganhando força, e o motivo é pelo fato de a ilegalidade ocorrer de forma silenciosa e muitas vezes por pessoas e instituições consideradas idôneas, sendo eles: médicos, hospitais, políticos, policiais. (DA SILVA, p. 04).

Cabe ressaltar ainda, que houve, em vários países, denúncias de centros especializados em transplantes, posto que, estes davam preferência na realização do procedimento em pacientes mais jovens, com o objetivo de melhorar as estatísticas das clínicas sobre sobrevivência, para que assim houvesse um maior investimento do dinheiro público neste setor (BERLINGUER, GARRAFA, 1996, p. 113).

No corrente ano, restou publicado um despacho, qual seja n.º 4818/2018 determina a constituição de um grupo de trabalho interministerial com vista à preparação de medidas legislativas e outras que se revelem necessárias para a implementação das disposições da Convenção do Conselho da Europa contra o Tráfico de Órgãos Humanos. Representa um marco histórico na luta contra a extração e comercialização ilícita de órgãos humanos para transplante ou outras finalidades, na medida em que é o primeiro instrumento legal que fornece uma definição internacional consensual de tráfico de órgãos, identificando todas as atividades que integram este ato criminoso, e que os países devem criminalizar (DRE, 2018).

O Mercado¹³ Negro de órgãos e tecidos humanos é uma grave problemática em ascensão, que deixa inúmeras vítimas por todo o mundo. Adultos e crianças quando não enganados e assassinados para que a máfia possa retirar seus órgãos, são condicionados, ainda que cientes e consentidos do procedimento, a realização da cirurgia que é feita de modo ilegal sem um mínimo de ética tampouco com os preparos necessários para uma cirurgia deste porte, a máfia não está preocupada com o pós-operatório, com a recuperação do indivíduo, seu objetivo é a captura dos órgãos, a vida humana não lhes carece de piedade. Depara-se, portanto, mais uma vez com o rico se sobrepondo ao pobre, quem tem dinheiro é digno de uma vida descente e quem não tem obriga-se muitas vezes a dispor da sua – vida- para que possa obter algum benefício ou proporcionar alguma melhoria a família. É um estado de

¹³ Sempre existirão gangues dispostas a contravenções para obterem lucro de um mercado rentável. (JUNGES, 1999, p. 212).

necessidade que requer devida atenção, questionando-se até que ponto o Estado tem legitimidade de decidir sobre a liberdade individual de cada um.

Nas palavras de Hasman (apud BERLINGUER, GARRAFA, 1996, p. 210): Já que a sociedade não quer dar aos pobres bem suficientes para evitar que eles sejam inclinados a vender um rim, então é infundada a recusa em permitir aos pobres de vender um dos poucos recursos que esses dispõem.

4.3. A LIBERDADE DE VENDER-SE

A privatização do corpo e sua referência como algo íntegro e intocável nasceu com o cristianismo, onde para os cristãos, seu Deus estava em toda a parte, os homens e as mulheres deviam ocultar seus corpos, onde até mesmo na intimidade de casais não se poderia ser desvelado, posto que o pecado estava por todos os lados. O cristianismo reprime constantemente o corpo, contudo, é glorificado nomeadamente através do corpo sofredor de Cristo. A dor física teria um valor espiritual e a lição divulgada era a morte de Cristo, tratando de forma a lidar bem com a dor do corpo, sendo mais importante do que saber lidar com os prazeres. O Cristianismo, por possuir uma história difícil e paradoxal na sua relação com o corpo, foi, por muito tempo, reticente na interpretação, crítica e transformação destas imagens duplamente globalizadas do corpo, independentemente e para além do discurso do pecado e do controle do corpo, este é um tema essencial da teologia e da espiritualidade cristã. (BARBOSA, MATOS, COSTA, 2009, p. 26-27).

Apesar da forte influência que teve o cristianismo sobre o poder do corpo, na era moderna com o Renascimento, as ações humanas passaram a ser guiadas pelo método científico, havendo uma maior preocupação com a liberdade do ser humano e a concepção de que o corpo é consequência disso. Os avanços científicos e técnicos produziram, nos indivíduos do período moderno, um apreço sobre o uso da razão científica como única forma de conhecimento. O corpo, agora sob um olhar “científico”, serviu de objeto de estudos e experiências. Passa-se do teocentrismo ao antropocentrismo (PELLEGRINI, 2006 apud BARBOSA, MATOS, COSTA, 2009, p. 27).

O fundamento de criação das leis, via de regra, embasa-se na ética, onde os direitos humanos seriam uma expressão da dignidade moral das pessoas, pressupondo a concepção do direito como uma normatividade derivada de uma moral que a condiciona e se torna verdadeiro àquele que busca configurar uma sociedade dirigida pelo bem moral.

Contudo, no pensamento moderno, trata-se de uma perspectiva que universalmente já não é mais tão aceita. Há que se criticar alguns pontos, como seu conceito estático que partiu sempre de um direito natural fundado em uma natureza humana imutável e fora de todo o processo histórico. Trata-se de um direito em que se é utilizado sempre o mesmo para todos os seres humanos, e, numa cultura que traz uma constante evolução humana, dificilmente um direito permanece inalterado e igual para todos os homens em todos os tempos. Assim, o direito natural ao qual cerca as pessoas em sociedade, não deveria ser uma lei criada em determinado momento e que se perpetuasse ao longo de todos os tempos, idealizando um paradigma de justiça a todos, mas sim, deveria ser uma expressão da ética humana onde cabem progresso e aperfeiçoamento racional (LARGO, OSUNA, 2006, p. 53-94). Ainda nas palavras de Largo e Osuna (2006, p. 95-96):

Nesta tão divulgada crítica, é latente um equívoco de grandes dimensões. Não pensam seus fautores que o conceito de natureza que predomina na idade média é diferente do conceito de natureza que usavam os antigos quando falavam da lei natural. Eles se referiam, concretamente, a uma natureza humana racional e livre e, portanto, em movimento, até a execução daquilo que lhes é próprio e a sua perfeição devida [...]. A natureza, portanto, de que falavam, não é o que hoje chamamos de realidade física do mundo ou das pessoas, mas um processo necessário para que o ser humano obtenha a perfeição social que lhe compete.

Montoro (1977, p. 176 e segs. Apud HERKENHOFF, 1997, p. 106) acentua que não se trata a justiça de uma simples técnica em que busca o reconhecimento pela igualdade ou ainda de uma ordem social, vai muito além de tudo isso: “a justiça está para uma virtude da convivência humana.”

Bergoglio e Bertoldi (1994, p. 212) trazem que o procedimento de transplante de órgãos entre pessoas é um exercício de direito personalíssimo¹⁴ de dispor de seu próprio corpo. A autonomia do indivíduo para Berlinguer e Garrafa também está baseada na liberdade que um ser humano pode ter de dispor de seu próprio corpo, e um motivo para que isto tenha fundamento, está no progresso que teve a ciência para a melhoria e correção das funções corpóreas. Por isso a indagação de quem de fato é o “explorador” neste contexto, o rico que se aproveita da situação de extrema pobreza de alguém para que possa comprar seu órgão? Ou o rico que proíbe ao pobre que venda seu órgão? Destarte, talvez a melhor solução fosse à

¹⁴ “A única parte da conduta de cada um, pela qual se é responsável ante a sociedade, é a que se refere aos demais. Na parte no que concerne meramente a uma pessoa, a independência é, de direito, absoluta. Sobre si mesmo, sobre seu próprio corpo e espírito, o indivíduo é soberano” (MILL, Apud CLOTET, 2003, p. 169).

criação de “uma política permissiva acompanhada por uma proteção contra fraudes e formas de coerção”, e para isso, haveria que se ter uma ética e leis que não se dispusessem analisar as políticas e religiões de apenas um grupo social ou uma só corrente cultural, mas que devam trabalhar em consentir e estimular que os indivíduos possam fazer escolhas suas éticas pessoais (1996, p. 132-133). Engelhardt elucida que o corpo de um ser humano, bem como seus talentos e suas habilidades, são exclusivamente dela, portanto, pela autonomia de suas decisões, poderia dispor de tais propriedades/características como bem entendesse (apud FINKLER, HELMANN, VERDI, 2012, p. 130).

Stancioli (apud FINKLER, HELMANN, VERDI, 2012, p. 131) sustenta que o direito de autonomia¹⁵ que uma pessoa pode ter, começa por seu próprio corpo e, quanto maior é a possibilidade de usufruir e dispor do corpo, maiores são as chances de as pessoas realizarem seus sonhos e projetos de vida. Assim, a visão liberalista da autonomia transcenderia a noção de intangibilidade do corpo humano, possibilitando justificar a mercantilização de órgãos humanos.

Em alguns países, a venda de órgãos humanos é permitida, como é o caso da Índia, que tem o comércio de órgãos e tecidos humanos legal desde 1994, mas somente é permitida quando se tratar de órgãos duplos, como os rins. Na China antigamente era admitida a venda de órgãos dos presos que eram executados quando condenados à morte, fato que hoje já não se permite mais. No Iran a venda é legal custando em média \$ 7,500 o valor de um rim (DE LIMA, 2012, p. 15).

A ciência e suas evoluções técnicas nos ramos cirúrgicos de transplantes representam um ponto rápido de progresso, pois, em aproximadamente dez anos, o procedimento vem sendo cada vez mais importante, se vindo a estudar inclusive na possibilidade de transplantar o tronco humano (SGRECCIA, 1996, p. 655). Nos Estados Unidos, cientistas estão preparando um rim artificial para que possam implantar em pacientes com doenças renais, chamado de rim biônico, e funcionará segundo a pulsação do coração dos pacientes e os liberará das máquinas de hemodiálise. Trará uma combinação de elementos eletrônicos e orgânicos e, seu tamanho será similar a um rim natural, com capacidade de filtrar o sangue da pessoa com insuficiência renal continuamente, não sendo mais necessário visitas ao hospital para sessões de 3 a 5 horas de hemodiálise, como ocorre atualmente. De acordo com o Dr. Fissell:

¹⁵ “Cada qual é o guardião natural de sua própria saúde, seja física, mental ou espiritual” (MILL Apud CLOTET, 2003, p. 161).

Funcionarão sob o impulso do coração do paciente, filtrando a corrente sanguínea que passa por ele. A chave para este dispositivo é o microchip, que utiliza os mesmos processos de nanotecnologia de silício, que foram desenvolvidos pela indústria de microeletrônica para computadores e equipamentos de informática.

Fissell relata ainda que, há uma longa lista de pessoas em diálise que estão ansiosas para participar do primeiro teste, que podem começar em breve e ser completado até 2020¹⁶.

É notório o fato de que, dentro das técnicas de tratamento oferecidas ao ser humano, a grande revolução ficou por conta dos transplantes, sendo que são estes uma opção terapêutica extrema, agressiva e que necessita de um alto conhecimento de qualidade técnica, contudo sua aceitação tende a trazer benefícios maiores que os riscos assumidos, quando todas as outras formas de tratamento voltado ao ser humano já restaram tentado em vão. Inclusive, no Código de Ética Médica está prevista a permissão de o profissional proporcionar ao paciente todos os meios de tratamentos possíveis para assegurar sua vida, apontando a técnica de transplante como uma alternativa de última instância, mas nem sempre essa possibilidade é aceita facilmente (CORRÊA, CONRADO, GIACOIA, 2006, p. 159).

O filósofo Lockwood sustenta a ética em nome da total liberdade que o ser humano possa ter perante o próprio corpo, tendo a ideia de que (apud BERLINGUER, GARRAFA, 1996, p. 134):

A doação paga é consentida, mas não a recebedores independentes. Eles devem ser escolhidos somente com base nas necessidades. Na Grã-Bretanha, o National Health Service é a única organização para a qual pode-se vender órgãos legalmente. A lista de preços para doadores deve ser estabelecida por lei, assim como também as condições nas quais a remoção é permitida.

Trata-se de uma espécie de bem comum, onde este teria como finalidade (FINKLER, HELMANN, VERDI, 2012, p. 126):

As alegações de que a venda de órgãos tais como os rins e parte do fígado são em prol do bem comum giram em torno: 1 – da expectativa de diminuição da fila de espera para a realização de transplantes, 2 – da redução no número de problemas advindos de transplantes clandestinos, 3 – de que transplantes a partir de doadores vivos tem maior sucesso, 4 – da diminuição dos custos envolvidos nos tratamentos dos pacientes que aguardam transplantes (como, por exemplo, a hemodiálise), e 5 –

¹⁶Documento eletrônico. Disponível em: <https://www.gentside.com.br/saude/nasce-o-rim-bionico-para-dizer-adeus-a-maquina-de-hemodialise_art8897.html>. Acesso em 18 out 2018.

do argumento de que a não liberação do comércio de órgãos humanos tolhe o desenvolvimento científico.

Destarte, acredita-se que um incentivo financeiro voltado para os transplantes de órgãos e tecidos humanos, por meio de um processo legalizado, faria com que as pessoas se interessassem mais pelo assunto e procurassem se informar e até a lhes incentivar a esse processo que seria uma doação paga, aumentando os transplantes e conseqüentemente diminuindo as intermináveis filas a espera de um órgão, bem como as mortes dos que passam, por vezes, anos nessa lista de espera. Isso traria ainda um cuidado especial e devido aos doadores, e não somente aos receptores, pois é como funciona os transplantes na realidade atual: quem paga é bem visto, sua vida é preciosa pelas mãos dos que trabalham nesse mundo ilegal. Já aos que proporcionam vida a outrem e o dinheiro aos mafiosos, são esquecidos no “equacionamento desse problema ético.” A verdade é que esse procedimento quando realizado em clínicas clandestinas, faz com que as pessoas interessadas se submetam muitas vezes a procurar a prática em países diversos de seu natural, o que ocasiona ainda mais um perigo e descaso na realização, por não ter nenhum conhecimento acerca do método utilizado e das pessoas envolvidas. Assim, traz-se também como argumento para a legalização de um comércio de órgãos humanos, a defesa de que esses problemas de que essas irregularidades sejam minimizadas. Há que se ressaltar ainda que, terapias alternativas aos transplantes, exemplo as diálises, possuem um elevadíssimo custo aos orçamentos direcionados para a saúde:

Justificar a necessidade da mercantilização de órgãos para reduzir os custos orçamentários, em última análise, reduz a saúde humana a um valor monetário. Vale lembrar que garantir vantagens à economia era um dos mais populares argumentos sobre a importância da escravidão. O bem comum necessário ao desenvolvimento econômico era ainda considerado um ato de compaixão aos servos, do qual também se beneficiariam. No caso em pauta, os “novos escravos” ganhariam dinheiro e não morreriam de fome (FINKLER, HELMANN, VERDI, 2012, p. 126-127).

Berlinguer ao criticar essa questão, traz a argumentação do bem comum ao vendedor e ao receptor, através das palavras de um cirurgião que afirmou: “se um pobre indiano morrendo de fome vende um rim para salvar a vida de um rico Xei que está morrendo de uremia, fazem-se duas pessoas felizes.” (Apud FINKLER, HELMANN, VERDI, 2012, p. 4-5).

A questão a que se trata é a de que, se de uma pessoa viva para outra, há a possibilidade de doação de um órgão de alguém com o intuito de tornar possível a existência

de outro, e ainda, realiza-se a doação de órgãos de cadáver para pessoa viva, fazendo com que a morte proporcione o recomeço de uma nova vida, tem-se, portanto, que a humanidade se incumbe ou ao menos deveria incumbir-se de produzir meios dos quais fossem possíveis tutelar a vida (BERLINGUER, GARRAFA, 1995, p. 112)

Nas palavras de Bobbio (apud ALCÂNTARA, 1998, p. 05):

Não há problema moral e jurídico, de regras de comportamento, que não levante diversas e opostas soluções: basta pensar na licitude ou não do aborto, da pena de morte, dos transplantes de órgãos. O desenvolvimento científico em todos os campos de ação do homem coloca-nos com uma frequência cada vez maior diante de novos problemas de escolha entre diversas soluções, para as quais o novo saber não está preparado para fornecer uma resposta. Descobertas científicas e inovações tecnológicas colocam à nossa disposição instrumentos cada vez mais perfeitos para atingir fins antes desconhecidos, mas não nos dizem nada sobre a bondade ou a maldade intrínseca ao fim. Isto depende de juízos morais muitas vezes em contraste entre si segundo as circunstâncias históricas, o estado social de quem as discute, as filosofias ou ideologias em que cada um se inspira.

Pode parecer com que seja óbvio, buscar uma legalização na realização de transplantes de órgãos humanos com a motivação de prolongar a vida humana de um doente que não possui alternativa de salvação. Contudo, ainda que clichê tal argumento, é o mais coerente já que é o mesmo utilizado no incentivo para que as pessoas se tornem doadoras de órgãos. Trata-se de uma incoerência onde o objetivo de salvar vidas humanas possa estar apenas ligado a solidariedade, mas jamais ligados a incentivo financeiro. Ora, um hospital não funciona se não obtiver de repasses pecuniários, médicos, em sua maioria, talvez não se disponibilizassem a trabalhar e realizar as tão milagrosas cirurgias se estes não recebessem um valor por isso. Aliás, a medicina é muito bem vista e remunerada justamente pelo fato de lidar com a vida humana. Por que não levar em consideração que alguém disposto a doar de si um órgão para salvar outrem, não possa ter o mesmo reconhecimento financeiro? São éticas enraizadas na sociedade cujo fundamento há que ser analisado.

5. CONCLUSÃO

Com a evolução da ciência bem como das Leis que tratam dos transplantes de órgãos e tecidos humanos, uma significativa vitória foi posta a sociedade, trazendo àqueles que esperançosamente aguardam por um transplante, a chance de uma segunda chance de vida.

Esse objetivo pôde ser alcançado graças à busca implacável da ciência de descobrir cada vez mais meios que pudessem trazer a medicina alternativa eficazes para doenças consideradas muitas vezes incuráveis. Surge, portanto, os direitos de quarta dimensão, para que juntamente da medicina pudessem garantir ao indivíduo uma vida digna.

Contudo, o Estado interfere na liberdade sobre o corpo do indivíduo, como meio de evitar que este disponha de seu corpo quando se encontrar em estado de necessidade, o que de fato gera um desequilíbrio pelo fato de que pessoas economicamente carentes, por ato de desespero, abririam mão de um órgão seu por preço vil, gerando lucro as máfias criminosas envolvidas neste mundo de comercialização, já que o preço cobrado pelo receptor é alto. Mas, ao mesmo tempo em que proíbe visando proteger a vida humana dos menos favorecidos, o Estado não promove benefícios sociais que garantam ao cidadão o mínimo para sua sobrevivência e bem-estar, de modo que este possa ter o seu direito à autonomia respeitado sem se colocar em situação de risco somente para garantir sua sobrevivência.

Mas, verifica-se que, uma doação paga *post mortem*, poderia ser de fato levantada na atualidade, pelo motivo de que incentivaria as famílias a doarem os órgãos de seus entes falecidos, fazendo com que inclusive o valor recebido possa fazer com que o de cujos tenha um velório digno, quando por muitas vezes, por falta de condições financeiras da família a despedida de um ente além de ser triste por si só, ainda acumula com a impossibilidade de custear um funeral. O estímulo de doação paga desencadearia ainda a alta demanda das filas pela espera de um transplante de órgão, e desta forma todas as partes sairiam beneficiadas. Não haveria risco a saúde de alguém que dispõe de seu órgão, ainda vivo, bem como se estimulariam as doações por parte da família fazendo com que o fim da vida de um ente querida seja o recomeço da vida de outrem.

6. REFERÊNCIAS

ALCÂNTARA, Lúcio. **Doação de Órgãos: A Lei da Vida**. Senado Federal, 1998.

ALVES, Daniela. **Você sabe o que é tráfico de órgãos?** Blog Daniel Alves. fev. 2014. Disponível em: <<http://www.danielaalves.com.br/voce-sabe-o-que-e-traffic-de-orgaos/>>. Acesso em: 01 out. 2018.

ARAÚJO, Kátia Patrícia de. Princípio da dignidade da pessoa humana: evolução, fundamentos e aplicabilidade. **Revista do Instituto de Direito Brasileiro**. Ano 2, n. 8, p. 7717-7741. Disponível em <https://www.cidp.pt/publicacoes/revistas/ridb/2013/08/2013_08_07717_07741.pdf>. Acesso em: 27 ago. 2018.

_____, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Ed. Saraiva, 2004.

BANDEIRA, Ana Cláudia Pirajá. **Consentimento no Transplante de Órgãos: À luz da lei 9.434/97 com alterações posteriores**. Curitiba: Ed. Juruá, 2001.

BARCELOS, Marta Raquel Dias. **Integridade da pessoa: fundamentação ética para a doação de órgãos e tecidos para transplantação**. 2009. 196 f. Dissertação (Mestrado em Bioética). Universidade de Lisboa. Lisboa, 2009. Disponível em: <<https://core.ac.uk/download/pdf/12421385.pdf>>. Acesso em: 01 out. 2018.

BARRETO, Vicente de Paulo. **As relações da bioética e do biodireito: Temas de biodireito e bioética**. Rio de Janeiro: Ed. Renovar, 2001.

BRASIL. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988.

_____. **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: 25 set. 2018.

BARBOSA, Heloisa Helena; MEIRELLES, Jussara, M. L. DE; BARRETO, Vicente de Paulo. **Novos Temas de Biodireito e Bioética**. Rio de Janeiro: Ed. Renovar, 2003.

BARROSO, Luís Roberto. **A Dignidade da Pessoa Humana no Direito Constitucional Contemporâneo: A Construção de um Conceito Jurídico à Luz da Jurisprudência Mundial**. tradução Humberto Laport de Mello. 2 reimp. Belo Horizonte: Fórum, 2013.

BENTHAM, Jeremy. MILL, John Stuart. **Os Pensadores**. São Paulo: Ed. Abril Cultural, 1979.

BERGEL, Salvador Darío. **Desafios Jurídicos da Biotecnologia**. Belo Horizonte: Ed. Mandamentos, 2007.

BERLINGUER, Giovanni. GARRAFA, Volnei. **O Mercado Humano: Estudo bioético da compra e venda de partes do corpo.** Brasília: Ed. Universidade de Brasília, 1996.

BÍBLIA. Tradução de João Ferreira Almeida. Rio de Janeiro: King Cross Publicações, 2008. 1110 p. Velho Testamento e Novo Testamento.

BIBLIOTECA NACIONAL. **Para uma história do negro no Brasil.** Rio de Janeiro: Biblioteca Nacional, 1988. 64 p. Disponível em: <http://objdigital.bn.br/acervo_digital/div_iconografia/icon1104317/icon1104317.pdf>. Acesso em: 03 out. 2018.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos.** Nova ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. 7ª reimp. Disponível em: <https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/297730/mod_resource/content/0/norberto-bobbio-a-era-dos-direitos.pdf>. Acesso em: 18 set. 2018.

BORGES, Gustavo. **Bioética Aplicada e Aspectos Jurídicos da Prática Hospitalar.** Curitiba: Ed. Multideia, 2017.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Doação de órgãos e transplantes: o comércio ilegal – Bloco 3.** Portal Câmara dos Deputados. Rádio Câmara. fev. 2016.. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/radio/materias/REPORTAGEM-ESPECIAL/504180-DOACAO-DE-ORGAOS-E-TRANSPLANTES-O-COMERCIO-ILEGAL-BLOCO-3.html>>. Acesso em: 01 out. 2018.

CAVALHAES, Paulo Sergio. Princípio da dignidade da pessoa humana e seus reflexos no direito brasileiro. **Revista Científica FacMais**, v. 4, n. 1, 2015. Disponível em: <http://revistacientifica.facmais.com.br/wp-content/uploads/2015/08/artigos/principio_da_dignidade.pdf>. Acesso em: 25 ago. 2018.

CHAVES, Antonio. **Direito à Vida e ao Próprio Corpo: Intersexualidade, transexualidade, transplantes.** São Paulo: Ed. Revistas dos Tribunais, 1994.

CÍCERO, Marco Túlio. **Da Republica.** Rio de Janeiro: Ed. Tecnoprint S.A.

CLOTET, Joaquim. **Bioética: Uma aproximação.** Porto Alegre: Ed. EDIPUCRS, 2003.

COGGIOLO, Osvaldo. **A Segunda Guerra Mundial: Causa, estrutura, consequência.** 2015. Disponível em: <https://www.researchgate.net/publication/287205252_A_Segunda_Guerra_Mundial_Causas_Estrutura_Consequencias>. Acesso em: 26 set. 2018.

DA SILVA, Danielle. **A realidade brasileira sobre o tráfico de órgãos.** s/d. Disponível em: <<https://conteudojuridico.com.br/pdf/cj588880.pdf>>. Acesso em: 10 out. 2018.

_____, Waldimeiry; DE SOUZA, Caio Humberto Ferreira Dória. **O tráfico de órgãos no Brasil e a Lei nº 9.434/17.** CONPEDI. 2014. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=0064f599ed0adb58>>. Acesso em: 25 set. 2018.

DALL'AGNOL, Darlei. **Bioética: Princípios Morais e Aplicações**. Rio de Janeiro: Ed. DP&A, 2004.

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

DRE. Diário da República Eletrônico. **Despacho nº 48118/2018**. Determina a constituição de um grupo de trabalho interministerial com vista à preparação de medidas legislativas e outras que se revelem necessárias para a implementação das disposições da Convenção do Conselho da Europa contra o Tráfico de Órgãos Humanos. Disponível em: <https://dre.pt/web/guest/home/-/dre/115322603/details/2/maximized?serie=II&parte_filter=31&day=2018-05-16&date=2018-05-01&dreId=115322575>. Acesso em: 02 out.2018.

DWORKN, Ronald. **Domínio da vida: aborto, eutanásia e liberdades individuais**. São Paulo: Martim Fontes, 2003.

FABRIZ, Daury Cesar. **Bioética e direitos fundamentais**. Belo Horizonte: Ed. Mandamentos, 2003.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Dicionário de Língua Portuguesa**. 2 ed. Rio de Janeiro: Ed. Nova Fronteira, 1986.

FONTES, Martins. **O Preço da Justiça: Voltaire**. São Paulo: Ed. Livraria Martins Fontes Ltda, 2001.

GARCIA, Valter Duro (Ed.). **Dimensionamento dos transplantes no Brasil e em cada estado**. RBT. Registro Brasileiro de Transplantes. 2017. Disponível em: <<http://www.abto.org.br/abtov03/Upload/file/RBT/2017/rbt-imprensa-leitura-compressed.pdf>>. Acesso em: 01 out. 2018.

GÓES. Winnicius Pereira de. **Transplante e comercialização de órgãos: limites à disponibilidade do corpo humano**. Disponível em: <<http://eventos.uenp.edu.br/sid/publicacao/artigos/31.pdf>>. Acesso em: 12 out. 2018.

HELLMANN, Fernando; FINKLER, Mirelle; VERDI, Marta Inez Machado. Mercantilização de órgãos humanos para transplantes intervivos sob a ótica da bioética social. **Revista Internacional Interdisciplinar Interthesis**, v. 9, n. 2, p.5-10, 17 dez. 2012. Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Disponível em: <<https://periodicos.ufsc.br/index.php/interthesis/article/view/1807-1384.2012v9n2p123>>. Acesso: 19 set. 2018.

HERKENHOFF, João Baptista. **Para onde vai o direito?** reflexões sobre o papel do Direito e do Jurista. Porto Alegre: Ed. Livraria do Advogado, 1997.

JOKURA, Tiago. **Quanto custa o corpo humano?** Super Interessante: Saúde. jul. 2018. Disponível em: <<https://super.abril.com.br/mundo-estranho/quanto-custa-o-corpo-humano/>>. Acesso em: 12 out. 2018.

JUNGES, José Roque. **Bioética: Perspectivas e desafios**. São Leopoldo: Ed. Unisinos, 1999.

KANT, Immanuel. **Fundamentação da Metafísica dos Costumes e Outros Escritos**. Tradução de Leopoldo Holzbach. São Paulo: ed. Martin Claret, 2006.

LARGO, Fernández. OSUNA, Antonio. **Pilares para a fundamentação dos direitos humanos**. Santa Cruz do Sul: Ed. EDUNISC, 2006.

LEITE, Rita de Cássia Curvo. **Transplantes de Órgãos e Tecidos e os Direitos da Personalidade**. 1 ed. São Paulo: Ed. Juarez de Olivera, 2000.

LINS, Liliane. **Doação e transplantes de órgãos segundo a visão dos batistas**. Feira de Santana: Ed. UEFS, 2014.

MACHADO, Amanda Ferreira. **A fila de transplantes de órgãos e tecidos do sistema nacional de transplantes: afronta à dignidade da pessoa humana, ao direito à vida e ao direito à saúde**. 2017. 17 f. TCC (Graduação) - Curso de Bacharel em Direito, Faculdade do Norte Novo de Apucarana, Apucarana, 2017. Disponível em: <<http://www.facnopar.com.br/conteudo-arquivos/arquivo-2017-06-14-14974710635512.pdf>>. Acesso em: 12 out. 2018.

MALHEIRO, Agostinho Marques Perdigão. **A escravidão no Brasil**. Direito sobre os escravos e libertos. Parte 1ª, v. I, 2008. Disponível em: <<http://www.ebooksbrasil.org/adobeebook/malheiros1.pdf>>. Acesso em: 03 out. 2018.

MARQUES FILHO, José; DOS ANJOS, Márcio Fabri. Van Rensselaer Potter e a Religião na Bioética. **Revista Bioethikos**, v. 5, n. 4, 2011. p. 427-433. Disponível em: <<https://www.saocamillo-sp.br/pdf/bioethikos/89/A9.pdf>>. Acesso em: 26 set. 2018.

MARX, Karl. **Trabalho Assalariado e Capital**. 1849. Disponível em: <http://ciml.250x.com/archive/marx_engels/portuguese/portuguese_marx_trbalho_assalariado_e_capital_1849.pdf>. Acesso em: 03 out. 2018.

MEIRELLES, Jussara Maria Leal De. **Biodireito em discussão**. Curitiba: Ed. Juruá, 2008.

MENESES, Ramiro Délio Borges de. Transplante de órgãos: orientações axiológico-éticas e jurídicas. **Revista de Bioética Latinoamericana**, v. 14, 2014, p. 105-142. Disponível em: <<http://www.saber.ula.ve/bitstream/handle/123456789/39040/art5.pdf;jsessionid=99D55FDF483C40AEBF79913424C8A74D?sequence=1>>. Acesso em: 02 out. 2018.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Processo e Hermenêutica na Tutela Penal dos Direitos Fundamentais**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

OLIVEIRA, Simone Born de. **Da bioética ao biodireito: manipulação genética e dignidade humana**. Curitiba: Ed. Juruá, 2002.

ONU NEWS. **Tráfico humano aumenta pela falta de órgãos para transplantes**. out. 2013. Disponível em: <<https://news.un.org/pt/audio/2013/10/1080911-traffic-humano-aumenta-pela-falta-de-orgaos-para-transplantes>>. Acesso em: 01 out. 2018.

OST, François. **Contar a Lei: As Fontes do Imaginário Jurídico**. São Leopoldo: Ed. Unisinos, 2007.

PEDRO. **Mercado Negro**: quanto valem seus órgãos no submundo? Segredos do Mundo. set. 2017. Disponível em: <<https://segredosdomundo.r7.com/mercado-negro-quanto-valem-seus-orgaos-no-submundo/>>. Acesso em: 27 set. 2018.

PELLEGRINI, Luis. **Tráfico de órgãos**: um mercado negro em expansão. Brasil 247. set. 2013. Disponível em: <https://www.brasil247.com/pt/247/revista_oasis/114350/Tr%C3%A1fico-de-%C3%B3rg%C3%A3os-humanos-Um-mercado-negro-em-expans%C3%A3o.htm>. Acesso em: 01 out. 2018.

PESSOA, Luisa. **Para especialista, tráfico de pessoas para obter órgãos é crime protegido**. Folha de São Paulo. 2014. Disponível em:<<https://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2014/09/1509539-para-especialista-traffic-de-pessoas-para-obter-orgaos-e-crime-protetido.shtml>> Acesso em: 01 out. 2018.

PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e Princípio da Dignidade da Pessoa Humana. In: LEITE, George Salomão (Org.). **Dos Princípios Constitucionais**: Considerações em torno das normas principiológicas da Constituição. São Paulo: Malheiros, 2003.

POZZOLI, Lafayette; ALVIM, Marcia Cristina de Souza. **Ensaio Sobre Filosofia do Direito**: Dignidade da Pessoa Humana, Democracia, Justiça. São Paulo: EDUC, 2011.

RAMOS, Dalton Luiz de Paula. **Bioética**: Pessoa e Vida. São Paulo: Ed. Difusão, 2009.

RIBEIRO, Pedro. **Comissão parlamentar de inquérito com a finalidade de investigar a atuação de organizações criminosas atuantes no tráfico de órgãos humanos**. Relatório. 2004. Disponível em: <<http://www.justica.sp.gov.br/StaticFiles/SJDC/ArquivosComuns/ProgramasProjetos/NETP/CPI%20ORGAOS.pdf>>. Acesso em: 13 out. 2018.

ROCHA, Carmem Lúcia. Antunes. **Direito de Todos e para Todos**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2004.

ROCHA, Thays Kelly Torres. **Adoção internacional e o tráfico de menores**. 2011. 75 f. TCC (Graduação) - Curso de Direito, Universidade Estadual da Paraíba, Campina Grande, 2011.

SÁ, Maria de Fátima Freire de; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira. **Manual de Biodireito**. Belo Horizonte: Ed. Del Rey, 2009.

SANTOS, Maria Celeste Cordeiro Leite. **Transplante de Órgãos e Eutanásia** (Liberdade e Responsabilidade). São Paulo: Ed. Saraiva, 1992.

SARLET, Wolfgang Ingo. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição da República de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

SERPA, Monise Gomes. **Exploração sexual e prostituição**: Um estudo de fatores de risco e proteção com mulheres adultas e adolescentes. 2009. 2016 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Psicologia, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2009. Disponível em: <<https://www.lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/17231/000711590.pdf>>. Acesso em: 03 out. 2018.

SGRECCIA, Elio. **Manual De Bioética**: Fundamentos e ética biomédica. São Paulo: Ed. Loyola, 1996.

SGRECCIA, Elio. **Manual de Bioética**: Fundamentos e Ética Biomédica. São Paulo: Ed. Loyola, 2002.

SOARES, Mário Lúcio Quintão. **Dignidade Humana (Menschenwürde)**: evolução histórico-filosófica do conceito e de sua interpretação à luz da Jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal alemão, do Supremo Tribunal Federal e do Tribunal Europeu de Direitos Humanos. 2013. 158 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Universidade Federal de Brasília, Brasília, 2013.. Disponível em: <http://repositorio.unb.br/bitstream/10482/12886/3/2013_JoaoCostaRibeiroNeto.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2018.

SOARES, Mário Lúcio Quintão. **Direitos fundamentais e direito comunitário**: por uma metódica de direitos fundamentais aplicada às normas comunitárias. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.

TAVARES, Sônia Prates Adonski. **A evolução da mulher no contexto social e sua inserção no mundo do trabalho**. 2012. 44 f. TCC (Graduação) - Curso de História, Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul, Ijuí, 2012. Disponível em: <<http://bibliodigital.unijui.edu.br:8080/xmlui/bitstream/handle/123456789/2831/MONOGRFIA%20-%20SONIA%20TAVARES%20-%20UNIJUI%20-%20EVOLU%C3%87%C3%83O%20DA%20MULHER%20-%202012.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 26 set. 2018.

TEM.. **Entenda a importância da doação de órgãos**. 2017. Disponível em: <<https://www.meutem.com.br/single-post/2017/09/18/Entenda-a-import%C3%A2ncia-da-doa%C3%A7%C3%A3o-de-%C3%B3rg%C3%A3os>>. Acesso em: 26 set. 2018.

VARGA, Andrew C. **Problemas de Bioética**. São Leopoldo: Ed. UNISINOS, 2001.