

PARECER Nº , DE 2006

Da COMISSÃO DE ASSUNTOS SOCIAIS, em decisão terminativa, sobre o Projeto de Lei do Senado nº 405, de 2005, que *altera a Lei nº 9.434, de 4 de fevereiro de 1997, que dispõe sobre a remoção de órgãos, tecidos e partes do corpo humano para fins de transplante e tratamento, para permitir o transplante de órgãos de doadores anencéfalos.*

RELATOR: Senador **AUGUSTO BOTELHO**

I – RELATÓRIO

O Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 405, de 2005, de autoria da Senadora SERYS SLHESSARENKO, propõe, no seu art. 1º, alterar a redação do art. 3º da Lei nº 9.434, de 4 de fevereiro de 1997, com o objetivo de permitir a remoção de tecidos, órgãos ou partes do corpo de doador anencéfalo, para transplantes.

O art. 1º da proposição determina alterações no *caput* e no § 1º do art. 3º da Lei nº 9.434, de 1997, acrescentando a anencefalia como condição em que poderão ser retirados tecidos, órgãos ou partes do corpo do seu portador, destinados a transplantes, exigindo-se, para que o procedimento seja realizado, o diagnóstico feito por dois médicos não participantes das equipes de remoção e transplante.

O art. 1º propõe, também, o acréscimo de um § 4º ao mesmo art. 3º da lei a ser alterada, com a finalidade de estabelecer que a remoção de tecidos, órgãos ou partes do corpo de anencéfalo só será permitida quando a manutenção das suas atividades cardiorrespiratórias se der somente por meio artificial, ou quando comprovada a impossibilidade de manutenção da vida, constatadas e registradas por dois médicos não participantes das equipes de remoção e transplante, respeitados critérios clínicos e tecnológicos definidos por resolução do Conselho Federal de Medicina (CFM).

O art. 2º da proposição determina que a lei resultante entrará em vigor na data da sua publicação.

O Projeto foi distribuído à Comissão de Assuntos Sociais (CAS), para decisão em caráter terminativo.

Não foram apresentadas emendas à proposição.

II – ANÁLISE

A anencefalia é uma grave malformação fetal incompatível com a manutenção da vida extra-uterina por mais que algumas horas. Apenas em raras ocasiões, o tempo de sobrevivência ultrapassa os três dias. A malformação é conseqüente a defeito de fechamento do tubo neural e caracteriza-se pela ausência dos hemisférios cerebrais e dos ossos da calota craniana. Em muitos casos, a morte do anencéfalo ocorre durante a gravidez, acarretando aborto ou parto prematuro.

No Brasil já foram emitidas várias autorizações judiciais que permitem a interrupção da gestação de fetos anencéfalos. A decisão do magistrado, nesses casos, leva em conta o princípio bioético da beneficência, pois a manutenção da gestação de um feto que não sobreviverá fora do útero prolonga inutilmente o sofrimento materno, sem nenhum benefício à vida do próprio anencéfalo ou da mãe. Assim se manifestou Marco Antônio Becker, Primeiro Secretário do Conselho Federal de Medicina (CFM), em parecer que embasou a Resolução CFM nº 1.752, de 2005, que autoriza o uso de órgãos e tecidos de anencéfalos para transplante, mediante autorização prévia dos pais. Essa resolução considera que os critérios de morte encefálica não são aplicáveis aos anencéfalos. Considera, ainda, que os anencéfalos podem dispor de órgãos e tecidos viáveis para transplantes, principalmente em crianças.

O art. 3º da Lei nº 9.434, de 1997, estabelece que a retirada de órgãos, tecidos e partes do corpo humano para transplantes deve ser precedida do diagnóstico de morte encefálica. Essa exigência impede que o recém-nascido anencéfalo seja considerado um potencial doador, pois os critérios utilizados para a constatação de morte encefálica não se aplicam à anencefalia. Não há como diagnosticar morte encefálica na ausência de encéfalo.

Apesar de ser um procedimento autorizado pelo órgão fiscalizador e disciplinador da medicina, o transplante de órgãos e tecidos de doador anencéfalo não é previsto nas leis vigentes, motivo pelo qual, até dezembro de 2005, a coordenação do Sistema Nacional de Transplantes (SNT) resistia em autorizar o procedimento. Nesse mês, o Ministério da Saúde autorizou o transplante de coração de um anencéfalo para uma

criança que nasceu com grave malformação cardíaca. O caso foi amplamente noticiado pela imprensa, pois os pais da criança receptora, inconformados com a recusa do SNT, travaram intensa batalha jurídica para conseguir a autorização. Os seus esforços resultaram na criação de uma organização não-governamental cujo objetivo é lutar para que o número de doadores e, conseqüentemente, de transplantes aumente no Brasil.

O mérito da proposição é indubitável, pois a medida proposta tem a finalidade de salvar vidas de crianças que necessitam de órgãos de pequenos doadores. Os recém-nascidos anencéfalos não têm chances de sobrevivência por mais que alguns dias, mas podem, com a doação dos seus órgãos ou tecidos, salvar crianças que, sem o recurso do transplante, também não sobreviveriam.

Não identificamos, na proposição, vícios de constitucionalidade. O inciso XII do art. 24 da Constituição Federal estabelece que compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre proteção e defesa da saúde. Ademais, o § 4º do art. 199 da Carta Magna determina que 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.

Não foram, também, notados vícios de juridicidade na proposta, pois ela inova ao acrescentar uma situação não prevista por ocasião da elaboração da norma que se propõe alterar; é efetiva, pois dará segurança jurídica aos profissionais responsáveis pela remoção e transplante de órgãos, tecidos e partes do corpo humano e possibilitará o aumento do número de transplantes; e é a espécie normativa adequada para introduzir, na legislação, o que se propõe. A coercitividade e a generalidade, outras condições que a lei deve respeitar, já estão contidas na norma a ser alterada.

No que diz respeito à técnica legislativa, não encontramos óbices que não possam ser superados. A matéria da proposição – remoção de órgãos, tecidos e partes do corpo humano destinados a transplantes –, já é tratada pela Lei nº 9.434, de 1997. O projeto respeita o disposto no inciso IV do art. 7º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, que determina que o mesmo assunto não poderá ser disciplinado por mais de uma lei, exceto quando a subsequente se destine a complementar lei considerada básica.

Não obstante o respeito ao citado dispositivo da Lei Complementar nº 95, de 1998, julgamos necessário fazer algumas alterações na redação da proposta. A anencefalia não pode ser considerada um estado *post mortem*, pois a ela não se aplicam os critérios de diagnóstico de morte encefálica nem os de morte por parada cardiorrespiratória irreversível, quando o feto ainda respira e o seu coração ainda funciona, mesmo que com a ajuda de meios artificiais. O Capítulo II da Lei nº 9.434, de 1997, trata da disposição *post mortem* de tecidos, órgãos e partes do corpo humano. Portanto, a anencefalia não pode ser aí incluída sem que se procedam as necessárias alterações.

A redação do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.434, de 1997, também precisa ser alterada, pois esse dispositivo faz remissões a cinco parágrafos revogados e a um vetado. Os parágrafos do art. 4º foram revogados pela Lei nº 10.211, de 23 de março de 2001, e o § 2º do art. 9º foi vetado.

Ademais, o § 4º que se propõe acrescentar contém a expressão “e/ou comprovada impossibilidade de manutenção da vida”, subjetiva e redundante em relação à anterior. Com efeito, a manutenção das atividades cardiorrespiratórias somente por meio artificial implica a impossibilidade de sobrevivência sem esse recurso.

Com o objetivo de superar os obstáculos identificados, apresentamos substitutivo à proposição.

III – VOTO

Em vista do exposto, o voto é pela **aprovação** do Projeto de Lei do Senado nº 405, de 2005, na forma do seguinte:

PROJETO DE LEI DO SENADO Nº 405 (SUBSTITUTIVO), DE 2005

Altera a Lei nº 9.434, de 4 de fevereiro de 1997, para permitir a remoção e o transplante de tecidos, órgãos e partes do corpo de doadores anencéfalos.

O CONGRESSO NACIONAL decreta:

Art. 1º A denominação do Capítulo II da Lei nº 9.434, de 4 de fevereiro de 1997, passa a vigorar com a seguinte redação:

“CAPÍTULO II

DA RETIRADA, *POST MORTEM* E DE DOADORES ANENCÉFALOS, DE TECIDOS, ÓRGÃOS E PARTES DO CORPO HUMANO PARA FINS DE TRANSPLANTES (NR)”

Art. 2º O art. 3º da Lei nº 9.434, de 4 de fevereiro de 1997, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 3º A retirada, *post mortem* e de doadores anencéfalos, de tecidos, órgãos ou partes do corpo humano destinados a transplantes ou tratamento deverá ser precedida de diagnóstico de morte encefálica ou de

anencefalia, constatada e registrada por dois médicos não participantes das equipes de remoção e transplante, mediante a utilização de critérios clínicos e tecnológicos definidos por resolução do Conselho Federal de Medicina.

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

.....

§ 4º Nos casos de anencefalia, a retirada de que trata o *caput* é permitida quando a manutenção das atividades cardiorrespiratórias se der somente por meio artificial, devendo essa situação ser constatada e registrada por dois médicos não participantes das equipes de remoção e transplante, mediante a utilização de critérios clínicos e tecnológicos definidos por resolução do Conselho Federal de Medicina. (NR)”

Art. 3º Esta Lei entra em vigor na data da sua publicação.

Sala da Comissão,

, Presidente