



UNIVERSIDADE PRESIDENTE ANTÔNIO CARLOS - UNIPAC

MIRELE APARECIDA REINK GOMES

A DESAPROPRIAÇÃO DE CADÁVER

JUIZ DE FORA

2010

MIRELE APARECIDA REINK GOMES

A DESAPROPRIAÇÃO DE CADÁVER

Monografia de conclusão de curso apresentada à Faculdade de Direito da Universidade Presidente Antônio Carlos - UNIPAC, como requisito à obtenção de título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Profa. Luciana de Oliveira Zimmermann

JUIZ DE FORA

2010

AGRADECIMENTO

Gostaria de agradecer a minha orientadora Luciana por todo apoio, carinho e dedicação no desenvolvimento deste trabalho.

MIRELE APARECIDA REINK GOMES

A DESAPROPRIAÇÃO DE CADÁVER

Monografia de conclusão de curso apresentada à Faculdade de Direito da Universidade Presidente Antônio Carlos - UNIPAC, como requisito à obtenção de título de Bacharel em Direito.

Aprovado em: __/__/____

Professora Luciana de Oliveira Zimmermann – Orientadora

Professor

Professor

RESUMO

O referido trabalho tem como intuito demonstrar a possibilidade do cadáver ser objeto de desapropriação para fins de estudos científicos nas faculdades e universidades. As possibilidades dos cadáveres poderem ser desapropriados geram várias discussões sobre a legalidade ou ilegalidade de tal ato administrativo. Acreditam alguns doutrinadores que todos os direitos em vida terminam com a morte e outros que tal direito persiste mesmo com a morte. Diante deste impasse, ocorrerá ou não uma degradação da imagem do morto perante a sociedade? Acreditamos que tal possibilidade não ocorrerá diante da finalidade da desapropriação para fins de estudos científicos nas academias e universidades, uma vez que visa uma melhor qualidade de ensino e de soluções para a saúde da sociedade como um todo. As possibilidades e benefícios do ato administrativo a ser realizado é o que se pretende demonstrar no corpo do trabalho.

Palavras-chave: Desapropriação. Cadáver. Princípio da Dignidade da Pessoa Humana. Direitos da Personalidade.

SUMÁRIO

| | |
|---|----|
| 1 INTRODUÇÃO..... | 7 |
| 2 PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E PRINCÍPIO DA PERSONALIDADE | 9 |
| 2.1 Momento da sua Extinção | 13 |
| 3 DESAPROPRIAÇÃO | 15 |
| 3.1 Objeto da Desapropriação: | 16 |
| 3.2 Sujeitos da Desapropriação | 19 |
| 3.2.1 Sujeito Ativo..... | 19 |
| 3.2.2 Sujeito Passivo..... | 20 |
| 4 DESAPROPRIAÇÃO DO CADÁVER | 22 |
| 4.1 Possibilidade do Cadáver ser Objeto de Desapropriação | 22 |
| 4.2 Qual será o motivo da Desapropriação do Cadáver?..... | 23 |
| 4.3 Quem serão os Sujeitos da Desapropriação do Cadáver? | 26 |
| 5 CRÍTICAS | 31 |
| 5.1 Favoráveis..... | 31 |
| 5.2 Desfavoráveis | 31 |
| 6 CONCLUSÃO..... | 32 |
| 7 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS | 33 |

1 INTRODUÇÃO

O conhecimento da anatomia é essencial para o início da educação médica, e o conhecimento obtido por meio da dissecação de cadáveres humanos é parte indispensável na educação de profissionais da área de saúde.

Antigamente, a utilização de cadáveres para estudos anatômicos nas faculdades eram realizadas nos corpos dos criminosos que morriam nas cadeias, posteriormente, foram substituídos pelos cadáveres não reclamados pelas famílias e nos últimos 50 anos os corpos doados são a maior fonte de cadáveres para estudo.

Infelizmente a doação com o passar dos anos se tornou mais escassa, e em virtude disso, tem-se uma dificuldade ainda maior na atuação de pesquisas científicas e estudos nas universidades. Impossibilitando, assim, oferecer à sociedade, profissionais mais capacitados, para atuarem na área da saúde e no avanço de novas tecnologias para doenças denominadas hoje como incuráveis.

Diante de tal escassez, uma das soluções propostas para resolver essa questão é a desapropriação dos cadáveres, para fins de pesquisa científica e estudos nas faculdades e universidades, por parte da Administração Pública.

Como hoje ainda não há uma decisão pacífica que permita ou não a possibilidade do cadáver ser desapropriado, para fins de pesquisa científica e estudos nas faculdades, existem vários entendimentos a respeito do assunto.

Diante de tal situação, surge a necessidade de levantar o questionamento sobre a desapropriação do cadáver. No entanto, necessário se faz utilizar como referencial teórico para o desenvolvimento deste trabalho o questionamento sobre a extensão e extinção do princípio da dignidade da pessoa humana e também dos direitos da personalidade.

Nesse sentido, faz-se imprescindível, a busca por um modelo para a aplicação prática de tal instituto, o qual deve ser implementado, levando-se em conta os princípios da dignidade da pessoa humana, os direitos da personalidade, e ainda, o estabelecimento dos elementos do Instituto da Desapropriação que são: o objeto, o motivo, os sujeitos, o quantum indenizatório da Desapropriação de cadáver, entre outros.

Nesta seara, verifica-se que o estudo será realizado através de uma análise teórico-metodológica, que busque ajudar a criar, na prática, meios de realizar a Desapropriação de Cadáver, em consonância com os princípios constitucionais e o Instituto da Desapropriação.

Quanto à técnica de pesquisa, opta-se pela documentação indireta, tendo como fontes tanto dados primários, como legislação e jurisprudência; e quanto dados secundários, como livros e artigos.

O presente trabalho é composto de seis capítulos, sendo que no próximo capítulo, irá se falar a respeito do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana e os Direitos da Personalidade, bem como o momento da sua extinção. Já o terceiro capítulo, trata-se do estudo do Instituto da Desapropriação, bem como de seus pressupostos: objeto, motivo e sujeitos. No quarto capítulo, é onde será desenvolvida a discussão sobre as questões da possibilidade do cadáver ser objeto da desapropriação, do motivo para que o cadáver possa ser desapropriado, e sobre quais serão os sujeitos nesse caso e quem seria possível receber a indenização. E no quinto capítulo, será trabalhado as críticas a respeito do tema.

O presente trabalho tem a finalidade de demonstrar a possibilidade da desapropriação de cadáveres para fins de pesquisas científicas e estudos nas universidades e faculdades, deixando claro não ser abordado em nenhum momento a possibilidade da desapropriação de cadáveres para fins de doação e transplante de órgãos.

Por fim, busca-se com esse trabalho, apresentar uma alternativa para o problema que vem ao longo dos anos, sendo enfrentado pelas faculdades e universidades, devido à falta de cadáveres para pesquisas científicas e estudos para os profissionais que atuam na área da saúde.

2 PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E PRINCÍPIO DA PERSONALIDADE

O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana é um valor moral e espiritual inerente à pessoa. Todo ser humano é dotado desse preceito, e como tal constitui o princípio máximo do Estado democrático de direito.

A consagração dos direitos do homem, como pessoa humana, vem ao longo dos séculos numa batalha constante para que sua dignidade venha a ser respeitada, diante disso, houve grandes marcos teóricos na história que demonstram toda a magnitude do princípio. Seu ponto de partida foi na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 26 de agosto de 1789 (decorrente da Revolução Francesa), porém a consagração se deu apenas na Declaração Universal dos Direitos do Homem, que teve aprovação na Assembléia Geral das Nações Unidas datada de 10 de dezembro de 1948.

Segundo Paulo Bonavides (2003, p. 573):

“Os direitos da primeira, da segunda e da terceira gerações abriram caminho ao advento de uma nova concepção de universalidade dos direitos fundamentais, totalmente distinta do sentido abstrato e metafísico de que se impregnou a Declaração dos Direitos do Homem de 1789, uma declaração de compromisso ideológico definido, mas que nem por isso deixou de lograr expansão ilimitada, servindo de ponto de partida valioso para a inserção dos direitos da liberdade – direitos civis e políticos – no constitucionalismo rígido de nosso tempo, com uma amplitude formal de positivação a que nem sempre corresponderam os respectivos conteúdos naturais.

A nova universalidade dos direitos fundamentais os coloca assim, desde o princípio, num grau mais alto de juridicidade, concretude, positividade e eficácia. É a universalidade que não exclui os direitos da liberdade, mas primeiro os fortalece com as expectativas e os pressupostos de melhor concretizá-los mediante a efetiva adoção dos direitos de igualdade e fraternidade.

Com efeito, em 10 de dezembro de 1948 a Assembléia Geral das Nações Unidas mediante a Resolução nº 217 (III) aprovou a Declaração Universal dos Direitos do Homem, sem dúvida uma declaração programática, mas que não deixou de ser a carta de valores e princípios sobre os quais se hão assentando os direitos das três gerações (...).”

Desde então, vem sendo inserido em inúmeros textos constitucionais, passando o ser humano, a figurar como o ponto principal do Direito e do Estado.

Kildare Gonçalves Carvalho afirma que a dignidade da pessoa humana significa (2004, p. 355):

“A dignidade da pessoa humana não significa ser ela, diferentemente das coisas, um ser que deve ser tratado e considerado como um fim em si mesmo, e não para a obtenção de algum resultado. A dignidade da pessoa humana decorre do fato de que, por ser racional, a pessoa é capaz de viver em condições de autonomia e de guiar-se

pelas leis que ela própria edita: todo homem tem dignidade e não um preço, como as coisas já que é marcado, pela própria natureza, como fim em si mesmo, não sendo algo que pode servir de meio, o que limita, conseqüentemente, o seu livre arbítrio, consoante o pensamento kantiano”.

Quando se fala em dignidade da pessoa humana, automaticamente engloba-se o conceito de direitos fundamentais e direitos humanos, constituindo um critério de unificação de todos os direitos, aos quais os homens se reportam. Devem ser assegurados os direitos estabelecidos no texto magno, tais como: vida, saúde, integridade física, honra, liberdade física e psicológica, nome, imagem, intimidade, propriedade, e a razoável duração do processo e meios garantidores da celeridade processual e etc.

Significa não só o reconhecimento do valor do homem em sua dimensão de liberdade, como também de que o próprio Estado se constrói com base nesse princípio.

De acordo como preceitua José Afonso da Silva, (2005, p. 180 e 181), os direitos fundamentais possuem alguns caracteres importantes a serem observados:

- “(1) Historicidade. São históricos como qualquer direito. Nasceram, modificam-se e desaparecem (...);
 - (2) Inalienabilidade. São direitos intransferíveis, inegociáveis, porque não são de conteúdo econômico-patrimonial. Se a ordem constitucional os confere a todos, deles não se pode desfazer, porque são indisponíveis;
 - (3) Imprescritibilidade. (...) Prescrição é um instituto jurídico que somente atinge, coarctando, a exigibilidade dos direitos de caráter patrimonial, não a exigibilidade de direitos personalíssimos, ainda que não individualistas, como é o caso. Se são sempre exercíveis e exercidos, não há intercorrência temporal de não exercício que fundamente a perda da exigibilidade pela prescrição;
 - (4) Irrenunciabilidade. Não se renunciam direitos fundamentais. Alguns podem até não ser exercidos, pode-se deixar de exercê-los, mas não se admite que sejam renunciados.
- Quanto ao caráter absoluto que se reconhecia neles no sentido de imutabilidade, não pode mais ser aceito desde que se entenda que tenham caráter histórico. Pontes de Miranda, contudo sustenta, que há direitos fundamentais absolutos e relativos (...).”

Com base nos ensinamentos do mesmo autor pode-se constatar uma classificação na Constituição Federal no tocante aos direitos fundamentais. Tal divisão de enquadra em cinco grupos, que são: os direitos individuais (art. 5º), os direitos à nacionalidade (art. 12), os direitos políticos (art. 14 a 17), os direitos sociais (art. 6º e 193 ss.) e por fim os direitos coletivos (art. 5º).

Paulo Bonavides, (2003, p. 514 a 531), prefere utilizar a expressão dimensão ao invés de geração, uma vez que esta pode induzir a idéia de sucessão cronológica e, portanto, suposta caducidade dos direitos antecedentes, classifica os direitos fundamentais em quatro dimensões: na primeira, os direitos civis e políticos; na segunda, os direitos econômicos,

culturais e sociais; na terceira, por exemplo, o direito ao desenvolvimento, o direito à paz, o direito ao meio ambiente, o direito de propriedade sobre o patrimônio comum a humanidade e o direito de comunicação; e na quarta, por exemplo, o direito à democracia, o direito à informação e o direito ao pluralismo.

Os direitos fundamentais do homem no Direito Constitucional são de significativa importância, porém, não basta que um direito seja reconhecido e declarado, é necessário garanti-lo.

A Constituição dá-nos um critério para a classificação dos direitos que anuncia no art. 5º, quando assegura a inviolabilidade do direito à vida, à igualdade, à liberdade, à segurança e à propriedade.

O direito à vida é o mais fundamental de todos os direitos, já que se constitui em pré-requisito à existência e exercício de todos os demais direitos.

A vida humana que é o objeto do direito assegurado no art. 5º, caput, da Constituição Federal de 1988, integra-se de elementos materiais (físicos e psíquicos) e imateriais (espirituais). Por isso, segundo José Afonso da Silva (2005, p. 197 a 198), afirma que é ela que constitui a fonte primária de todos os outros bens jurídicos.

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)

Kildare Gonçalves Carvalho (2004, p. 381) preceitua que:

“O primeiro direito do homem consiste no direito à vida, condicionador de todos os demais. Desde a concepção até a morte natural, o homem tem o direito à existência, não só biológica como também moral (a Constituição estabelece como um dos fundamentos do Estado a ‘dignidade da pessoa humana’ – art. 1º, III).

No sentido biológico, a vida consiste no conjunto de propriedades e qualidades graças às quais os seres organizados, ao contrário dos organismos mortos ou da matéria bruta, se mantêm em contínua atividade, manifestada em funções, tais como o metabolismo, o crescimento, a reação a estímulos, a adaptação ao meio, a reprodução e outras.

A vida humana se distingue das demais, seja pela sua origem, vale dizer, pelo processo de sua reprodução a partir de outra vida, seja pela característica de sua constituição genética: 46 cromossomos para células diplóides (respectivamente, 23 para as células haplóides ou gametas)”.

Alexandre de Moraes (2007, p. 30 a 31) vislumbra que:

“A constituição Federal proclama, portanto, o direito à vida, cabendo ao Estado assegurá-lo em sua dupla acepção, sendo a primeira relacionada ao direito de continuar vivo e a segunda de se ter vida digna quanto à subsistência.

O início da mais preciosa garantia individual deverá ser dado pelo biólogo, cabendo ao jurista, tão-somente, dar-lhe o enquadramento legal, pois do ponto de vista biológico a vida se inicia com a fecundação do óvulo de espermatozóide, resultando um ovo ou zigoto. Assim a vida viável, portanto, começa com a nidacção, quando se inicia a gravidez. Conforme adverte o biólogo Botella Lluziá, o embrião ou feto representa um ser individualizado, com uma carga genética própria, que não se confunde nem com a do pai, nem com a da mãe, sendo inexato afirmar que a vida do embrião ou do feto está englobada pela vida da mãe. A Constituição, é importante ressaltar, protege a vida de forma geral, inclusive uterina”.

Outro direito importante a ser observado na constituição do direito a vida é consequentemente o direito à imagem.

Tal direito é também considerado como direito fundamental, sendo de suma importância para o tema a ser desenvolvido, ou seja, a desapropriação de cadáver para fins de estudos acadêmicos.

Está explícito na Constituição Federal de 1988 em seu art. 5º, X, que diz:

Art. 5º, X: São invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação. (BRASIL, 1988).

Verifica-se que para fins didáticos são adotados dois tipos de imagem, o primeiro sendo a imagem-retrato, ou seja, o aspecto físico da pessoa e o segundo sendo a imagem-atributo que é a forma como ele é visto socialmente.

O direito à imagem é consagrado no Código Civil de 2002 em seu art. 20:

Art. 20. Salvo se autorizadas, ou se necessárias à administração da justiça ou a manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se destinarem a fins comerciais.

Parágrafo único. Em se tratando de morto ou de ausente, são partes legítimas para requerer essa proteção o cônjuge, os ascendentes ou descendentes. (BRASIL, 2002).

Conforme ensinamentos de Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona (2007, p. 174), a imagem é considerada como: “A imagem, em definição simples, constitui a expressão *exterior sensível da individualidade humana*, digna de proteção jurídica”.

Diante das informações repassadas conseguimos perceber que a imagem poderá ser utilizada, tanto em vida quanto na condição de cadáver, desde que tal exposição não seja de forma degradante. No caso da desapropriação do cadáver, para fins de pesquisas científicas e

estudos em universidades, a imagem poderá ser usada, mediante o consentimento e a prévia autorização em vida da pessoa ou mediante a autorização dos parentes do morto, respeitando sempre a linha sucessória, conforme análise no Código Civil Brasileiro de 2002.

2.1 Momento da sua Extinção

É importante, ainda, destacar o momento da extinção do direito ao princípio da dignidade humana, bem como os direitos da personalidade. Sendo assim, temos que de acordo com o texto descrito no art. 6º do Código Civil Brasileiro de 2002 termina a existência da pessoa natural com a morte.

Art. 6º: A existência da pessoa natural termina com a morte; presume-se esta, quanto aos ausentes, nos casos em que a lei autoriza a abertura de sucessão definitiva. (BRASIL,2002)

A parada do sistema cardiorrespiratório com a cessação das funções vitais indica o falecimento do indivíduo. Tal aferição, permeada de dificuldades técnicas, deverá ser feita por médico, com base em seus conhecimentos clínicos e de tanatologia. Maria Helena Diniz (2001 p. 266-7) observa que:

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

Preceitua Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona (2007, p. 125) que:

“A morte deverá ser atestada pelo profissional da medicina, ressalvada a possibilidade de duas testemunhas o fazerem se faltar o especialista, sendo o fato levado a registro, nos termos dos artigos. 77 a 88 da Lei de Registros Públicos. Dentre os seus efeitos, apontam-se: a extinção do poder familiar, a dissolução do vínculo conjugal, a abertura da sucessão, a extinção de contrato personalíssimo etc”.

É importante notar, ainda que existam direitos da personalidade cujo raio de atuação e eficácia proteja-se *post mortem*. Nesse sentido, Elimar Szaniawski (1999, p. 87):

“A personalidade termina com a morte da pessoa natural, segundo expressão do pensamento universal *mors omnia solvit*. Conseqüentemente, deixaria deixaria de existir sobre o cadáver qualquer direito como emanção da personalidade humana. Mas o direito tem se ocupado sem proteger o corpo humano após a morte no sentido de lhe dar um destino onde se mantenha sua dignidade” (Direitos de Personalidade e sua Tutela, São Paulo: RT, 1993, p. 303). Também Carlos Alberto Bittar: “Não

obstante a várias posições doutrinárias, nem sempre convergentes, entendemos tranqüila a inserção da matéria dentro da teoria em análise, como prolongamento do direito ao corpo vivo. Daí a possibilidade de disposição pelo interessado, em declaração que produzirá efeitos post mortem, conforme se tem assentado na doutrina”.

Pontes de Miranda, (2000), no entanto, ao definir aos direitos da personalidade como todos os direitos necessários a realização da personalidade e à sua inserção nas relações jurídicas, afirma, que o primeiro desses direitos é o da personalidade em si mesma, explicando que, não se trata de direito sobre a pessoa. O direito de personalidade como tal não é direito sobre a própria pessoa: é o direito que se irradia do fato jurídico da personalidade (é a entrada, no mundo jurídico, do fato do nascimento do ser humano com vida). Há direitos da personalidade que recaiam *in corpus suum*; não está entre eles, o direito de personalidade como tal.

Analisando a vida como um todo, é importantíssimo que sejam resguardados todos os seus direitos. Em virtude disso, deverá ser levado em consideração que a extinção da vida e seus direitos acabam com a morte, e que tal direito se propaga ao cadáver, no que diz respeito à imagem. Por isso, é de suma importância observar todos os requisitos da utilização da imagem para que o cadáver não seja exposto de forma a degradar sua integridade física e moral perante a sociedade.

Diante disso, pode-se constatar que respeitando os critérios de utilização da imagem do morto, observando os ensinamentos de Pontes de Miranda e o disposto no art. 6º do Código Civil Brasileiro de 2002 é possível a desapropriação do cadáver para fins de estudos científicos nas faculdades e universidades, para assim proporcionar um desenvolvimento científico e uma melhor qualidade de profissionais que atuam na área da saúde.

3 DESAPROPRIAÇÃO

A desapropriação é um procedimento ou ato da administração em que transfere para si a propriedade de terceiros, mediante justa indenização, preenchendo os requisitos que a Administração Pública consagra como utilidade pública, necessidade ou interesse público.

Desde a primeira Constituição Brasileira, a Imperial de 1824, garantiu o direito de propriedade em toda a sua plenitude, porém caso fosse necessário o uso da propriedade, o proprietário seria previamente indenizado no valor correspondente a propriedade.

Na Constituição de 1934, o direito de propriedade foi garantido, exceto a expressão em toda a sua plenitude, e a indenização seria prévia e justa. Na vigência desta Constituição, foi editado o Decreto-Lei nº 3.365 de 21.06.1941. Em 1946, se constituiu a desapropriação por interesse social (previstos na Lei nº 4.132 de 10.09.1962).

Já pela Emenda Constitucional nº 10 de 09.11.1964 foi instituída outra modalidade, uma que visava especificamente à Reforma Agrária, permitindo que a indenização fosse feita em títulos da dívida pública quando se tratasse de latifúndio (Lei Complementar nº 76 de 06.07.1993, sendo utilizada atualmente a Lei Complementar nº 88 de 23.12.1996).

A atual Constituição prevê mais uma hipótese de desapropriação, a sem indenização, que incidirá sobre terras onde se cultivem plantas psicotrópicas legalmente proibidas (disciplinada pela Lei nº 8.257 de 26.11.1991).

Em relação á desapropriação, José dos Santos Carvalho Filho, (2010 p. 886), conceitua que: “A desapropriação é o procedimento de direito público pelo qual o Poder transfere para si a propriedade de terceiro, por razões de utilidade pública ou de interesse social, normalmente mediante o pagamento de indenização”.

No tocante a desapropriação Maria Sylvania Zanella Di Pietro (2003, p. 153) sustenta que:

“A desapropriação é um procedimento ou um ato administrativo pelo qual o Poder Público ou seus delegados, mediante prévia declaração de necessidade pública, utilidade pública, ou interesse social, impõe ao proprietário a perda de um bem, substituindo-o em seu patrimônio por justa indenização”.

Em virtude de tais conceitos, é possível visualizar algumas características do instituto da desapropriação, pois tratam de procedimentos formais (aspecto), onde o Poder Público e seus delegados (sujeito ativo), através dos pressupostos de necessidade, utilidade pública ou

interesse social adquirem um determinado bem (objeto) de um terceiro (sujeito passivo) mediante uma justa indenização do patrimônio expropriado.

Segundo os ensinamentos de Kildare Gonçalves Carvalho (2004, p. 408):

“Os bens do proprietário poderão ser transferidos para o Estado ou para terceiros, sempre que haja necessidade ou utilidade pública, ou interesse social, mediante prévia e justa indenização em dinheiro, ressalvadas as hipóteses constitucionais em que a indenização se fará mediante títulos da dívida pública (art. 182, § 4º, III – desapropriação com sanção ao proprietário de imóvel urbano não edificado, subutilizados ou não utilizado), e títulos da dívida agrária (art. 184 e 186 – desapropriação, pela União, por interesse social para fins de reforma agrária, do imóvel rural que não esteja cumprindo sua função social).

Há necessidade pública sempre que a expropriação de determinado bem é indispensável para a atividade essencial do Estado. Há utilidade pública quando determinado bem, ainda que não seja imprescindível ou insubstituível, é conveniente para o desempenho da atividade estatal. Entende-se existir interesse social toda vez que a expropriação de um bem for conveniente para a paz, o progresso social ou para o desenvolvimento da sociedade”.

Existem na desapropriação, de acordo com a Constituição, três modalidades com caráter sancionatório, sendo duas delas previstas para os casos de descumprimento da função social da propriedade urbanas (art. 182§ 4º), e da propriedade rural (art.186), hipóteses em que o pagamento da indenização é feito em títulos da dívida pública e não em dinheiro. A terceira esta prevista no art. 243, que trata da expropriação de glebas de terras em que sejam cultivadas plantas psicotrópicas (hipótese em que não faz jus à indenização).

Com base nas informações descritas neste estudo, é importante, para o bem estar e o desenvolvimento da sociedade, a desapropriação dos cadáveres com a finalidade de estudos científicos. Baseia-se tal possibilidade nos casos em que são considerados como utilidade pública com o intuito de um melhor aprimoramento dos profissionais que utilizam de técnicas voltadas para a saúde da sociedade, buscando, assim o desenvolvimento da Ciência.

3.1 Objeto da Desapropriação:

O objeto da desapropriação pode ser qualquer bem móvel ou imóvel que possua determinado valor e que possa ser indenizado pelo ente que irá desapropriar o bem.

Segundo José dos Santos Carvalho Filho (2010, p. 891), podem ser objeto da desapropriação:

“Como regra geral, a desapropriação pode ter por objeto qualquer bem móvel ou imóvel dotado de valoração patrimonial. É com esse teor que se pauta o art. 2º do Decreto-Lei nº 3.365/41, no qual se encontra consignado que ‘todos os bens podem ser desapropriados’ pelas entidades da federação. Deve-se, por conseguinte, incluir nessa expressão os bens móveis ou imóveis, corpóreos ou incorpóreos. Em razão dessa amplitude, são também desapropriáveis ações, cotas ou direitos relativos ao capital dessas pessoas jurídicas”.

O entendimento, aliás, resulta da própria Súmula nº 476 do STF, a qual dispõe que: “Desapropriadas as ações de uma sociedade, o poder desapropriante imitado na posse pode exercer, desde logo, todos os direitos inerentes aos respectivos títulos”.

Existem, porém, algumas situações que tornam impossível a desapropriação. Podendo tais situações se dividir em duas categorias: as impossibilidades jurídicas (são aquelas que se referem a bens que a própria lei considere insuscetíveis de determinado tipo de desapropriação) e as impossibilidades materiais (são aquelas pelas quais alguns bens, por sua própria natureza, se tornam inviáveis de ser desapropriados).

Em conformidade com os ensinamentos de Maria Sylvia Zanella Di Pietro (ano), todos os bens poderão ser desapropriados, incluindo coisas móveis e imóveis, corpóreas e incorpóreas, públicas ou privadas. Já o espaço aéreo e o subsolo podem ser expropriados, quando da utilização do bem puder resultar prejuízo patrimonial ao proprietário do solo (art. 2º, § 1º do Decreto – Lei nº 3.365/41).

Com relação aos bens públicos, o § 2º do art. 2º do Decreto – Lei nº 3.365/41 estabelece duas exigências:

A primeira tem-se que os bens de domínio dos Estados, Municípios, Distrito Federal e Territórios podem ser desapropriados pela União e, os dos Municípios, pelos Estados; quer dizer que a entidade política maior ou central pode expropriar bens da entidade política menor ou local, mas o inverso não é possível, disso resulta a conclusão de que os bens públicos federados são sempre inexpropriáveis e que os Estados não podem desapropriar os bens de outros Estados, nem os Municípios desapropriar bens de outros Municípios.

Já a segunda exigência é que em qualquer das hipóteses em que a desapropriação seja possível, deve ela ser precedida de autorização legislativa: entenda-se que essa autorização legislativa não é emanada da pessoa jurídica cujo patrimônio está sendo afetado, mas da pessoa jurídica expropriante.

Esse artigo do Decreto – Lei nº 3.365/41 tem sido objeto de crítica pelos doutrinadores, segundo os quais a desapropriação de bens estaduais, pela União, ou de bens municipais, pela União e pelos Estados, fere a autonomia estadual e municipal. Esse entendimento, no entanto, não pode ser aceito, tendo em vista com o próprio fundamento

político em que se baseia o instituto da desapropriação, a saber, a idéia de domínio eminente do Estado (como o poder que o Estado exerce sobre todas as coisas que estão em seu território). Os interesses definidos pela União são de abrangência muito maior, dizendo respeito a toda a nação, tendo que prevalecer sobre os interesses regionais.

Conforme regula o § 1º do art. 2º do Decreto – Lei nº 3.365/41, no que tange aos bens privados, a desapropriação pode recair sobre quaisquer tipos imóveis, inclusive o espaço aéreo e subsolo, bem como móveis e semoventes.

As jazidas, minas e demais recursos minerais, os potenciais de energia hidráulica, bem como os monumentos arqueológicos constituem propriedade distinta da do solo no qual se encontram (art. 1.230 Código Civil de 2002), pertencendo, não ao particular, mas sim a União, conforme se observa no art. 176 da Constituição Federal de 1988.

No que diz respeito à desapropriação de jazidas, José Carlos de Moreira Salles (2006) nos ensina que por consequência, pertencendo à União, não podem ser desapropriados, mas não os pertencentes à esfera federal. Ressalve-se, porém, a possibilidade de que as referidas jazidas ou minas tenham tido sua existência declarada pelo proprietário do solo vigente ao Código de Minas. Neste caso, os bens não foram destinados à União, mantendo-se sob a titularidade dos proprietários no solo no qual foram encontrados.

Os bens expropriáveis podem pertencer a qualquer pessoa, não sendo excepcionado o patrimônio de cultos religiosos, inclusive a Igreja Católica, por isso a necessidade de autorização por parte da autoridade eclesiástica, bem como o respeito a legislação canônica.

De outro lado, impossibilidades materiais são aquelas pelas quais alguns bens, por sua própria natureza, se tornam invioláveis de ser desapropriados. É exemplo dessa impossibilidade a moeda corrente, porque é ela o próprio meio em que se materializa a indenização, os direitos personalíssimos, como a honra, a liberdade, a cidadania e as pessoas físicas ou jurídicas, porque são sujeitos, e não objeto de direitos.

Há todavia, algumas situações que tem ocasionado divergência entre os estudiosos, no que toca a possibilidade ou não, de desapropriação. Uma delas é suscitada a propósito dos bens inalienáveis. Em relação a estes, porém entendemos que nada obsta a que sejam desapropriados, porque a inviabilidade de alienação não pode prevalecer diante do *ius imperii* do Estado. O que se exige, é claro, é que o motivo seja um daqueles previstos na lei expropriatória. A outra é que sustentam que é possível a desapropriação e a respeito do cadáver: alguns têm pensamento contrário, inadmitindo o instituto por motivos de ordem moral e religiosa e por não haver nem como identificar o sujeito da propriedade, sendo esta a opinião de José Carlos de Moreira Salles (2006), outros sustentam que é possível a

desapropriação, desde que atendidos os pressupostos constitucionais, o que será objeto de análise a partir de agora no próximo capítulo.

3.2 Sujeitos da Desapropriação

Nos casos de desapropriação, existem dois sujeitos, o primeiro é o ativo (o ente que desapropria) e o segundo é o passivo (o ente que sofre a desapropriação).

O art. 22, II, da Constituição Federal de 1988, confere a competência exclusiva à União para legislar sobre desapropriação. Porém, isto não quer dizer, que somente a União tenha competência para declarar a utilidade pública ou interesse social de um bem.

3.2.1 Sujeito Ativo

É a pessoa que realiza a desapropriação. Sujeito ativo, segundo Rubens Limongi França (1987), “é a pessoa à qual é deferido, nos termos da Constituição e legislação ordinária, o direito subjetivo de expropriar”.

Em conformidade com o descrito no art. 2º do Decreto-Lei nº 3.365/41 podem ser sujeitos ativos da desapropriação por utilidade pública a União, os Estados, os Municípios, o Distrito Federal e os Territórios.

Já em relação à desapropriação por interesse social há de se verificar três hipóteses:

A primeira hipótese está prevista no art. 5º, inciso XXIV, da Constituição Federal e regulada pela Lei nº 4.132/62.

A segunda hipótese tem fundamento no art. 182, § 4º, da Constituição Federal, regulamentada pela Lei nº 10.257/01, que é de competência exclusiva do Município (Estatuto das Cidades).

A terceira hipótese tem fundamento no artigo 184, referente à desapropriação para reforma agrária, disciplinada pelo Estatuto da Terra (Lei nº 4.504, de 30-11-64) e pela Lei Complementar nº 76, de 06-07-93, é de competência exclusiva da União.

Sendo assim, conforme ensinamentos de Celso Bandeira de Mello (2003, p. 744) são os entes competentes para declararem a utilidade pública ou o interesse social:

“São competentes para declararem a utilidade pública ou a interesse social de um bem para fins de desapropriação, são a União, Estados, Municípios, Distrito Federal e Territórios. Além disto, excepcionalmente, igual poder, tendo em vista objetivos

rodoviários recebeu o DNER (Departamento Nacional de Estradas de Rodagem), pelo Decreto – Lei 512, de 21.03.1969, entidade, esta todavia, cuja extinção já está estabelecida, sem que haja outorgado o mesmo poder a outro órgão ou entidade federal de atuação neste mesmo setor”.

Não devem ser confundidos os sujeitos ativos e as entidades indicadas no artigo 3º do Decreto – Lei nº 3.365/41. O sujeito ativo é sempre a pessoa jurídica que pode submeter o bem à força expropriatória (mediante declaração de utilidade pública ou interesse social). As entidades indicadas no artigo 3º promovem a desapropriação (fase executória), depois de expedido o ato expropriatório; uma vez que são elas as beneficiárias da desapropriação, já que os bens expropriados passarão a integrar o seu patrimônio.

Podem promover a desapropriação, efetivar a desapropriação, praticar os atos concretos para efetuar-la (depois de existente uma declaração de utilidade pública expedida pelos que têm poder pára submeter um bem à força expropriatória), além da União, Estados, Municípios, Distrito Federal e Territórios, as autarquias, os estabelecimentos de caráter público em geral ou que exerçam funções delegadas do Poder Público e os concessionários de serviço, quando autorizados por lei ou contrato. É o que dispõe o art. 3º do Decreto-Lei nº 3.365/41.

Art. 3º do Decreto-Lei nº 3.365/41: Os concessionários de serviços públicos e os estabelecimentos de caráter público ou que exerçam funções delegadas de poder público poderão promover desapropriações mediante autorização expressa, constante de lei ou contrato.(BRASIL, 1941)

3.2.2 Sujeito Passivo

Sujeito passivo da desapropriação é o expropriado, que pode ser pessoas físicas ou jurídicas, públicas ou privadas, segundo os ensinamentos de Maria Sylvia Zanella De Pietro (2003).

Há que se observar o disposto nos arts. 2º, e 16, parágrafo único do Decreto-Lei nº 3.365/41:

Art. 2º do Decreto-Lei nº 3.365/41: Mediante declaração de utilidade pública, todos os bens poderão ser desapropriados pela União, pelos Estados, Municípios, Distrito Federal e Territórios.

Art. 16. A citação far-se-á por mandado na pessoa do proprietário dos bens; a do marido dispensa a dá mulher; a de um sócio, ou administrador, a dos demais, quando o bem pertencer a sociedade; a do administrador da coisa no caso de condomínio, exceto o de edifício de apartamento constituindo cada um propriedade autônoma, a

dos demais condôminos e a do inventariante, e, se não houver, a do cônjuge, herdeiro, ou legatário, detentor da herança, a dos demais interessados, quando o bem pertencer a espólio.

Parágrafo único. Quando não encontrar o citando, mas ciente de que se encontra no território da jurisdição do juiz, o oficial portador do mandado marcará desde logo hora certa para a citação, ao fim de 48 horas, independentemente de nova diligência ou despacho. (BRASIL, 1941).

Por fim, o artigo 16 citado acima permite que dizer quem será sujeito da processo de desapropriação será o proprietário do bem, mas que outras pessoas poderão ser citadas na impossibilidade de citar o proprietário.

4 DESAPROPRIAÇÃO DO CADÁVER

A primeira possibilidade que visualizamos do cadáver ser desapropriado para fins de estudos científicos nas universidades, será que a vida e todos os direitos se extinguem com a morte, não havendo de se falar em direito *post mortem*.

A segunda possibilidade que visualizamos do cadáver ser desapropriado deverá ser resguardar os requisitos do direito da personalidade e do direito da imagem, para que não haja uma degradação do cadáver.

Mediante essas duas possibilidades, haverá de serem observados alguns pressupostos importantes, como por exemplo, a utilidade do cadáver na desapropriação, o objeto a ser desapropriado, os sujeitos, o critério que deverá ser utilizado para a indenização e outros pontos importantes para que o cadáver possa ser considerado desapropriável, o que será demonstrado nos tópicos seguintes com mais riqueza de detalhes.

4.1 Possibilidade do Cadáver ser Objeto de Desapropriação

No tocante a vida, de acordo com os ensinamentos de Jose Afonso da Silva, (2005, p. 197):

“Vida, no texto constitucional (art. 5º, caput) não será considerada apenas no seu sentido biológico de incessante auto-atividade funcional, peculiar à matéria orgânica, mas na sua acepção biográfica mais compreensiva. Sua riqueza significativa é de difícil apreensão porque é algo dinâmico, que se transforma incessantemente sem perder sua própria identidade. É mais um processo (processo vital), que se instaura com a concepção (ou germinação vegetal), transforma-se, progride, mantendo sua identidade, até que muda de qualidade deixando, então, de ser vida para a morte”.

O corpo humano para que seja disposto de partes após a morte deverá ter uma justificativa, demonstrando o interesse público, para que não seja objeto de degradação do cadáver. A Carta da República, em seu art. 199, § 4º, prevê 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**, bem como a coleta, processamento e transfusão de sangue e seus derivados, sendo vedado todo tipo de comercialização. (*grifos nossos*)

Nos ditames do art. 14 do Código Civil de 2002 é válida a disposição gratuita do próprio corpo com o objetivo científico.

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

Parágrafo único. O ato de disposição pode ser livremente revogado a qualquer tempo. (BRASIL, 2002)

Verificando os artigos mencionados, constata-se que a doação do corpo para fins de pesquisa científica é permitida em lei, diante de tal dispositivo, é possível sustentar a desapropriação do cadáver, pois apenas estaria faltando à indenização para os parentes em vida (seguindo a linha de sucessão) e caso o morto não tivesse declarado em vida tal permissão seria de responsabilidade dos parentes tal autorização.

Segundo Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona (2007, p.162) a personalidade jurídica termina em:

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

Apenas em duas situações é admitida a violação do cadáver, sendo a primeira nos casos de morte violenta, onde seja indispensável à realização do exame necroscópico na forma da legislação processual penal em vigor (art. 162 do Código Processual Penal). E o segundo, nos casos onde se admite a retirada de partes do cadáver, para fins de transplante e em benefício da ciência de acordo com a legislação.

Analisando o artigo mencionado, verifica-se que a doação do corpo para fins de pesquisa científica é permitida em lei, mediante isso podemos sustentar a possibilidade de haver a desapropriação se preenchidos os mesmos requisitos para a doação.

José dos Santos Carvalho Filho (2010, p. 892): “acredita que podem algumas situações excepcionalíssimas que reclamem a desapropriação do cadáver para pesquisas científicas e proteção da sociedade”.

O que vai de encontro com o nosso entendimento em relação à possibilidade de desapropriação do cadáver para fins de pesquisas e estudos científicos nas universidades.

4.2 Qual será o motivo da Desapropriação do Cadáver?

No âmbito da legislação ordinária, o direito positivo atual define os casos de utilidade pública e interesse social, não mais mencionando as hipóteses de necessidades públicas anteriormente previstas no artigo 590, § 1º, do Código Civil de 1916 (não repetido no Código Civil de 2002); estas últimas foram enquadradas entre as de utilidades públicas. Em síntese, o

Decreto – Lei nº 3.365/41 fundiu em uma só categoria – utilidade pública – os casos de necessidade pública e utilidade pública indicados no referido dispositivo do Código Civil.

As hipóteses de utilidade pública estão mencionadas no artigo 5º do Decreto – Lei nº 3.365/41, o qual a letra q, menciona “os demais casos previstos por leis especiais”; o disposto nessa alínea é que tem servido de fundamento para a tese de que as hipóteses de desapropriação são apenas taxativamente previstas na lei, não havendo possibilidade de o Poder Executivo criar outras.

Partindo-se desse pressuposto, é possível que o cadáver seja objeto da desapropriação em virtude da utilidade pública para fins de pesquisas e estudos científicos nas faculdades. Diversificando assim, a possibilidade de maiores avanços na cura de doenças.

A aquisição de cadáveres para estudo e pesquisa vinha sendo feita tradicionalmente através de corpos não reclamados, sem muitas formalidades. Com o passar dos anos o simples encaminhamento desses corpos às escolas de Medicina passou a ser temido, com receio de transgredir a lei. Devido a isso, desencadeou uma redução do número de cadáveres para a aula de anatomia nas faculdades.

No Brasil, utilizavam corpos de indigentes e de mortos não reclamados pelas famílias e eram repassados às escolas da área de saúde para estudo e ensino de anatomia humana. Em 30 de novembro de 1992, foi editada a Lei Federal nº 8.501, que disciplina a destinação do cadáver não reclamado junto às autoridades públicas para fins de pesquisa. Porém, a partir daí, várias dificuldades no cumprimento das normas foram encontradas.

De acordo com o disposto no art. 3º, § 2º e 3º, II, da Lei nº 8.501, apenas os cadáveres de morte natural (causa básica do óbito seja uma doença ou um estado mórbido), devem ser encaminhados a estudo e pesquisa em escolas de Medicina. Já os cadáveres de morte provocada através de mecanismos violentos não deverão ser destinados a estudo, uma vez que existe a necessidade de apurar as circunstâncias que se deu o óbito.

O conhecimento de anatomia é essencial para o início da educação médica, e o conhecimento obtido na utilização dos cadáveres é parte indispensável na educação dos profissionais da área de saúde.

Diante de tal necessidade, no dia 20 de setembro de 2008, a Corregedoria Geral de Justiça do Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco publicou o Provimento 28/2008, que dispõe sobre o registro de óbito dos cadáveres destinados às escolas de Medicina para fins de ensino e pesquisa científica.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
CORREGEDORIA GERAL DA JUSTIÇA**

Provimento nº 28/2008

Ementa: Dispõe sobre o registro de óbito dos cadáveres destinados às escolas de medicina, para fins de ensino e pesquisas de caráter científico.

O Excelentíssimo Senhor Corregedor Geral da Justiça, Desembargador **José Fernandes** de Lemos, no uso das atribuições conferidas pelo artigo 9º, III, do Regimento Interno da Corregedoria Geral da Justiça, associado ao artigo 35 do Código de Organização Judiciária do Estado de Pernambuco, e

Considerando que mesmo após a morte, o corpo do homem ainda conserva enorme importância social, religiosa e jurídica;

Considerando que o destino normal e rotineiro dos corpos sem vida é o sepultamento ou a cremação, mecanismos que, ao menos simbolicamente, garantem a “paz espiritual” ao falecido;

Considerando que qualquer utilização dada a um cadáver humano deve estar revestida de todo o respeito ético e moral, além do rígido respeito a normas jurídicas;

Considerando a necessidade imperiosa das escolas de medicina na utilização de cadáveres para fins de ensino e pesquisas de caráter científico;

Considerando as disposições normativas estabelecidas pela Lei nº 8.501 de 30 de novembro de 1992 que regulamenta as condições em que os corpos podem ser destinados a estudos;

Considerando que a citada Lei não resolve todos problemas práticos que ocorrem quando do óbito das pessoas cujos corpos serão encaminhados às instituições de ensino da Medicina;

Considerando as dificuldades encontradas pelos oficiais do registro civil quando da elaboração dos assentos de óbitos de cadáveres que se destinam às mencionadas escolas; e

Considerando a praticamente inexistente regulamentação acerca dos casos de doação *post mortem* do próprio corpo “com objetivo científico ou altruístico”, nos termos do artigo 14 do Código Civil;

R E S O L V E

Art. 1º. As pessoas falecidas que não possuam qualquer documentação que as identifique, bem como aquelas sobre as quais não existam informações relativas a endereço de parentes ou responsáveis legais, podem ter seus corpos destinados às escolas de medicina, para fins de ensino e pesquisa de caráter científico, nos termos da Lei nº 8.501 de 30 de novembro de 1992.

Parágrafo único. Os assentos de óbito das pessoas falecidas sem identificação serão levados a efeito pelo oficial do registro civil competente nos termos do artigo 81 da Lei nº 6.015 de 31 de dezembro de 1973.

Art. 2º. O oficial do registro civil competente não se exime de realizar o assento de óbito do finado, ainda que seu cadáver se destine aos fins estabelecidos no artigo 1º.

Art. 3º. Somente aqueles cadáveres que, nos termos deste Provimento, tiverem sido devidamente reclamados pelas escolas de medicina, a que se refere o artigo 1º, poderão ser objeto de estudo e pesquisa.

Art. 4º. A escola de medicina para onde o cadáver for destinado adotará todas as providências necessárias para que seja lavrado o assento de óbito respectivo.

Parágrafo único. Nessa hipótese, além das formalidades exigidas pelos artigos 80 e 81 da Lei nº 6.015 de 31 de dezembro de 1973, para que os assentos de óbito sejam efetuados, o oficial do registro civil exigirá a adoção das seguintes providências:

I – a qualificação completa da escola onde o cadáver se encontra e o setor onde haverá de permanecer.

II – as provas e os indícios eventualmente existentes que demonstrem que o finado não tem parentes ou responsáveis legais conhecidos, bem como as diligências adotadas para que se chegasse a tal conclusão;

III – declaração de que o cadáver não estava identificado, firmada pela autoridade responsável pelo órgão que emitiu o atestado de óbito, devidamente qualificada; e

IV – a comprovação de que os editais a que se refere o §1º do artigo 3º da Lei nº 8.501 de 30 de novembro de 1992 foram devidamente publicados.

Art. 5º. No assento de óbito e na respectiva certidão deverá constar expressamente todo o conteúdo do inciso I do Parágrafo único do artigo 4º.

Art. 6º. Quando a escola de medicina decidir pela inumação do cadáver, fará a respectiva comunicação ao cartório de registro civil onde o assento do óbito foi lavrado a fim de que as informações acerca da data e do local da sepultura sejam devidamente averbadas.

Parágrafo único. O destino a ser dado aos resíduos corporais será aquele prescrito pelas normas de política sanitária em vigor, quando do respectivo descarte.

Art. 7º. O oficial do registro civil competente deverá efetuar regularmente o assento de óbito dos falecidos que, em vida, tenham feito a auto-doação de seus corpos às escolas de medicina para fins de ensino e pesquisa de caráter científico.

§1º. Neste caso, servirá como prova da vontade do falecido a declaração assinada por ele e duas testemunhas, todos com firma devidamente reconhecida por tabelião público, ou a declaração feita por familiar ou representante legal do finado, também com firma reconhecida.

§2º. A escola de medicina, através de seu responsável legal, manifestará por escrito endereçado ao oficial do registro civil competente, o interesse em receber o cadáver e assumirá todas as responsabilidades legais, inclusive a de comunicar ao cartório, para fins de averbação no respectivo assento, e à família, o término do interesse na utilização do corpo para fins de ensino e pesquisa de caráter científico.

§3º. Do assento de óbito constará, obrigatoriamente, a escola de medicina para onde o cadáver foi encaminhado.

§4º. Na situação a que se refere o §2º, a família ou os representantes legais do falecido, no prazo de 15 dias, manifestarão sua intenção em proceder ao sepultamento do cadáver, comunicando tal providência ao cartório do registro civil para as necessárias averbações. Em caso de transcorrer tal prazo sem a respectiva manifestação, a escola de medicina, às suas expensas, providenciará o sepultamento ou a cremação do corpo.

Art. 8º. O presente Provimento entra em vigor a partir do momento da respectiva publicação.

Recife, 08 de setembro de 2008.

Desembargador **José Fernandes** de Lemos

Corregedor Geral da Justiça

Observação: Aprovado pelo Conselho da Magistratura, em sessão realizada em 11 de setembro de 2009.

Diante de tantos pressupostos para a doação, pode-se verificar a falta de doadores para a finalidade de estudos científicos nas universidades, mediante a esse fato a desapropriação do cadáver para fins de estudos e pesquisa seria viável, uma vez que o número de cadáveres aumentaria significativamente para poder proporcionar aos profissionais da área uma maior qualidade para os estudos.

4.3 Quem serão os Sujeitos da Desapropriação do Cadáver?

No caso da desapropriação do cadáver, os sujeitos seriam divididos em dois, conforme na desapropriação de bens móveis e imóveis.

O sujeito ativo será a União, os Estados, os Municípios, o Distrito Federal e os Territórios, ou seja, os entes competentes para declararem utilidade pública.

Já o sujeito passivo serão os parentes que o cadáver possuir, observando a linha de sucessão conforme ditames dos artigos 1591, 1592, 1593 e 1594 do Código Civil de 2002.

Art. 1591. São parentes em linha reta as pessoas que estão umas para as outras na relação de ascendentes e descendentes.

Art. 1592. São parentes em linha colateral ou transversal, até o quarto grau, as pessoas provenientes de um só tronco, sem descenderem uma da outra.

Art. 1593. O parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consangüinidade ou outra origem.

Art. 1594. Constam-se, na linha reta, os graus de parentesco pelo número de gerações, e, na colateral também pelo número delas, subindo de um dos parentes até ao ascendente comum, e descendo até encontrar o outro parente. (BRASIL, 2002)

De acordo com a linha de sucessão, o parente terá direitos para a permissão da desapropriação, caso o morto não tenha feita tal autorização em vida. A aquisição de indenização compatível deverá respeitar os mesmos pressupostos dos artigos mencionados, será agraciado com a justa indenização o parente que for declarado o legítimo herdeiro.

Podemos verificar como exemplo, um acórdão onde a família recebeu indenização por violação de sepultura mediante desapropriação indevida. Acreditamos que tal fato acentuaria em virtude da desapropriação de cadáveres com a finalidade de estudos científicos e pesquisas.

Número do processo: 1.0701.03.056174-3/001(1)

Numeração Única: 0561743-46.2003.8.13.0701

Relator: JOSÉ DOMINGUES FERREIRA ESTEVES

Relator do Acórdão: JOSÉ DOMINGUES FERREIRA ESTEVES

Data do Julgamento: 24/07/2007

Data da Publicação: 04/09/2007

EMENTA: AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E REPARAÇÃO POR DANOS MORAIS - VIOLAÇÃO DE SEPULTURA MEDIANTE **DESAPROPRIAÇÃO** - AUSÊNCIA DE PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO - INÍCIO DO PRAZO PRESCRICIONAL. O prazo prescricional só tem início na data do conhecimento da violação da sepultura. A **DESAPROPRIAÇÃO** de sepultura, sem prévio procedimento administrativo, não merece guarida, notadamente, diante da relevância do bem jurídico tutelado. Quem providencia o sepultamento de familiar próximo, irrefutavelmente, sofre abalo à moral, sofrimento e angústia por ser surpreendido pela remoção do ente querido da sepultura que adquiriu, sem sequer poder recuperar os restos mortais, para o culto ao falecido. Sentença parcialmente reformada no reexame, prejudicados os recursos voluntários.

APELAÇÃO CÍVEL / REEXAME NECESSÁRIO Nº 1.0701.03.056174-3/001 - COMARCA DE UBERABA - REMETENTE: JD 3 V CV COMARCA UBERABA - APELANTE(S): SÉRGIO SEBASTIÃO LACERDA E OUTRO(A)(S), PRIMEIRO(A)(S), MUNICÍPIO UBERABA SEGUNDO(A)(S) - APELADO(A)(S): MUNICÍPIO UBERABA, SÉRGIO SEBASTIÃO LACERDA E OUTRO(A)(S) - RELATOR: EXMO. SR. DES. JOSÉ DOMINGUES FERREIRA ESTEVES

ACÓRDÃO

Vistos etc., acorda, em Turma, a 6ª CÂMARA CÍVEL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM REFORMAR EM PARTE A SENTENÇA, NO REEXAME NECESSÁRIO, PREJUDICADOS OS RECURSOS VOLUNTÁRIOS.

Belo Horizonte, 24 de julho de 2007.

DES. JOSÉ DOMINGUES FERREIRA ESTEVES - Relator

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O SR. DES. JOSÉ DOMINGUES FERREIRA ESTEVES:

VOTO

Cuidam-se de reexame necessário e de recursos voluntários interpostos contra a respeitável sentença de fls. 179/188, proferida pela MMª. Juíza de Direito da 3ª Vara Cível de Uberaba que julgou procedentes os pedidos de indenização por danos materiais e de reparação por danos morais, formulados por Sérgio Sebastião Lacerda e outros, ora os primeiros apelantes, em face do Município de Uberaba, o segundo apelante.

A d. sentenciante condenou o réu ao pagamento do valor de Cr\$1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil cruzeiros) com juros de mora de 1% ao mês desde a citação e correção monetária desde o ajuizamento da ação, bem como ao pagamento de R\$50.000,00 (cinquenta mil reais) a título de reparação por danos morais, também com juros de mora de 1% ao mês desde a citação e correção monetária desde o ajuizamento da ação, por conta de o Município ter violado a sepultura de familiar dos autores e impossibilitado a localização dos restos mortais, além de destinar a aludida sepultura a inumação de outro **CADÁVER**, sem qualquer relação familiar com os autores, totalmente desconhecido.

Mediante as razões recursais de fls. 192/198, os primeiros apelantes pugnam pela majoração da verba arbitrada a título de danos morais.

Às fls. 201/207, o segundo apelante alega, preliminarmente, que prescreveu o direito dos apelantes.

No mérito, sustenta, em suma, que agiu em consonância com a legislação aplicável à espécie, notadamente, o Código de Posturas do Município, de forma que os autores perderam a concessão de sepultura onde estava sepuldado um familiar por descumprirem condições impostas pelo referido diploma legal.

Conheço do reexame e dos recursos, por presentes os seus pressupostos de admissibilidade e passo ao julgamento simultâneo dos mesmos.

Os autores propuseram ação de indenização e reparação por danos morais, sob a alegação de que o réu descumpriu o contrato de concessão perpétua de nº 008488, firmada em 02 de julho de 1993, concernente a sepultura de número 92-A, da quadra H, situada no Cemitério São João Batista, onde estava sepuldado o marido de uma das autoras e pai dos demais.

O Município teria violado a sepultura e impossibilitado a identificação dos restos mortais, além de destinar a aludida sepultura a inumação de outro **CADÁVER**, sem qualquer relação familiar com os autores, trata-se do corpo de pessoa totalmente desconhecida.

No intuito de rebater os pedidos, o réu não negou que inumou outro **CADÁVER** na sepultura adquirida pelos autores e que não é mais possível localizar os restos mortais em virtude de já terem se passado oito anos da remoção, mas justificou seu procedimento alegando que os autores perderam a concessão de sepultura onde estava sepuldado um familiar por descumprirem condições impostas pelo Código de Posturas, não obstante intimação via edital, em 1996, para regularizarem tais pendências, de forma que os restos mortais permaneceram em um ossário por dois anos até que foram destinados a uma vala coletiva em virtude do desinteresse da família.

O réu invocou o art. 227, do Código de Posturas que impõe a obrigação de construir "dentro de três meses, os baldrames convenientemente revestidos e coberta da sepultura...", o que não teria sido realizado pelos autores.

Os autores, por sua vez, afirmam que cumpriram as exigências legais e a **DESAPROPRIAÇÃO** da sepultura é ilegal, pois, não foi precedida de processo

administrativo para apuração do abandono de jazigo, fato confessado pelo réu às fls. 125/126, sob a alegação de que tal processo administrativo não era legalmente exigido.

Adentrando ao julgamento da questão, de início, rechaço a preliminar de prescrição, considerando que o prazo prescricional só tem início na data do conhecimento da violação da sepultura e não foi demonstrado que tal conhecimento deu-se mais de cinco anos antes da propositura da ação.

Tenho que a **DESAPROPRIAÇÃO** de sepultura, sem prévio procedimento administrativo, não merece guarida, notadamente, diante da relevância do bem jurídico tutelado, até porque existe controvérsia quanto ao cumprimento das exigências municipais por parte da família em relação à referida sepultura.

Assim, resta caracterizado o ato ilícito que, por certo, deu causa aos danos morais dos autores que se presumem. Afinal, quem providencia o sepultamento de familiar próximo, irrefutavelmente, sofre abalo à moral, sofrimento e angústia por ser surpreendido pela remoção do ente querido da sepultura que adquiriu, sem sequer poder recuperar os restos mortais, para o culto ao falecido.

No mesmo sentido destaco julgados desta Col. Câmara:

INDENIZAÇÃO - VIOLAÇÃO DE TÚMULO - OMISSÃO DO ENTE PÚBLICO - CULPA 'IN VIGILANDO' -- RESPONSABILIDADE CIVIL CARACTERIZADA - VALOR - REDUÇÃO - SENTENÇA REFORMADA PARCIALMENTE. A omissão do ente público no tocante à correta administração do cemitério local, possibilitando que vândalos nele ingressem e violem o túmulo de ente querido dos autores, evidencia a ocorrência de dano moral, sendo imperiosa a procedência do pedido condenatório.(TJMG, Número do processo: 1.0112.04.040671-5/001(1), Relator: Edílson Fernandes)

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - VIOLAÇÃO DE SEPULTURA - ORDENS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA - ATO ILEGAL - RESTOS MORTAIS - EXPOSIÇÃO AO TEMPO - INDENIZAÇÃO DEVIDA - VALOR - REDUÇÃO. As pessoas jurídicas de direito público interno respondem objetivamente pelos danos que causarem a terceiros. O valor fixado a título de dano moral deve obedecer às circunstâncias de cada caso, observando-se os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. (TJMG, Número do processo: 1.0090.05.008897-1/001(1), Relator: Des. Antônio Sérvulo).

Com efeito, não merece reparo a indenização pelos danos materiais de aquisição da sepultura.

Quanto ao valor da reparação fixada a título de danos morais pela douta sentença em revisão, tenho que a aludida condenação objetiva, também, conscientizar o ofensor a fim de evitar novas práticas lesivas, tendo em conta a excelente lição de Carlos Alberto Bittar, in "Reparação Civil por Danos Morais: a Fixação do Valor da Indenização", JTACIVSP, vol. 147/09:

"Nesse sentido é que a tendência manifestada, pela jurisprudência pátria, é da fixação de valor de desestímulo como fato de inibição a novas práticas lesivas. Trata-se, portanto, de valor que, sentido no patrimônio do lesante, o possa fazer conscientizar-se de que não deve persistir na conduta reprimida, ou então deve afastar-se da vereda indevida por ele assumida. De outra parte, deixa-se, para a coletividade, exemplo expressivo da reação que a ordem jurídica reserva para infratores nesse campo, e em elemento que, em nosso tempo, se tem mostrado muito sensível para as pessoas, ou seja, o respectivo acervo patrimonial."

Com essas considerações, levando em conta, também, que a indenização não pode se transformar em uma fonte de enriquecimento ilícito e, por outro lado, também não pode deixar de cumprir a função de repor ao ofendido o dano moral sofrido, entendo que sopesando-se a humilde condição econômica enfatizada pelos próprios autores e a delicada situação financeira dos municípios brasileiros, o valor equivalente a R\$3.000,00 (três mil reais) em favor de cada autor, devidamente corrigido e acrescido de juros de mora de 1% ao mês a partir da citação, demonstra-se adequado à hipótese fática.

Com essas considerações, em reexame necessário, reformo parcialmente a r. sentença de primeiro grau, para fixar o valor da reparação por danos morais em R\$3.000,00 (três mil reais) em favor de cada autor, restando prejudicado o julgamento dos recursos voluntários.

Custas recursais, na forma da lei.

Votaram de acordo com o(a) Relator(a) os Desembargador(es): EDILSON FERNANDES e ERNANE FIDÉLIS.

SÚMULA : EM REEXAME NECESSÁRIO, REFORMARAM EM PARTE A SENTENÇA, PREJUDICADOS OS RECURSOS VOLUNTÁRIOS.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

APELAÇÃO CÍVEL / REEXAME NECESSÁRIO Nº 1.0701.03.056174-3/001

Respeitando-se a linha de sucessão é possível a realização de indenização do cadáver por parte da Administração Pública ao parente legal do bem desapropriado, ou seja, o cadáver para fins de estudos acadêmicos e pesquisas científicas em faculdades e universidades. Tal valor deverá ser repassado aos parentes de forma que não haja enriquecimento ilícito.

5 CRÍTICAS

5.1 Favoráveis

Com a Desapropriação de Cadáver para fins de estudos científicos nas faculdades e universidades, haverá um aumento significativo nas pesquisas de doenças incuráveis e conseqüentemente, um aumento na descoberta da cura dessas doenças.

Outros argumentos favoráveis a referida Desapropriação é que as universidades estarão mais equipadas para oferecer melhores condições de ensino aos alunos, os profissionais da área de saúde serão mais capacitados, em virtude de um ensino com maior qualidade.

Os que postulam a favor afirmam que ocorrerão novos avanços na medicina, mediante a possibilidade de uma vida útil menor para os cadáveres. E sendo assim, com o término da vida útil os cadáveres poderão ser cremados ou invés de enterrados, diminuindo assim os espaços com cemitérios.

Por fim, verifica-se ainda que haverá uma redução de ações contra a Administração Pública em relação a indenização por túmulos violados. Para que a desapropriação de cadáver seja possível, ainda deverá ocorrer uma nova reestruturação no Decreto-Lei nº 3.365/41, uma vez que a lei esta totalmente defasada em virtude do tempo.

5.2 Desfavoráveis

Por outro lado, os que se posicionam de forma contrária a desapropriação do cadáver, afirmam que tal atitude poderá possibilitar a venda de órgãos e tecidos.

A dificuldade na mensuração da indenização para que não haja uma forma de enriquecimento ilícito dos parentes.

Qual critério deverá ser observado para que não haja uma discriminação em relação os cadáveres no momento da seleção dos corpos. Deverá uma reestruturação eficaz na lei para que não haja um aumento na comercialização de órgãos e tecidos.

Será difícil selecionar os cadáveres.

Poderá haver um enriquecimento ilícito por parte dos parentes em relação à indenização.

Difícil mensurar um valor indenizatório ao cadáver.

6 CONCLUSÃO

O objetivo do trabalho apresentado foi demonstrar a possibilidade de resolução de um dos problemas graves que as faculdades e universidades vêm ao longo dos anos encontrando em decorrência da falta de cadáveres para estudos e pesquisas científicas.

A possibilidade de desapropriação dos cadáveres para fins de pesquisas científicas e estudos em faculdades e universidades é uma das soluções ofertadas a sociedade para que futuros profissionais e avanços na área de saúde não sejam prejudicados.

Penso que existem mais pontos favoráveis do que desfavoráveis para tal procedimento da Administração Pública. Em virtude desse ato, vários avanços científicos poderiam ser realizados diante da possibilidade de mais corpos para estudos. Os profissionais seriam mais capacitados e dotados de mais ferramentas que possibilitam tal fato.

Modificações no sistema legislativo brasileiro são extremamente necessárias para que a desapropriação de cadáveres seja possível e embasada AM leis, porém deve se levar em consideração que essas leis devam ser extremamente elaboradas a fim de evita-se o trafico de órgãos e tecidos, a mensuração de indenizações e o critério de seleção de corpos. Este fato também provocará uma redução de demandas contra a Administração Pública sobre a questão de violação de túmulos.

7 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BONAVIDES, P. **Curso de Direito Constitucional**. 13º ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2003.

BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil. Publicada em 05 out. 1988. VADE MECUM. 7º Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2009.

_____. Lei nº 10.406 de 10 jan. 2002. VADE MECUM. 7º Ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

_____. Decreto-Lei nº 3.365 de 21 jun. 1946. VADE MECUM. 7º Ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

CARVALHO FILHO, J. S. **Manual de Direito Administrativo**. 23º ed. Rio de Janeiro: Editora Lúmen Juris, 2010.

CARVALHO, K. G. **Direito Constitucional: Teoria do Estado e da Constituição : Direito Constitucional Positivo**. 10º ed. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2004.

DI PIETRO, M. S. Z. **Direito Administrativo**. 16º ed. São Paulo: Editora Atlas

GANGLIANO, P. S.; PAMPLONA FILHO, R. **Novo curso de Direito Civil: Parte Geral**. Vol. I. 8º ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2007.

GOMES, W. L. da S. Regime Jurídico das Desapropriações. Disponível em: <[HTTP://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2134/tde-16042010-093843/pt-br.php](http://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2134/tde-16042010-093843/pt-br.php)>. Acesso em 30 set. 2010.

LUNA, M. M. **O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana como lócus hermenêutico da nova interpretação constitucional**. Disponível em: <[HTTP://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=1080](http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=1080)>. Acesso em 09 out.2010.

MELLO, C. A. B. de. **Curso de Direito Administrativo**. 16º ed. São Paulo: Editora: Malheiros, 2003

MELO, E. N. de; PINHEIRO, J. T. **Procedimentos Legais e Protocolos para Utilização de Cadáveres no Ensino de Anatomia em Pernambuco**. Disponível em: <[HTTP://www.scielo.br/pdf/rbem/v34n2/a18v34n2.pdf](http://www.scielo.br/pdf/rbem/v34n2/a18v34n2.pdf)>. Acesso em: 26 out. 2010.

MORAES, A. de. **Direito Constitucional**. 21º ed. São Paulo: Editora Atlas, 2007.

NICOLODI, M. **Os Direitos da Personalidade**. Disponível em: <[HTTP://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4493](http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4493)>. Acesso em 09 out. 2010.

REGULAMENTAÇÃO DO ASSENTO E DA EMISSÃO DE CERTIDÃO DE ÓBITO.

Disponível em: <[HTTP://www.tjpe.jus.br/corregedoria/provimentos/Provimento-282008.pdf](http://www.tjpe.jus.br/corregedoria/provimentos/Provimento-282008.pdf)>. Acesso em: 26 out. 2010.

SILVA, J. A. da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 24º ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2005.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS. Disponível em:

<[HTTP://www.tjmg.jus.br/juridico/jt_/inteiro_teor.jsp?tipoTribunal=1&comrCodigo=0701&ano=3&txt_processo=56174&complemento=001&sequencial=&pg=0&resultPagina=10&palavrasConsulta=>](http://www.tjmg.jus.br/juridico/jt_/inteiro_teor.jsp?tipoTribunal=1&comrCodigo=0701&ano=3&txt_processo=56174&complemento=001&sequencial=&pg=0&resultPagina=10&palavrasConsulta=>)> Acesso em: 26 out. 2010.