



UNIVERSIDADE FEDERAL RURAL DO RIO DE JANEIRO
INSTITUTO TRÊS RIOS
FACULDADE DE DIREITO

Simone Thaiss

A EUTANÁSIA E OS DIREITOS FUNDAMENTAIS:
O DIREITO A UMA MORTE DIGNA

TRÊS RIOS

2018

Simone Thaiss

A EUTANÁSIA E OS DIREITOS FUNDAMENTAIS:
O DIREITO A UMA MORTE DIGNA

Monografia apresentada como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito, em curso de graduação oferecido pela Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro, campus Instituto Três Rios.

Orientadora: Professora Vanessa Ribeiro Corrêa Sampaio Souza

TRÊS RIOS

2018

CATALOGAÇÃO NA FONTE

UFRRJ/BIBLIOTECA

A EUTANÁSIA E OS DIREITOS FUNDAMENTAIS:

O DIREITO A UMA MORTE DIGNA.

THAISS, S. / Simone Thaiss - 2018. 68 f.

Orientador: Prof. Vanessa Ribeiro Corrêa Sampaio Souza

1. Direito Constitucional – Monografia. 2. Eutanásia - Monografia. 3. Direitos Fundamentais – Monografia. (graduação). Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro - Instituto Três Rios – Faculdade de Direito.

Autorizo, apenas para fins acadêmicos e científicos, a reprodução total ou parcial desta tese, desde que citada a fonte.

Assinatura

Data

Simone Thaiss

A EUTANÁSIA E OS DIREITOS FUNDAMENTAIS:
O DIREITO A UMA MORTE DIGNA

Monografia apresentada como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito, em curso de graduação oferecido pela Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro, campus Instituto Três Rios.

Aprovado em: _____

Banca Examinadora: _____

Professora Dr^a Vanessa Ribeiro Corrêa Sampaio Souza
Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro (Orientadora)

Professora Dr^a Ludmilla Elyseu Rocha
Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro

Professor Dr. Klever Paulo Leal Filpo
Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro

Dedico ao Criador do universo, pois sem Ele nada é possível, ao meu marido Marcio pelo amor, incentivo e apoio incondicionais, ao meu filho Pedro, ao meu pai (in memoriam), a minha mãe e a minha irmã, e aos amigos que estiveram ao meu lado ao longo desta jornada.

AGRADECIMENTOS

Agradeço ao Criador pelo dom da vida, pela força, perseverança, resiliência e por permitir que eu chegasse até aqui.

Ao meu marido Marcio, por todo amor, incentivo, apoio e paciência. Também por ser meu exemplo de ser humano e profissional, atuando sempre de forma ética e respeitável. Ao meu querido filho Pedro por todo carinho e estímulo em todos os momentos.

Aos meus pais, Lauriano (in memoriam) e Theresinha, pela formação de meu caráter e personalidade. E, também a minha irmã, sempre tão amiga e companheira.

A todos os professores do Instituto Três Rios, UFRRJ, que de forma direta ou indireta me auxiliaram e contribuíram na construção de meu Eu-Profissional, com grande empenho e carinho.

À Professora Vanessa Ribeiro Corrêa Sampaio Souza, que esteve sempre ao meu lado, do primeiro período até a elaboração e finalização desse grande desafio que foi o trabalho de conclusão de curso, me auxiliando, orientando e servindo de inspiração para a vida profissional.

Aos meus amigos, que ao longo desses cinco anos estiveram ao meu lado, em todos os momentos.

A todos vocês, muito obrigada.

O mundo é um lugar perigoso de se viver, não por causa daqueles que fazem o mal, mas sim por causa daqueles que observam e deixam o mal acontecer.
(Albert Einstein)

RESUMO

THAISS, Simone. *A eutanásia e os direitos fundamentais: o direito a uma morte digna*. 2018. 68 f. Monografia (Graduação em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro, Três Rios, 2018.

Esta monografia apresenta a eutanásia como solução para pacientes portadores de doença grave, incurável, terminal, com sofrimento físico e psíquico, fundamentada pelos direitos fundamentais, princípios constitucionais e direitos da personalidade. A eutanásia trabalhada foi a ativa comissiva. Há grande temor de criação de precedentes para a diminuição dos cuidados com pacientes em geral. A posição religiosa apresenta a presença de choque do princípio da autonomia do paciente terminal, que deseja uma morte digna, e o princípio da “sacralidade” da vida, postulada pelas principais religiões, que consideram uma transgressão a disposição sobre o próprio corpo, sendo este um templo sagrado. A Constituição Federal de 1988 ordena, em seu artigo 5º, a inviolabilidade do direito à vida, porém, implicitamente, dispõe o direito a uma morte digna, decorrente dos seguintes princípios constitucionais: dignidade da pessoa humana; vedação da tortura, tratamento desumano ou degradante; liberdade e autonomia individual; integridade física; integridade psíquica, integridade moral; liberdade religiosa; dever fundamental de solidariedade por parte de terceiros; e o direito à vida (digna). O Código Penal Brasileiro não permite a prática da eutanásia, aplicando o artigo 121, § 1º, tipificando-a como homicídio piedoso. O Conselho Federal de Medicina assegura ao paciente terminal o direito ao não prolongamento de seu sofrimento. O Supremo Tribunal Federal questiona a ideia de absolutização do direito fundamental à vida humana, aceitando a concepção de que o direito fundamental à morte com dignidade encontra-se positivado de forma implícita na Constituição Federal, de modo a requerer um trabalho hermenêutico para detectar sua existência.

Palavras-chave: Eutanásia. Direitos fundamentais. Dignidade da pessoa humana. Morte digna.

ABSTRACT

THAISS, Simone. Euthanasia and fundamental rights: the right to a dignified death. 2018. 68 f. Monography (Degree in Law) - Faculty of Law of the Federal Rural University of Rio de Janeiro, Três Rios, 2018.

This monograph presents euthanasia as a solution for patients with severe, incurable and terminal illness, with physical and psychological suffering, based on fundamental rights, constitutional principles and rights of the personality. Euthanasia worked was the active commissive. There is great fear of creating precedents for reducing overall patient care. The religious position presents the presence of shock of the principle of the autonomy of the terminal patient, who desires a dignified death, and the principle of the "sacredness" of life, postulated by the main religions, who consider a transgression the disposition on the body itself, a temple sacred. Article 5 of the Federal Constitution of 1988 determines the inviolability of the right to life, but implicitly provides for the right to a dignified death, resulting from the following constitutional principles: dignity of the human person; prohibition of torture, inhuman or degrading treatment; freedom and individual autonomy; physical integrity; psychological integrity, moral integrity; religious freedom; fundamental duty of solidarity on the part of third parties; and the right to life (dignified). The Brazilian Penal Code does not allow the practice of euthanasia, applying article 121, paragraph 1, typifying it as a pious murder. The Federal Medical Council assures the terminal patient the right not to prolong their suffering. The Federal Supreme Court questions the idea of absolutization of the fundamental right to human life, accepting the conception that the fundamental right to death with dignity is implicit in the Federal Constitution, in order to demand a hermeneutical work to detect its existence.

Key words: Euthanasia. Fundamental rights. Dignity of human person. Dignified death.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

A.C. – Antes de Cristo

ADO – Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão

CCJ – Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania

CFM – Conselho Federal de Medicina

CRFB/88 – Constituição da República Federativa do Brasil de 1988

DAV – Declaração Antecipada de Vontade

DVA – Documento de Voluntad Antecipada

EUA – Estados Unidos da América

MI – Mandado de Injunção

MM – Meritíssimo

MPF – Ministério Público Federal

PL – Projeto de Lei

STJ – Supremo Tribunal de Justiça

STF – Superior Tribunal Federal

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	11
1. CONCEITO, HISTÓRICO E PRINCIPAIS ASPECTOS	13
1.1 Conceito	13
1.2 Antecedentes Históricos.....	16
1.3. Classificação	21
1.4 Diferença Entre Eutanásia, Suicídio Assistido, Distanásia, Ortotanásia e Sedação Paliativa	24
1.5 Eutanásia E Discussões	25
2 POSICIONAMENTO DOS TRIBUNAIS NACIONAIS E O DIREITO COMPARADO	29
2.1 Posicionamento Dos Tribunais Nacionais	29
2.2 Direito Comparado	35
2.2.1 Bélgica	35
2.2.2 Holanda.....	37
2.2.3 Luxemburgo	38
2.2.4 Canadá	40
2.2.5 Colômbia	41
2.2.6 Uruguai	43
2.2.7 Suíça	44
2.2.8 Eua.....	45
3 A EUTANÁSIA E OS DIREITOS FUNDAMENTAIS: O DIREITO A UMA MORTE DIGNA	46
CONCLUSÃO	59
REFERÊNCIAS	63

INTRODUÇÃO

A eutanásia é um tema muito antigo, mas bastante atual e causador de discussões acaloradas, por se tratar de um tema que desperta paixões e ao mesmo tempo aversões. No campo jurídico, a eutanásia é tema recorrente no Biodireito, na Bioética, no Direito Constitucional e Direito Penal.

No Brasil, o estudo sobre a eutanásia vem crescendo, porém no âmbito penal, ainda não se cogita a possibilidade de despenalizar a sua prática. Ainda se percebe muita resistência acerca de sua aceitação, muito pela pressão religiosa, que pauta a vida como direito absoluto, sem se considerar que os direitos fundamentais não têm uma hierarquia a seguir, além do fato de que qual o valor de uma vida sem dignidade? Bem, o tema requer ainda muitas discussões.

No âmbito Penal é imperiosa a formulação de nova legislação, na qual a prática de eutanásia não mais seja penalizada como um homicídio. Também, de forma geral, no âmbito jurídico a eutanásia deve ser maciçamente discutida, além de ser vista através de nova perspectiva, haja vista a evolução da sociedade, com a mudança do comportamento sociocultural causada pela globalização, além da atual relação da eutanásia com a transformação cultural, com a aceitação social, com a autonomia da vontade, com a dignidade da pessoa, com a declaração antecipada de vontade ou testamento vital, com o acordo e o consentimento do ofendido. Existe a necessidade de se balancear os bens jurídicos tutelados, pois que os mesmos vêm sendo vulnerabilizados, no que tange a dignidade da pessoa humana, a autonomia e a vontade privada.

A eutanásia está devidamente definida e classificada em seus tipos, faltando definir seus requisitos, para que com o aprofundamento das discussões sobre o tema, possa-se, então, atingir uma maior aceitação social, sempre respeitando os direitos fundamentais constitucionais e dos direitos da personalidade.

Não se pode confundir a eutanásia com políticas eugênicas, muito menos com as economistas, haja vista que o início e o fim da vida são deveras preciosos para uma visão tão simplória, devendo ser observada a segurança jurídica de uma lei específica para a regulamentação da eutanásia, baseada em critérios bioéticos, como

o conceito biológico de vida e de morte, bem como o marco inicial e final do período vital, além do respeito dos direitos fundamentais garantidos por nossa Carta Magna. A possibilidade de uma legislação própria para a regulamentação da prática da eutanásia pode-se afirmar como algo real, haja vista a sua não tipificação como tipo penal autônomo em nosso ordenamento jurídico, sendo a prática da eutanásia tipificada como homicídio privilegiado ou homicídio piedoso, qual seja, o homicídio praticado para abreviar a vida de um doente incurável, sem dor ou sofrimento.

No que tange os direitos fundamentais constitucionais, estes devem ser respeitados, o que na prática não ocorre, pois quando um paciente terminal encontra-se hospitalizado percebe-se que seus direitos mais caros, direitos fundamentais garantidos pela nossa constituição de 1988 são feridos sem a menor preocupação. Considerando tal contexto, a concepção de que a vida é um bem indisponível pode ser flexibilizada se confrontada com outros direitos fundamentais e princípios constitucionais, além de direitos da personalidade, tais como o direito à dignidade da pessoa humana, o direito à liberdade, à autonomia e à vontade privada, bem como ao princípio da qualidade de vida, além da proibição constitucional de tratamento desumano, estabelecido no artigo 5º, III, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Neste contexto, é importante expor o direito à morte digna, tão relevante e defensável, haja vista, a situação de vida sem dignidade e sem qualidade de um paciente acometido de doença incurável e em estado terminal.

Para que não ocorram abusos em sua prática seria necessário o cumprimento de requisitos de um rol taxativo e exaustivo para a prática da eutanásia.

CAPÍTULO 1

CONCEITO, HISTÓRICO E PRINCIPAIS ASPECTOS

1.1 CONCEITO

A palavra eutanásia vem do grego, na verdade, deriva da expressão “euthanatos”, no qual “eu” significa “bom” e “thanatos” significa “morte, sendo definida por Royo-Villanova Y Morales, como

[...] boa morte, morte suave ou morte sem dor nem sofrimento, uma morte grata, morte desejável para os que querem evitar o tormento dos desejos impotentes. Teologicamente, significa morte em estado de graça.¹

Assim, entende-se que eutanásia é a prática de abreviar a vida de um paciente de forma assistida e controlada por um médico especialista, paciente este, portador de uma doença incurável e terminal, a qual causa grande sofrimento físico e psíquico.

Segundo a definição de Morselli,

[...] a eutanásia é aquela morte que alguém dá a uma pessoa que sofre de uma enfermidade incurável, a seu próprio requerimento, para abreviar a agonia demasiado longa ou dolorosa consequência de incurável, a fim de amenizar uma agonia dolorosa.²

Em seguida, pode-se completar tal definição com os termos usados por Pinan Y Malvar,

[...] é aquele ato em virtude do qual uma pessoa dá morte a outra, enferma e parecendo incurável, ou a seres acidentados que padecem cruéis dores, a seu rogo ou requerimento e sob pulsos de um exacerbado sentimento de piedade e humanidade.³

¹GOLDIN, José Roberto. Breve Histórico da Eutanásia. [S.l.]: **Bioética**, 2000. p.1. Disponível em: <<https://www.ufrgs.br/bioetica/euthist.htm>>. Acesso em: 01 abr. 2018.

²*Ibidem*.

³MOSELLI, Definição de eutanásia *apud* MENEZES, Evandro Corrêa de. **Direito de Matar**. 2ª ed., Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1977.

O renomado Professor Luiz Jimenez de Asúa define a eutanásia como “[...] morte que alguém proporciona a uma pessoa que padece de uma enfermidade incurável ou muito penosa, e a que tende a extinguir a agonia demasiado cruel ou prolongada.”⁴

Ao se analisar, de forma preliminar, a conceituação da eutanásia constata-se um antagonismo, já que “boa” já diz por si só, significa algo bom, doce, suave, enquanto, morte se apresenta com um viés dramático, odioso.

Tal assertiva pode ser comprovada na citação de Nóvoa Santos:

É na ânsia de ‘sobreviver’, que tem suas raízes o temor ao desconhecido e a turbção que nos causa o pensamento da morte. Sabemos que há um ‘mais além!’, eterno e incognoscível, no qual teremos de penetrar algum dia; e sabemos que, no instante supremo de dizer nosso adeus a esta vida, se a abandonamos com dor ou com resignado pesar, não é tanto, quiçá, pelo que deixamos nela, como pela inquietude que nos envolve ante o que está na iminência de vir, ante aquela existência da qual nada sabemos. O pavoroso – diz-se – não é a chegada da morte, senão o partir da vida. E, sem embargo, que faz mais acerbo, todavia, o pensamento da morte é esse vago sentimento do desconhecido, essa póstuma expectativa que nos invade, essa muda ansiedade, que sentimos nos próprios umbrais do Infinito.⁵

O medo a que se refere Nóvoa Santos é o mesmo, que de forma natural, dá ânimo às pessoas a não desejarem morrer, mesmo que torturadas pela mais intensa dor. Entretanto, outras pessoas já esgotadas, sem forças e vencidas pelo martírio de uma doença terminal incurável, as quais são acometidas por dores insuportáveis, não têm mais forças para suportar tal sofrimento pedem, clamam, e até mesmo imploram pela morte, no caso em tela, pela eutanásia, para que a tortura pela qual sofrem tenha um fim, e conseqüentemente o seu sofrimento também.

⁴ ASÚA, Luis Jiménez de. **Liberdade de Amar e Direito a morrer**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003.

⁵SANTOS, Nóvoa. El Instinto de la muerte. Madri: Xavier Morata, 1927 *apud* MENEZES, Evandro Corrêa de. **Direito de Matar**. 2^o ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1977. p. 15–16.

Por conseguinte, Ariosto Licurzi, destaca que a origem grega da palavra eutanásia nos remete à concepção de uma morte boa. Entretanto, ele lança alguns questionamentos:

Porém, é por acaso possível e lógico falar de morte bela? Como associar a ideia de ‘morte’, que é desorganização, destruição, afeamento de formas, de linhas, de matéria e de funções? Se a ideia da morte suscita imediatamente a ideia de dor, de ausência, de dissolução putrefata, como se pode cobrir tal impressão mental com a sutil roupagem da imagem ‘beleza’? Quando se poderá considerar “belo um crânio fraturado, uma face contraída com a contração trágica da eletrocussão ou do tétano, a do envenenamento com estricnina, ou da hidrofobia?”⁶

Ariosto Licurzi considera o prefixo ‘eu’ como bondoso, bondade, levando em consideração a acepção etimológica do prefixo. Assim, ‘a morte bondosa’ significaria bondosa por colocar fim aos sofrimentos, por amenizar, atenuar a agonia do sofrimento. Também traz à tona o questionamento sobre o sofrimento humano e a morte, no que tange a esperança de que a morte venha de forma brusca e sem dor, ou pelo menos com sofrimento suportável, e na ânsia de se atingir tal propósito, o ser humano, movido por piedade, propõe como solução para todo o sofrimento da humanidade a eutanásia, surgindo assim, a ideia de bondade na morte, apresentando como missão primordial a supressão da dor.⁷

Com o objetivo de esclarecer o conceito a ser utilizado nesta pesquisa foram escolhidos dois conceitos de eutanásia, o de Asúa, que define a eutanásia como a “morte que alguém proporciona a uma pessoa que padece de uma enfermidade incurável ou muito penosa, e a que tende a extinguir a agonia demasiado cruel ou prolongada”, o qual acentua que esse é o sentido verdadeiro da eutanásia, compatível com o móvel e a finalidade altruística da mesma. E, a definição de Enrico Morselli na qual eutanásia é “aquela morte que alguém dá a outrem que sofre de abreviar a agonia muito grande e dolorosa”.⁸

⁶LICURZI, Ariosto. El instinto de la muerte. Madri: Ed. Xavier Morata, 1927 *apud* MENEZES, Evandro Corrêa de. **Direito de Matar**. 2ª ed., Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1977. p.124-125.

⁷ *Opus citatum*. p. 124-125.

⁸ LICURZI, Ariosto. El instinto de la muerte. Madri: Ed. Xavier Morata, 1927 *apud* MENEZES, Evandro Corrêa de. **Direito de Matar**. 2ª ed., Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1977. p.124-125.

1.2 ANTECEDENTES HISTÓRICOS

A palavra eutanásia é originária do grego, pode-se traduzir como “boa morte” e significa abreviar a vida de um paciente de forma assistida e controlada por um médico especialista. E, diversas civilizações, como os Celtas, por exemplo, cultivavam em sua cultura como algo habitual, que os filhos matassem seus pais quando estes estivessem velhos e doentes. Desde a Grécia Antiga, pode-se constatar a existência de discussões sobre valores sociais, religiosos e culturais e religiosos acerca de questões relacionadas à eutanásia. Os filósofos Epicuro, Platão e Sócrates já defendiam a ideia de que o suicídio seria justificado pelo sofrimento causado por doença dolorosa e incurável. Nesse mesmo tempo, em Marselha, o governo mantinha um depósito público de cicuta, veneno poderoso, à disposição de toda a população, a fim de facilitar a eutanásia e o próprio suicídio. Conquanto os filósofos Aristóteles, Hipócrates e Pitágoras fossem contrários ao suicídio assistido ou qualquer abreviação da morte, Hipócrates, em seu juramento, deixou clara sua posição acerca do tema: "eu não darei qualquer droga fatal a uma pessoa, se me for solicitado, nem sugerirei o uso de qualquer uma deste tipo".⁹

Tais discussões não se restringiram à Grécia Antiga. No Egito, entre 69 A.C. e 30 A.C., Cleópatra VII fundou uma academia com a finalidade de estudar formas de morte menos dolorosas. Na própria Bíblia, no segundo livro de Samuel, há uma citação em que a eutanásia é evocada. Na Índia, os doentes incuráveis eram levados até a beira do rio Ganges, onde tinham suas narinas e boca obstruídas com o barro, em seguida eram atirados ao rio para morrerem. A discussão sobre o tema seguiu ao longo da história, sendo possível destacar a atuação de Lutero, Thomas Morus, David Hume, Karl Marx e Schopenhauer.¹⁰

Marcio Palis Horta traça um histórico sobre eutanásia, no qual aponta que na sociedade greco-romana o direito de morrer era reconhecido, como também era permitido que os doentes desesperados pudessem pôr fim a uma vida de sofrimentos;

⁹ HIPÓCRATES, (04 a.C.) apud Caixeiro, 2006 apud MENEZES, Evandro Corrêa de. **Direito de Matar**. 2ª ed., Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1977. p. 126.

¹⁰ *Opus citatum*. p. 126.

este direito foi interrompido quando a vida passou a ser considerada “um dom de Deus”. Ele também contextualiza que no século XVII, em 1605, Francis Bacon apresentou a eutanásia como um tema que passava a ser um assunto médico, obtendo assim, uma aceção de aliviar o sofrimento de doentes terminais, assim, quando fosse necessário, haveria a possibilidade de apressar a morte do referido doente. Sob esta ótica, a eutanásia e o suicídio assistido teria uma conotação de morte misericordiosa.¹¹

No século XIX, o ápice das discussões sobre a eutanásia se deu em 1895, na Prússia, quando, durante a discussão sobre seu plano nacional de saúde, o Estado propôs fornecer meios para a realização de eutanásia em pessoas que se tornaram incompetentes para solicitá-la.¹²

No século XX, várias teses foram desenvolvidas no Brasil, na Faculdade de Medicina da Bahia, no Rio de Janeiro e em São Paulo, sobre a eutanásia, mais especificamente entre os anos de 1914 e 1935. Também, entre os anos de 1920 e 1940, as discussões sobre o tema foi fervoroso devido aos relatos feitos pela imprensa “leiga” sobre situações caracterizadas como eutanásia, sendo catalogados mais de 34 casos por Jiménez de Asúa.¹³

Já na Europa, na mesma época, a eutanásia era associada à eugenia em todas as discussões, uma vez que a proposta tinha por objetivo justificar a eliminação de deficientes, de pacientes terminais e de portadores de doenças consideradas indesejáveis, sendo, nesses casos, na realidade, um instrumento de higienização social, a fim de atingir o aprimoramento ou a perfeição de uma raça, não se pensando, infelizmente, na compaixão, na piedade ou no direito de dar fim a própria vida.¹⁴

Lépargneur também descreve a evolução do conceito de eutanásia no século XX, na Inglaterra, em 1931, onde foi proposta uma lei chamada de “Lei para

¹¹HORTA, Marcio Palis. Eutanásia. Problemas éticos da morte e do morrer. **Revista Bioética**, v. 7, nº 1, 1999. p. 27-34. Disponível em: <http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/290/429>. Acesso em: 05 abr. 2018.

¹²GOLDIN, José Roberto. Breve Histórico da Eutanásia. [S.l.]: **Bioética**, 2000, p. 1. Disponível em: <<https://www.ufrgs.br/bioetica/euthist.htm>>. Acesso em: 01 abr. 2018.

¹³ASÚA, Luis Jiménez de. **Liberdade de Amar e Direito a morrer**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003, p.187.

¹⁴ASÚA, Luis Jiménez de. **Liberdade de Amar e Direito a morrer**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003. p.187.

Legalização da Eutanásia Voluntária”, pelo Dr. Millard, tendo sido discutida até 1936, sendo rejeitada pela Câmara dos Lordes. Posteriormente, a referida proposta deu origem à Voluntary Euthanasia Society e serviu de base para o modelo holandês. Durante os debates, em 1936, o médico real, Lord Dawson, revelou que havia “facilitado” a morte do Rei George V, utilizando morfina e cocaína.¹⁵

Em 1934, o Uruguai incluiu a possibilidade da eutanásia, no Código Penal, através da possibilidade do “homicídio piedoso”. Historicamente, a referida legislação pode ser considerada a primeira regulamentação Sul Americana sobre eutanásia, a qual vigora até o presente momento, disposta na Lei nº 9.414, de 29 de junho de 1934, o referido Código Penal foi atualizado em fevereiro de 2014, mantendo as disposições acerca da possibilidade da eutanásia. Tendo como base para esta legislação, a doutrina de Jiménez de Asúa, proposta em 1925.

Aqui apresentado na língua vernácula e devidamente traduzido do espanhol para o português.¹⁶

¹⁵LÉPARGNEUR, Hubert. Bioética da eutanásia. Argumentos éticos em torno da eutanásia. [S.l]: **Bioética**, 1999. p. 41-48. Disponível em:

<<http://bioeticaefecrista.med.br/textos/bioetica%20da%20eutanasia.pdf>>. Acesso em: 08 abr. 2018.

¹⁶URUGUAY. **Código Penal**. Ley N° 18026 de 25/09/2006. División Estudios Legislativos Cámara de Senadores República Oriental del Uruguay. Disponível em:

<<https://parlamento.gub.uy/documentosyleyes/codigos?page=1>>. Acesso em: 01 abr. 2018.

“Libro I - Título II – De Las Circunstancias que Eximen de Pena – Capítulo III - De las causas de impunidad. (...) Artículo 37. (Del homicidio piadoso) Los Jueces tienen la facultad de exonerar de castigo al sujeto de antecedentes honorables, autor de un homicidio, efectuado por móviles de piedad, mediante súplicas reiteradas de la víctima.”

Tradução livre: Livro I – Título II – Das Circunstâncias que Eximem de Pena – Capítulo III - Das Causas de Impunidade. (...) Artigo 37. (Do Homicídio Piedoso). Os juízes têm o poder de exonerar da punição o assunto do registro honroso, autor de um homicídio, efetuada por motivos de piedade, através de reiterados apelos da vítima. “Libro I - Título VIII – De la Extinción de los Delitos y de las Penas – Capítulo I - De la extinción del delito. (...) Artículo 127. (Del perdón judicial) Los jueces pueden hacer uso de esta facultad en los casos previstos en los artículos 36, 37, 39, 40 y 45 del Código.”

Tradução livre: Livro I - Título VIII – Da Extinção de Crimes e Sanções, Capítulo I – Da Extinção de Crimes. (...) Artigo 127. (Do perdão judicial). Os Juízes poderão exercer esse poder nos casos previstos nos artigos 36, 37, 39, 40 e 45 do Código.

“Libro II – Título XII – De los Delitos Contra la Personalidad Física y Moral del Hombre – Capítulo I. (...) Artículo 315. (Determinación o ayuda al suicidio) El que determinare a otro al suicidio o le ayudare acometerlo, si ocurriere la muerte, será castigado con seis meses de prisión a seis años de penitenciaría. Este máximo puede ser sobrepajado hasta el límite de doce años, cuando el delito se cometiere respecto de un menor de dieciocho años, o de un sujeto de inteligencia o de voluntad deprimidas por enfermedad mental o por el abuso del alcohol o el uso de estupefacientes.”

Tradução livre: Livro II - Título XII – Dos Crimes Contra a Personalidade Física e Moral do Homem. Capítulo I. (...) Artigo 315. (Determinação ou ajuda ao suicídio). Quem determina alguém para cometer suicídio ou vai ajudar a cometer, se a morte ocorrer, será punido com seis meses de prisão a seis anos de penitenciária. Este máximo pode ser ultrapassado até o limite de doze anos, quando o crime é cometido em relação a um menor de dezoito anos de idade, ou de um sujeito de inteligência ou deprimido por doença mental ou pelo abuso de álcool ou o uso de narcóticos.

Em 1938, o pastor Charles Potter fundou a Euthanasy Society of America. Ao final do século, devido ao avanço tecnológico no que tange o prolongamento da vida, a que foram submetidos os cientistas Karen Ann Quinlan, Marechal Tito e o General Franco, cientistas premiados com o Nobel, se manifestaram a favor de uma eutanásia beneficente, a fim de terminar o prolongamento de uma situação que não mais era vida.

Em 1939, foi iniciado o programa nazista de eutanásia, sob o código "Aktion T 4", apresentado com o objetivo inicial a eliminação das pessoa que tinham uma "vida que não merecia ser vivida". O referido programa materializou a proposta teórica da "higienização social".¹⁷

Em 1954, o teólogo episcopal Joseph Fletcher, publicou seu livro com o título "Morals and Medicine", o qual trazia um capítulo com o título "Euthanasia: our right to die". E, em 1956, a Igreja Católica se posicionou de forma contrária à eutanásia, por ser contra a "lei de Deus". Entretanto o Papa Pio XII, em 1957, em um discurso a médicos aceitou, contudo, a possibilidade de que a vida possa ser encurtada como efeito secundário da utilização de drogas para diminuir o sofrimento de pacientes com dores insuportáveis, por exemplo. Neste caso, foi utilizado o princípio do duplo efeito, a intenção era diminuir a dor, porém o efeito, sem vínculo causal, pode ser a morte do paciente.

Em 1968, a Associação Mundial de Medicina adotou uma resolução contrária à eutanásia. E, em 1973, na Holanda, uma médica de clínica geral, Dr^a. Geertruida Postma foi julgada por ter praticado eutanásia em sua mãe, com uma dose letal de morfina, após sua mãe ter feito reiterados pedidos para morrer. Após ter praticado a eutanásia, a Dr^a Gertruida Postma foi processada, condenada por homicídio, e recebeu uma pena de prisão por uma semana. A referida pena de prisão foi suspensa e convertida em liberdade condicional por um ano. Em seu julgamento, foram estabelecidos critérios para ação do médico, no que tange a eutanásia.¹⁸

Em 1980, o Vaticano publicou uma Declaração sobre Eutanásia, na qual existe a proposta do duplo efeito e a da descontinuação de tratamento considerado fútil. No

¹⁷GOLDIN, José Roberto. Breve Histórico da Eutanásia. [S.l.]: **Bioética**, 2000. p. 2. Disponível em: <<https://www.ufrgs.br/bioetica/euthist.htm>>. Acesso em: 01 abr. 2018.

¹⁸GOLDIN, José Roberto. Breve Histórico da Eutanásia. [S.l.]: **Bioética**, 2000. p. 2. Disponível em: <<https://www.ufrgs.br/bioetica/euthist.htm>>. Acesso em: 01 abr. 2018.

mesmo sentido, em 1981, a Corte de Rotterdam revisou e estabeleceu critérios para o auxílio à morte. Em 1990, a Real Sociedade Médica dos Países Baixos e o Ministério da Justiça estabeleceram uma rotina de notificação para os casos de eutanásia, sem torná-la legal, apenas isentando o profissional de procedimentos criminais.¹⁹

Porém, em 1991, ocorreu uma tentativa frustrada de introduzir a eutanásia no Código Civil da Califórnia. E, nesse mesmo ano, a Igreja Católica, através de uma Carta do Papa João Paulo II aos bispos, reiterou a sua posição contrária ao aborto e a eutanásia, o qual destacou a vigilância que as escolas e hospitais católicos deveriam exercer na discussão destes temas.

Em 1996, os Territórios do Norte da Austrália aprovaram uma lei que possibilitava formalmente a eutanásia. Porém, meses depois a referida lei foi revogada, impossibilitando a realização da eutanásia na Austrália. No mesmo ano, foi proposto um projeto de lei no Senado Federal, Projeto de Lei nº 125/96, o qual instituía a possibilidade de realização de procedimentos de eutanásia no Brasil, mas sua avaliação nas comissões especializadas não prosperou.²⁰

Em 1997, a Corte Constitucional da Colômbia decidiu que "ninguém pode ser responsabilizado criminalmente por tirar a vida de um paciente terminal que tenha dado seu claro consentimento". Esta posição estabeleceu um grande debate nacional entre as correntes favoráveis e contrárias. Neste sentido, a Colômbia merece destaque, pois foi o primeiro país sul-americano a constituir um Movimento de Direito à Morte, criado em 1979. Também em 1997, o estado do Oregon, nos Estados Unidos, legalizou o suicídio assistido, tendo sido interpretado de forma equivocada, por muitas pessoas e meios de comunicação, como a autorização da prática da eutanásia.²¹

Em 2000, a Câmara de Representantes dos Países Baixos aprovou, mesmo com parte do plenário se manifestando contrário, uma legislação sobre morte assistida. Esta lei permitirá inclusive que menores de idade possam solicitar este procedimento. O Senado ainda precisa aprovar, mas a aprovação é considerada certa. A referida lei apenas legaliza um procedimento consentido pelo Poder Judiciário

¹⁹GOLDIN, José Roberto. Breve Histórico da Eutanásia. [S.l.]: **Bioética**, 2000. p. 2. Disponível em: <<https://www.ufrgs.br/bioetica/euthist.htm>>. Acesso em: 01 abr. 2018.

²⁰*Ibidem*.

²¹*Ibidem*.

holandês. A proposta causou grande repercussão mundial, no qual o Vaticano posicionou com a afirmativa de esta lei atenta contra a dignidade humana.²²

1.3. CLASSIFICAÇÃO

A eutanásia é sempre um tema polêmico, independentemente do tipo a ser praticada, seja a legalizada ou não, já que o foco das discussões estará na vida humana em contrapartida aos direitos da personalidade e a dignidade da pessoa humana.

Ela pode ser dividida em dois grupos, a saber: a eutanásia ativa e a passiva. A saber, que a eutanásia ativa é aquela em que há uma negociação entre o médico e o paciente, para que através de ações praticadas pelo profissional seja dado um termo digno à vida. Já a eutanásia passiva acontece através da suspensão de todo e qualquer tratamento médico, incluindo a retirada de equipamentos que servem para o prolongamento da vida do paciente, e a suspensão do tratamento medicamentoso, o que resultará na morte do doente terminal.

Em 1928, no Brasil, Ruy Santos, na Bahia, propôs que a eutanásia fosse classificada em apenas dois tipos, de acordo com quem executa a ação. A eutanásia-homicídio, que ocorre quando alguém realiza um procedimento para dar fim à vida de um paciente. Podendo esta ser realizada por médico ou por familiar. E a eutanásia-suicídio, na qual o próprio paciente seria o executante. Talvez, esta tenha sido a ideia precursora do suicídio assistido.²³

Ariosto Licurzi, em 1934, dispôs a eutanásia em três grupos, no que tange suas modalidades: morte libertadora, morte piedosa e morte econômica ou eugênica. Assim ele as conceitua:

[...] a morte benéfica, quando um enfermo ou traumatizado grave, seguramente incurável, pede que se lhe abrevie com uma morte calma, indolor, a agonia dolorosa, insuportável e rebelde a todo sedativo físico e espiritual.

²²*Ibidem*.

²³GOLDIN, José Roberto. Breve Histórico da Eutanásia. [S.l.]: **Bioética**, 2000. p. 2. Disponível em: <<https://www.ufrgs.br/bioetica/euthist.htm>>. Acesso em: 01 abr. 2018.

[...] a morte piedosa, morte sem dor que, movido por um profundo sentimento de piedade, se dá aos moribundos inconscientes no final de longas enfermidades, penosas, e nos grandes traumatismos crânio-medulares, para suprir dores insuportáveis e inúteis e evitar o inútil e impressionante espetáculo das agonias horrivelmente atrozes. [...] morte econômica ou eugênica, a supressão eutanásica dos psíquicos absolutos e sociais absolutos, disgenéticos, monstros de nascimento, idiotas graves, loucos incuráveis, e em geral, todos aqueles que são alheios à vida moral no mundo humano.²⁴

A fim de que haja um melhor entendimento acerca do tema, é imperioso que seja apresentada a conceituação e classificação no decorrer da história. Como a classificação feita por Neukamp, em 1937, na qual a eutanásia pode ser classificada de várias formas, de acordo com o critério considerado, quanto ao tipo e quanto ao consentimento do paciente.

Quanto ao tipo de ação, são três as classes. A primeira é a ativa (comissiva), na qual ocorre um ato deliberado, a fim de provocar a morte sem sofrimento do paciente, por fins misericordiosos. A segunda é a passiva (omissiva), também conhecida como indireta, na qual a morte do paciente ocorre respeitando a situação de terminalidade, ou porque não se inicia uma ação médica, ou pela interrupção de uma medida extraordinária, com o objetivo de minorar o sofrimento. E a terceira é a eutanásia de duplo efeito, quando a morte é acelerada como uma consequência indireta das ações médicas que são executadas visando o alívio do sofrimento de um paciente terminal.²⁵

Quanto ao consentimento do paciente, tem-se a eutanásia voluntária, que se dá quando a morte é provocada atendendo a uma vontade do paciente, ou seja, quando há o consentimento expresso e informado do paciente, a involuntária, a qual ocorre quando a morte é provocada contra a vontade do paciente, isto é, quando realiza-se o procedimento sem o conhecimento da vontade do paciente, e a eutanásia não voluntária, quando a morte é provocada sem que o paciente tivesse manifestado sua posição em relação a ela. Sendo que, a classificação quanto ao consentimento

²⁴MENEZES, Evandro Corrêa de. **Direito de Matar**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1977. p. 47-48.

²⁵NEUKAMP, F. Zum. Problem der Euthanasie. Der Gerichtssaal, 1937 *apud* MENEZES, Evandro Corrêa de. **Direito de Matar**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1977. p. 109-403.

apresenta como objetivo, em última análise, a responsabilidade do agente, no caso o médico. Como já dito, esta discussão foi proposta por Neukamp, em 1937.²⁶

Já em 1942, Jiménez de Asúa surgiu com uma nova proposta, na qual havia apenas três tipos de eutanásia. Sendo a eutanásia libertadora, a qual é realizada a partir da solicitação de um paciente portador de doença incurável, submetido a um grande sofrimento, sem a menor perspectiva de cura; a eutanásia eliminadora, sendo realizada em pessoas, que mesmo não estando em condições próximas da morte, são portadoras de distúrbios mentais, sendo esta classe justificada pelo fardo deveras pesado para sua família e para a sociedade, e a eutanásia econômica, a qual seria a realizada em pessoas que, por motivos de doença ficam inconscientes, e que poderiam sofrer em função de sua doença ao recobrar os sentidos. Tal proposta demonstra a interligação entre eutanásia e eugenia que havia na época, uma vez que o procedimento era utilizado com a finalidade de selecionar os indivíduos aptos e capazes, em detrimento dos deficientes e portadores de doenças incuráveis.²⁷

Existem outras literaturas que também classificam a eutanásia de acordo com a iniciativa, os fins e os métodos, como dispõe a proposta do Professor Jiménez de Asúa. Tais classes são a espontânea ou libertadora, na qual o paciente provoca sua morte por próprios meios ou pede ao médico para dar fim ao seu sofrimento. Também está elencada a provocada ou piedosa, que ocorre quando o médico põe fim ao sofrimento do paciente sem a sua manifestação de vontade; a comum, quando há a alegação de que o fim é necessário para abreviar a agonia e o sofrimento do paciente; e a eugênica, que ocorre quando a finalidade de se abreviar a vida é o aperfeiçoamento racial. Retirando da sociedade pacientes com problemas físicos ou psíquicos graves usando como argumento o impedimento da disseminação de tais problemas, tais como: psicóticos, alcoólatras, de invalidez e etc.

Enfim, postas algumas classificações utilizadas ao longo da história, é de fundamental importância trazer tal aspecto para o momento contemporâneo, a fim de que o assunto seja tratado considerando a realidade em que vivemos. Dessa forma,

²⁶MENEZES, Evandro Corrêa de. **Direito de Matar**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1977. p. 109-403.

²⁷ASÚA, Luis Jiménez de. **Liberdade de Amar e Direito a morrer**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003. p. 476-477.

como já explanado anteriormente, com o objetivo de esclarecer a definição de eutanásia utilizada nesta pesquisa, foram escolhidas duas definições já mencionadas anteriormente.

Posto isto, como tudo evolui, a classificação da eutanásia também passou por esta evolução. A classificação da mesma foi resumida em ativa e passiva, como já explanado anteriormente.

1.4 DIFERENÇA ENTRE EUTANÁSIA, SUICÍDIO ASSISTIDO, DISTANÁSIA, ORTOTANÁSIA E SEDAÇÃO PALIATIVA

Insta enfatizar, após tratar de sua classificação, a diferença de eutanásia, distanásia e ortotanásia, para que não paire dúvidas sobre suas definições.

A eutanásia é a morte que alguém dá a outrem que sofre de uma enfermidade incurável, a seu próprio requerimento, para abreviar a agonia muito grande e dolorosa. Dessa forma entende-se que é a abreviação da vida de um paciente portador de doença incurável e terminal, que tem sofrimento físico e psíquico, de forma assistida e controlada por um médico especialista, como já explanado exhaustivamente.²⁸

O suicídio assistido ou morte (medicamente) assistida consiste no auxílio para a morte de uma pessoa, que pratica pessoalmente o suicídio. É necessário observar que no suicídio assistido a criação do risco é gerada pelo próprio paciente. O agente (aquele que o assiste), nesse caso, apenas auxilia, mas não origina o ato criador do risco. A diferença entre a eutanásia está no fato de que o agente apenas assiste, porém não comete o ato, como na eutanásia.

A distanásia é o oposto da eutanásia, mais precisamente da eutanásia passiva. Entretanto, pode ser associada ao conceito de ortotanásia, conforme o direito à morte e à dignidade da pessoa humana. Nesta, são utilizados todos os métodos para se

²⁸MORSELLI *apud* MENEZES, Evandro Corrêa de. **Direito de Matar**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1977. p. 39.

prolongar a vida, mesmo tendo a consciência de que o paciente não tem a mínima chance de cura e que o seu sofrimento é extremamente doloroso.

A ortotanásia é a chamada morte natural, a morte sem nenhum tipo de interferência por meio da medicina. Esta dá ao paciente o direito a ter uma morte digna, sem sofrimento, ao se deixar a doença evoluir até a chegada da morte. Dessa forma, não são utilizados equipamentos e medicamentos para o prolongamento da vida, e evita-se qualquer tipo de método extraordinário de suporte à vida em pacientes terminais.

A sedação paliativa reside em suavizar, através da ministração de medicamentos, a dor do paciente. Ela procura evitar ou apenas diminuir o sofrimento da pessoa em estado terminal acometido de dores insuportáveis. Entretanto, neste caso, não se antecipa o momento da morte. Nas situações de eutanásia ativa, morte assistida e ortotanásia há a antecipação do momento da morte.

1.5 EUTANÁSIA E DISCUSSÕES

Há um grande temor acerca da eutanásia, no que tange a sua utilização legalizada abrir precedentes para a diminuição de cuidados ao paciente de outra ordem, principalmente no que se refere à dificuldade de compartilhar o sofrimento de outras pessoas, sem dar o devido espaço para trocas de sentimentos e despedidas. Outro temor está relacionado à compaixão, à possibilidade de sentir junto, sofrer junto. Muitas vezes os pacientes pedem para que sejam acompanhados até o fim da vida, e que não sejam abandonados ou descartados. Tais temores dentre outros deixam claro o aspecto controverso da eutanásia, já que há um intenso debate entre os que são a favor e os contrários a ela.

Os contrários à eutanásia afirmam se tratar de uma “triste sina”, para o médico que se vê obrigado a apressar a morte de seus pacientes, fundamentando sua tese na irrenunciabilidade da vida humana; nas considerações de ordem prática, como a mudança de ideia por eventual descoberta de um novo tratamento; na necessidade de discussão sobre a relatividade do que se entende como sofrimento intolerável; e

nas considerações sobre a idoneidade moral e profissional do médico.²⁹ Outras considerações contrárias à eutanásia estão relacionadas aos riscos de abusos, que poderiam esconder um homicídio e o argumento religioso, este último tendo como fundamento principal Deus como criador e senhor da vida, o qual proibiria a eutanásia.³⁰

Entretanto, para a corrente a favor da eutanásia, a mesma estaria sujeita e exigiria o livre e esclarecido, explícito e repetido, pedido do interessado, o que colocariam os possíveis abusos distantes de sua definição, uma vez que o abuso de um procedimento qualquer não basta para tirar a legitimidade de seu uso, sendo improvável que a evolução da pesquisa biomédica ou cirúrgica possa ser retardada ou prejudicada por eutanásias. Assim, o temor a que se refere a corrente contra a eutanásia e a desconfiança do próprio paciente perderia a razão de ser se ele, uma vez que os mesmo teriam a certeza de que não haveria eutanásia sem o expresse pedido do paciente.³¹

Outro ponto controverso é o equívoco na não distinção entre a doença aguda, na qual tudo deve ser feito na medicina, pois existe a possibilidade de vida; a doença terminal, na qual a recuperação não é mais possível; e os tratamentos em que a morte é uma consequência indireta, pois o objetivo principal é o alívio do sofrimento. Com isto, parte-se do princípio de que o remédio menos drástico será o melhor, caracterizando-se pelo tratamento da dor, não suprimindo a vida, mas se a morte vir, esta será um efeito secundário.

Segundo Lépargneur, a vontade de morrer não pode ser excluída de modo absoluto da vida das pessoas. A medicina está sendo desafiada a humanizar a vida nos casos de doentes terminais, com o dever de devolver a dignidade perdida. Para os que defendem a legalização da eutanásia, os grandes receios que a justificam são o sofrimento no momento de morrer, com sufocamento, muita dor e tubos por todo o

²⁹HENNEZEL, Maria. Nós não nos despedimos: Uma Reflexão Sobre o Fim da Vida. Lisboa, Portugal: **Editorial Notícias**, 2001. Disponível em: <<http://www.interacoes-ismt.com/index.php/revista/article/view/57/59>>. Acesso em: 08 abr. 2018.

³⁰LEPARGNEUR, Hubert. Bioética da Eutanásia. Argumentos Éticos em torno da Eutanásia, [S.l.]: **Bioética**, 1999. p. 4. Disponível em: <<http://bioeticaefecrista.med.br/textos/bioetica%20da%20eutanasia.pdf>>. Acesso em: 08 abr. 2018.

³¹LEPARGNEUR, Hubert. Bioética da Eutanásia. Argumentos Éticos em torno da Eutanásia. [S.l.]: **Bioética**, 1999. p. 41-48. Disponível em: <<http://bioeticaefecrista.med.br/textos/bioetica%20da%20eutanasia.pdf>>. Acesso em: 08 abr. 2018.

corpo; a degeneração do corpo, e do pavor sentido por seus familiares ao vê-lo em tal situação tão degradante e indigna; o abandono e solidão na hora da morte; o não respeito ao desejo de morrer; e a dependência para as atividades cotidianas.³²

As controvérsias são inúmeras, assim como os medos quanto à aceitação da eutanásia. Enumerar todas seria impossível, mas pode-se elencar as principais, como por exemplo, o receio de não conseguir garantir que a eutanásia seja feita apenas a partir do pedido voluntário do paciente terminal, e que este não tenha sido influenciado ou coagido por circunstâncias externas, como a necessidade de liberação do leito ou o fim do sofrimento de familiares.

A eutanásia provoca o choque de princípios, como entre a autonomia do paciente terminal, que deseja fazer valer o seu direito de morrer, e a “sacralidade” da vida, postulada pelas principais religiões, as quais consideram a eutanásia como uma transgressão a disposição sobre o próprio corpo, sendo este um templo sagrado.

A religião é de suma importância para a humanidade, principalmente nos momentos de dor e sofrimento, já que a mesma fornece acolhimento, conforto e reflexão para esses momentos, bem também pode fornecer a orientação necessária para que as dificuldades sejam superadas, e se consiga ter uma vida mais feliz e plena, ao atingir a consciência, a liberdade, a concepção do sentido da vida e o sentimento de justiça. Sendo a ética e a responsabilidade são objetos buscados pelas religiões, a partir das discussões das consequências de certas ações e omissões.

Lépargneur afirma que um dos principais freios à eutanásia é a fé religiosa, que apresenta a concepção de que ela é pecado contra a divindade ou, em outro contexto de crenças, ela oneraria de forma pesada o carma. Porém, também menciona que em alguns manuais católicos espanhóis já apresentariam um viés de aceitação a mesma, os quais afirmariam que os moralistas de tendência mais moderna já não estariam tão certos de que, feita de modo responsável, a disposição da própria vida, atentasse contra a soberania de Deus.³³

³²LEPARGNEUR, Hubert. Bioética da Eutanásia. Argumentos Éticos em torno da Eutanásia. [S.l.]: **Bioética**, 1999. p. 41-48. Disponível em: <<http://bioeticaefecrista.med.br/textos/bioetica%20da%20eutanasia.pdf>>. Acesso em: 08 abr. 2018.

³³*Opus citatum.*

As religiões, em geral, percebem a vida como um bem sagrado. Considerando o avanço tecnológico e a preservação da vida, na discussão da aceitação da eutanásia, as principais religiões estabelecem que a vida deva ter seu fim de forma natural, e se manifestam a favor do cuidado aos pacientes com doença terminal, com o fim de se preservar a dignidade no adeus à vida, evitando-se o prolongamento artificial e penoso do processo de morrer.

A questão legal será tratada de forma mais específica no próximo capítulo. Apenas com o objetivo de introduzir o tema, a presença de debates sobre a legalização da eutanásia é cada vez mais notada.

CAPÍTULO 2

POSICIONAMENTO DOS TRIBUNAIS NACIONAIS E O DIREITO COMPARADO

2.1 POSICIONAMENTO DOS TRIBUNAIS NACIONAIS

Quanto à legalidade da eutanásia no Direito, segundo a proposta de Ronald Dworkin, nos casos de pedido pela sua prática, a decisão deveria ficar sob a responsabilidade do paciente, o qual deveria ser devidamente informado de todas as possibilidades de tratamento, como também das consequências de sua decisão, o qual teria o direito de escolher como proceder na etapa final de sua vida, ou ainda, no caso de inconsciência, não estando em condições de manifestar sua vontade, então, esta seria manifestada pela família e parentes mais próximos, com o fim de atender aos seus interesses, estando tudo sob o fundamento do respeito à liberdade de escolha da pessoa. Sendo assim, o doente seria o melhor legislador nesses assuntos que só a ele dizem respeito.³⁴

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, ordena a inviolabilidade do direito à vida, ³⁵no que se refere ao ato de infringir a lei no campo penal, ao que diz respeito à morte provocada por terceiros, seja com o intuito de dar fim ao sofrimento do paciente por piedade ou outros motivos, por medida de seleção ou eugenia encontra-se tipificada no artigo 121, do Código Penal Brasileiro como crime de homicídio, assim, não sendo permitida a prática da eutanásia no Brasil. Os casos de indução ou auxílio ao suicídio, tal prática encontra-se tipificada no artigo 122, do

³⁴DWORKIN, Ronald. **Domínio da Vida: Aborto, Eutanásia e Liberdades Individuais**. São Paulo. Martins Fontes, 2003. p. 258-268.

³⁵BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Artigo 5º, caput. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 05 jun. 2018.

Código Penal Brasileiro.³⁶ Bem como nos casos em que a pessoa é induzida ao suicídio, conforme artigo 122, do Código Penal.³⁷ Dessa forma, de maneira bem resumida, de acordo com Luís Roberto Barroso, “não haveria distinção entre o ato de não tratar um enfermo terminal segundo a sua própria vontade e o ato de intencionalmente abreviar-lhe a vida, também a seu pedido”.³⁸

Quanto à posição do Conselho Federal de Medicina, foi aprovada a Resolução CFM nº 1.805/2006, a qual assegura que o paciente tenha assegurado, legalmente, o seu direito de não prolongar seu sofrimento, em doença em fase terminal, de enfermidade grave e incurável, garantindo sua autonomia, vontade e liberdade junto ao médico, podendo decidir sobre a não realização de procedimentos inúteis nessas fases da doença. Essa prerrogativa busca garantir a saúde do paciente e o seu bem-estar, sem prolongar a vida de pacientes incuráveis, que já se encontram em extremo sofrimento físico, emocional e psíquico. Além de procurar contornar as deficiências e insuficiências do Código Penal vigente, cuja parte especial data da década de 40 do século passado. Conforme dispõe seu artigo 1º.

Art. 1º É permitido ao médico limitar ou suspender procedimentos e tratamentos que prolonguem a vida do doente em fase terminal, de enfermidade grave e incurável, respeitada a vontade da pessoa ou de seu representante legal.

§1º O médico tem a obrigação de esclarecer ao doente ou a seu representante legal as modalidades terapêuticas adequadas para cada situação.

§2º A decisão referida no caput deve ser fundamentada e registrada no prontuário.

³⁶BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Artigo 121, caput: “Matar alguém: Pena – reclusão, de 6 (seis) meses a 20 (vinte) anos”.. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 05 jun. 2018.

³⁷BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Artigos 122: “Induzir ou instigar alguém a suicidar-se ou prestar-lhe auxílio para que o faça: Pena – reclusão, de 2 (dois) a 6 (seis) anos, se o suicídio se consuma, ou reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos, se da tentativa de suicídio resulta lesão corporal de natureza grave”... Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 05 jun. 2018.

³⁸No Brasil, ambas as condutas seriam consideradas homicídio, o qual, caso viesse a ser reconhecido pelo júri, poderia contar com uma causa especial de diminuição de pena (privilégio). De acordo com V. MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Código Penal Interpretado**. 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2003. E também: CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal**. Parte Especial. V. 2. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 34. E, BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**. Parte Especial. V. 2. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 58.

§3º É assegurado ao doente ou a seu representante legal o direito de solicitar uma segunda opinião médica.³⁹

Após pesquisa em nossos Tribunais, quais sejam Superior Tribunal de Justiça - STJ e Supremo Tribunal Federal - STF, foram encontradas poucas evidências de que o assunto fora tratado de maneira profunda e definitiva, no que tange a garantia de direitos fundamentais e da personalidade do paciente acometido de doença grave e incurável. Porém, a apresentação da decisão mais recente se faz importante, já que é utilizada como parâmetro e diretriz. Em Decisão Monocrática, o Superior Tribunal Federal julgou Mandado de Injunção,⁴⁰ sobre pedido de prática de eutanásia, na qual questiona o Ministro Edson Fachin, Relator, quanto à sustentação da ideia de absolutização do direito fundamental à vida humana quando é permitido ao Estado suprimir uma vida com a pena capital, mesmo que excepcionalmente, e porque é vedada a autonomia de poder morrer à pessoa que padece de enfermidade grave ou incurável, à qual só terá sofrimentos e dores de toda ordem com a continuidade de sua vida, e que o que trata a demanda é uma exceção, que busca a promoção da dignidade humana através do morrer. E, ao fim, requereu a determinação de prazo razoável para que o impetrado promovesse a edição da norma regulamentadora ou, caso assim decida o referido Tribunal, que fosse deferida a injunção no sentido de serem estabelecidas as condições em que se darão o exercício do direito fundamental à morte digna, na hipótese de não ser suprida a omissão impugnada dentro do prazo determinado, requerendo fosse reconhecido, em definitivo, ao impetrante o direito fundamental a morte com

³⁹Conselho Federal de Medicina – CFM. **Resolução CFM Nº 1.805/2006**. Disponível em: <<https://sistemas.cfm.org.br/normas/visualizar/resolucoes/BR/2006/1805#search=%22n%C3%A3o%20prolongar%20o%20sofrimento%20do%20paciente%22>>. Acesso em: 10 ago. 2018.

⁴⁰O Mandado de Injunção (MI) está previsto no art. 5º, inciso LXXI, CF/88. Trata-se de ação constitucional (remédio constitucional) de natureza civil. “In verbis”: “conceder-se-á mandado de injunção sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania”. O MI, bem como a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO) é instrumento de controle concreto, realizado por meio de um processo constitucional subjetivo. Tem função específica de atacar uma omissão do poder público em regulamentar a Constituição, uma vez que não editou a lei apta ao exercício de direitos e garantias previstas na CF/88, e de tornar possível este exercício. ARAGÃO, GERSON. JUSBRASIL. Disponível em: <<https://gersonaragao.jusbrasil.com.br/artigos/225746548/mandado-de-injuncao-voce-sabe-o-conceito-importante-para-concursos>>. Acesso em: 01 set. 2018.

dignidade.⁴¹

O Mandado de Injunção nº 6825, do Distrito Federal, teve como Relator o Ministro Edson Fachin. Tendo sido Julgado em 04 de dezembro de 2017, e publicado em 07 de dezembro de 2017. Apresentou como impetrante George Salomão Leite, e como impetrado a Câmara dos Deputados, o Senado Federal e o Presidente da República. Em decisão, o relator expôs se tratar de mandado de injunção individual, com pedido liminar, tendo como objeto viabilizar o exercício do direito fundamental à morte digna por parte do impetrante. E, sustentou que o direito à morte com dignidade é um direito fundamental positivado de forma implícita na Constituição Federal de 1988, o qual requer uma pesquisa hermenêutica para regular a sua existência, e por consequência, o conteúdo do bem jurídico. O Relator ainda conceituou o direito fundamental da morte digna como sendo um direito subjetivo público, assegurado a todo ser humano que padece de uma enfermidade grave ou incurável, estável em decidir o momento e a forma de sua morte, desde que tenha o mesmo tenha se manifestado previamente, ou por alguém legalmente habilitado para tanto. Também discorreu sobre o artigo 5º, §2º, da Constituição Federal de 1988, demonstrando que apesar de não se estar expressamente positivado no texto constitucional, o direito à morte digna origina-se dos seguintes princípios constitucionais: Dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, c/c art. 5º, III, CF); Vedação de tortura e tratamento desumano ou degradante (art. 5º, III, CF); Liberdade e autonomia individual (art. 5º, III, CF); Integridade física (art. 5º, III, CF); Integridade psíquica (art. 5º, X, CF); Integridade moral (art. 5º, X, CF); Liberdade religiosa (art. 5º, VI, CF); Dever fundamental de solidariedade por parte de terceiros (art. 3º, I, CF); e Direito fundamental à vida (art. 5º, caput, CF). Dessa forma, articulou os referidos princípios constitucionais e apontou o caráter relativo do direito fundamental à vida. O Relator Ministro Edson Fachin argumentou que se Constituição Federal de 1988 atribui ao Estado a faculdade de matar de forma excepcional, ato contrário à vontade do titular do direito fundamental à vida, por que uma pessoa gozando plenamente de suas faculdades físicas e mentais não tem a permissão para que exerça a faculdade de morrer para que possa atingir a

⁴¹BRASIL. Supremo Tribunal Federal. MI 6825/DF – Distrito Federal. Mandado de Injunção. Mandado de injunção individual, com pedido liminar, tendo por objeto viabilizar o exercício do direito fundamental à morte digna por parte do impetrante Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudenciaDetalhe.asp?s1=000392768&base=bas eMonocraticas>>. Acesso em: 01 set. 2018.

paz e o sossego, caso esteja acometido por uma doença grave ou incurável? E, dessa forma, ele perguntou o porquê não pode ser concedida a possibilidade de morrer a uma pessoa que sofre de uma doença grave ou incurável, a qual a continuidade de sua vida lhe traria apenas mais sofrimentos e dores, enquanto a própria Constituição Federal concedeu ao Estado a faculdade de matar uma pessoa pela prática de um crime de guerra? Também sustentou perante aos demais Ministros que não é possível continuar firmando a ideia de absolutização do direito fundamental à vida humana, já que o próprio Estado tem a permissão de suprimir uma vida, de forma excepcional, com a pena capital. E, ele continua com a defesa, pois que a demanda em questão também se trata de uma exceção, mas que busca a promoção da dignidade humana através da morte com dignidade, já que não há mais vida em potencial, então, porque não permitir à pessoa uma morte digna e segura. Neste ponto, ele esclarece que o exercício do direito à morte digna, caso fosse declarado pelo Supremo Tribunal Federal, ficará condicionado à presença do elemento constitutivo do mesmo, que é o padecimento de enfermidade grave ou incurável, concluindo a sua argumentação explica que os cidadãos brasileiros têm o direito de morrer com dignidade. Assim como os médicos brasileiros também têm o direito de atuar de forma segura e previsível, quanto aos cuidados dispensados aos pacientes, a fim de que não sejam surpreendidos por uma ação penal tipificando sua conduta como ilícita. Portanto, a segurança jurídica visa propiciar a tão almejada estabilidade nas relações entre médicos e pacientes, no que tange ao denominado processo de terminalidade vital. E, para finalizar, afirma a necessidade de uma solução para a demanda em questão, haja vista a incontestável omissão legislativa, sendo assim, o Relator requer, em sede liminar, que seja assegurada ao impetrante o direito de decidir pela morte com dignidade, pois, apesar de não estar acometido de nenhuma enfermidade grave ou doença incurável, diante da imprevisibilidade da vida, esta pode ocorrer, e aponta a possibilidade de ampliação dos efeitos da decisão proferida em mandado de injunção individual a todos os jurisdicionados. E, no mais, no que tange ao perigo da demora do provimento, entende que pode resultar da possibilidade de acontecimentos que, de forma eventual, possa atingir a saúde do impetrante, colocando-o em uma situação de terminalidade vital, de modo que, no caso de se concretizar a hipótese fática sem a respectiva e prévia prestação jurisdicional, certamente o direito a morte digna não poderá ser exercido até que se obtenha uma tutela jurisdicional, que poderá não ser mais eficaz diante do eventual falecimento do impetrante. E, finalmente, requer a

determinação de prazo razoável para que o impetrado promova a edição da norma regulamentadora ou que o Tribunal decida pelo deferimento da injunção, para que sejam estabelecidas as condições para que o exercício do direito fundamental à morte digna seja concretizado, porém caso não seja suprida a omissão impugnada dentro do prazo determinado, que seja reconhecido de forma definitiva o direito fundamental a morte com dignidade ao impetrante. Após o relatório, os demais Ministros deram seus pareceres, nos quais se revelou o pensamento de que o mandado de injunção não poderia ser acatado, já que o mesmo não poderia ser utilizado para a hermenêutica de princípios, mas apenas para sanar lacunas no ordenamento jurídico com a imposição constitucional de legislar. E, que eventuais lacunas normativas legais ou de normas inscritas em tratados internacionais não são corrigíveis, sendo assim, o mandado de injunção não reúne as condições exigidas para o seu cabimento, já que não há obrigação jurídico-constitucional de emanar provimentos legislativos em relação ao direito à morte digna. Diante do exposto, por ser considerado incabível, foi negado o seguimento ao mandado de injunção, nos termos do artigo 6º, caput, da Lei nº 13.300/2016, ficando prejudicada a análise do pedido liminar. Apesar de toda fundamentação feita pelo Relator Ministro Edson Fachin, o Mandado de Injunção não foi deferido, por não ter sido considerado o instrumento apto a tratar do referido direito do impetrante.⁴²

No âmbito legislativo, após pesquisa no Senado Federal, foram localizados dois Projetos de Lei: o Projeto de Lei nº 125/1996 tratava especificamente da eutanásia, não chegou a entrar em pauta para ser julgado, sendo arquivado ao final da legislatura em 29 de janeiro de 1999⁴³. E, o Projeto de Lei nº 236/2002, que trata da Reforma do Código Penal vigente no país, este traz a possibilidade de excludente de ilicitude, a partir da análise do caso concreto, quando o juiz poderia deixar de aplicar a pena pela prática da eutanásia. Este último Projeto, ainda em tramitação, tem como Relator Antônio Anastasia (06/11/2017), na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania.⁴⁴

⁴²BRASIL. Supremo Tribunal Federal. MI 6825/DF – Distrito Federal. Mandado de Injunção. Mandado de injunção individual, com pedido liminar, tendo por objeto viabilizar o exercício do direito fundamental à morte digna por parte do impetrante Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudenciaDetalhe.asp?s1=000392768&base=baseMonocraticas>>. Acesso em: 01 set. 2018.

⁴³BRASIL. **Projeto de Lei do Senado nº 125, de 1996**. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/27928>>. Acesso em: 01 set. 2018.

⁴⁴BRASIL. **Projeto de Lei do Senado nº 236, de 2012**. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/106404>>. Acesso em: 01 set. 2018.

2.2 DIREITO COMPARADO

Realizada pesquisa sobre a situação da eutanásia no mundo atualmente, a referência utilizada foi a mais recente alcançada, o mês de agosto de 2018, através das legislações dos países já envolvidos de alguma forma com a eutanásia e artigos sobre o tema. Com tais elementos foi possível detectar os países que permitem a eutanásia atualmente. Sendo assim, aqui seguem elencados os países que servem de exemplo, já que ao longo das últimas décadas legalizaram ou apenas despenalizaram a eutanásia ou o suicídio assistido. Sendo, quatro países da Europa, Bélgica, Holanda, Luxemburgo e Suíça. E, no continente americano tem-se o Uruguai, a Colômbia, o Canadá e cinco estados norte-americanos.

2.2.1 BÉLGICA

A Bélgica é um caso único no quadro mundial. Pode-se afirmar que em 28 de maio de 2002 seguiu a Holanda, em termos não muito diferentes quanto às exigências legais para a prática da eutanásia ativa, passiva e indireta ou do suicídio assistido.⁴⁵

Já em 2014, a Bélgica avançou com uma polêmica alteração à lei, que se mantém até o momento como um caso único: a permissão da prática de eutanásia em menores de qualquer idade. Neste caso, a lei impõe como condições obrigatórias para que o médico pratique a eutanásia, sem cometer crime, que a eutanásia resulte do pedido do paciente ou dos seus representantes; que o paciente seja maior de idade, ou menor emancipado ou menor de idade com capacidade de discernimento e consciente no momento do pedido. (o que é avaliado pelo médico responsável pelo processo e por um psiquiatra infantil); que o pedido seja feito de forma voluntária e refletida, repetidamente, sem nenhuma pressão externa; que o paciente seja vítima

⁴⁵BEATRICE, Cíntia. A Prática da Eutanásia na Sociedade Holandesa. **Brasileiras pelo mundo**. [S.l.]. Maio, 2016 Disponível em: <<https://www.brasileiraspelomundo.com/a-pratica-da-eutanasia-na-sociedade-holandesa-511921650>>. Acesso em 01 set. 2018.

de uma doença incurável, em sofrimento físico e/ou psíquico constante e insuportável, sem a menor possibilidade de que o referido sofrimento seja aliviado, podendo ter como causa de seu estado clínico uma lesão ou uma doença grave e incurável, como já descrito acima; sendo respeitadas todas as condições e procedimentos determinados na lei específica. Todos os casos de pedido de eutanásia são revistos por uma comissão especial e acompanhados por psicólogos.⁴⁶

O médico tem o dever de informar ao paciente, antes do procedimento, o seu real estado de saúde e suas possibilidades de vida e de tratamentos disponíveis para o seu caso específico, como cuidados paliativos e suas consequências, além de conversar sobre o pedido de eutanásia. Ele também deve estar seguro da persistência do sofrimento físico ou psíquico do paciente; de sua vontade de morrer, através de reiterados pedidos em tempos espaçados e estados clínicos distintos; levar a debate com outros médicos e profissionais de saúde, bem como de sua equipe, com os parentes mais próximos ao paciente, nos casos em que envolvam crianças e adolescentes, que ocorra uma discussão sobre o caso com um pediatra e um psicólogo, além de permitir que o paciente discuta sobre o assunto com quem ele desejar.⁴⁷

A vontade do paciente será manifestada por escrito. O médico não é obrigado à prática da eutanásia. Assim como a lei permite o direito ao pedido da eutanásia, mas não ao direito a ela, uma vez que, caso os requisitos fixados em lei não sejam cumpridos o pedido poderá ser negado.⁴⁸

2.2.2 HOLANDA

A Holanda pode ser chamada de o país europeu precursor da legalização da eutanásia, por ter sido o primeiro país europeu a legalizar e regulamentar a prática da

⁴⁶PINTO, José Manuel Pinto; CUNHA, Teresa Montalvão da. Eutanásia e Suicídio Assistido. Legislação Comparada. **Assembleia da República**. Lisboa: DILP, 2016. Coleção Temas n.º: 60. Disponível em: <https://www.parlamento.pt/ArquivoDocumentacao/Documents/Eutanasia_Suicidio_Assistido_1.pdf>. Acesso em: 14 set. 2018.

⁴⁷*Opus citatum*.

⁴⁸*Opus citatum*.

eutanásia, em abril de 2002, apesar da prática da eutanásia ser tolerada no país antes da legalização.

A legislação holandesa "Lei sobre a Cessação da Vida a Pedido e o Suicídio Assistido" dispõe que comete crime quem matar alguém a pedido do próprio, mas isenta desta condenação o ato cometido por médico que cumpra as exigências legais, sendo, o pedido expresso, reiterado e convicto do paciente, que tem de estar consciente, sofrer de doença incurável em estado terminal, e em sofrimento considerado insuportável e sem possibilidade de melhoras, tal processo necessita de um acordo de dois médicos. Não são aceitos pedidos de familiar ou amigo do paciente. Como também, nem sempre os pedidos pela prática da eutanásia são aceitos, assim como os médicos não são obrigados à tal prática. Caso os requisitos não sejam cumpridos, o médico pode ser acusado da prática de um crime e condenado à pena de até doze anos de prisão.⁴⁹

A lei é restrita a cidadãos holandeses, que através de diretivas antecipadas de vontade ou testamento vital, podem expressar o desejo de serem submetidos à eutanásia, caso se vejam na impossibilidade de decidir, por exemplo, por demência, neste caso, obrigando-se a acumular todas as outras exigências legais. Nos casos em que o paciente entrou em estado vegetativo ou foi considerado demente, ainda assim, a eutanásia pode ser praticada, apesar de discussões éticas, o médico deve consultar a Royal Dutch Medical Association, a pedido do Board of Procurators General of the Public Prosecution Office e do Healthcare Inspectorate. E, quanto ao sofrimento psicológico, as autoridades holandesas ainda não possuem uma posição consolidada acerca da possibilidade ou não da prática da eutanásia nesses casos.⁵⁰

A eutanásia também pode ser pedida por menores a partir dos doze anos, com o consentimento dos pais ou de seu representante, e dos dezesseis aos dezessete anos, o adolescente pode fazer o pedido de forma independente, mas os pais ou responsáveis precisam estar envolvidos no processo de decisão. A lei não contempla

⁴⁹DURAN, Paulina. Vitória se torna primeiro Estado da Austrália a legalizar eutanásia. **Portal Reuters**. Disponível em: <<https://br.reuters.com/article/worldNews/idBRKBN1DT1MV-OBRWD>>. Acesso em 02 abr. 2018.

⁵⁰PINTO, José Manuel Pinto; CUNHA, Teresa Montalvão da. Eutanásia e Suicídio Assistido. Legislação Comparada. **Assembleia da República**. Lisboa: DILP, 2016. Coleção Temas n.º: 60.p. 29-30. Disponível em: <https://www.parlamento.pt/ArquivoDocumentacao/Documents/Eutanasia_Suicidio_Assistido_1.pdf>. Acesso em: 14 set. 2018.

os menores de doze anos. Os médicos, em casos excepcionais, também podem praticar a eutanásia em recém-nascidos, bem como praticar o aborto em situações de anomalias graves no feto.⁵¹

Os holandeses, se assim o desejarem, podem utilizar um cartão com a seguinte indicação: “Não Ressucite”, para em situação de emergência não sejam reanimadas ou ressuscitadas. Esse cartão deve conter o nome, a idade, a fotografia e a assinatura.⁵²

2.2.3 LUXEMBURGO

Desde 16 de março de 2009, o país tem duas leis sobre o tema, sendo uma sobre cuidados paliativos, diretivas antecipadas da vontade e acompanhamento em fim de vida, e outra específica sobre a eutanásia ativa e suicídio assistido. A primeira lei se refere à distanásia e ortotanásia. Enquanto a segunda lei diz respeito ao tema desta pesquisa, a qual alterou o Código Penal, inserindo uma disposição que esclarece que o médico não comete crime, isto é, o médico não poderá sofrer perseguição civil ou penal caso satisfaça um pedido de prática de eutanásia ou suicídio, medicamente assistido, conforme os requisitos estabelecidos na referida lei sobre eutanásia e morte assistida. Com essa alteração, a eutanásia ativa foi descriminalizada em Luxemburgo.⁵³

A lei também estabelece procedimentos a ser observados para se auferir a vontade do paciente, nos casos em que o paciente esteja no fim da vida e em condição tal que não consiga exteriorizar de forma consciente a sua vontade, como o testamento vital, que terá de forma expressa a nomeação de uma pessoa para fazer cumprir o referido testamento vital. Caso o paciente não possua um testamento vital

⁵¹PINTO, José Manuel Pinto; CUNHA, Teresa Montalvão da. Eutanásia e Suicídio Assistido. Legislação Comparada. **Assembleia da República**. Lisboa: DILP, 2016. Coleção Temas n.º: 60.p. 29-30. Disponível em: <https://www.parlamento.pt/ArquivoDocumentacao/Documents/Eutanasia_Suicidio_Assistido_1.pdf>. Acesso em: 14 set. 2018.

⁵²*Ibidem*.

⁵³*Ibidem*.

e esteja em situação que lhe impossibilite a expressão de sua vontade, o médico recorrerá a qualquer pessoa que o possa.

A lei estabelece requisitos para que a eutanásia possa ser praticada por um médico, em que este seja punido, quais sejam: o paciente deve ser adulto, consciente e capaz no ato do pedido da prática da eutanásia; o pedido deve ser voluntário, refletido e feito repetidas vezes, sem pressões externas; o pedido deve ser por escrito; o paciente deve estar em estado clínico grave e irreversível, acometido de insuportável e constante sofrimento físico e/ou psicológico, e sem a menor esperança de melhora de seu quadro clínico; podendo o estado clínico ser resultado de um acidente ou doença. Após preencher tais requisitos, antes da prática da eutanásia, o médico deve executar alguns procedimentos também estabelecidos por lei, como informar ao paciente o seu real estado de saúde e sua expectativa de vida; conversar sobre o pedido; registrar todo o procedimento no dossiê médico do paciente; assegurar-se da persistência do sofrimento físico e/ou mental do paciente e da sua vontade, expressa reiteradamente, através de diversas entrevistas com o paciente, devidamente espaçadas em face de sua evolução; consultar outros profissionais de saúde e equipe médica; permitir que o paciente possa conversar com pessoa de sua confiança sobre seu pedido; informar-se junto à Comissão Nacional de Controle e Avaliação sobre a existência de registro de disposições do paciente sobre o fim de vida. Como já exposto o paciente poderá nomear uma pessoa de sua confiança para informar ao médico sua vontade, bem como revogar o seu pedido pela prática da eutanásia a qualquer momento, sendo retirado do dossiê o documento escrito e restituído ao paciente.⁵⁴

2.2.4 CANADÁ

⁵⁴PINTO, José Manuel Pinto; CUNHA, Teresa Montalvão da. Eutanásia e Suicídio Assistido. Legislação Comparada. **Assembleia da República**. Lisboa: DILP, 2016. Coleção Temas n.º: 60.p. 29-30. Disponível em: <https://www.parlamento.pt/ArquivoDocumentacao/Documents/Eutanasia_Suicidio_Assistido_1.pdf>. Acesso em: 14 set. 2018.

O Canadá foi o último país a legalizar a prática da eutanásia, mais precisamente em 29 de novembro de 2017, quando o estado australiano de Vitória aprovou a legalização da eutanásia, devendo vigorar a partir de junho de 2019. Essa lei aprovada em Vitória, no Canadá, permitirá que pacientes terminais tirem a própria vida (suicídio assistido), sendo esta lei considerada como um exemplo para outros Estados que desejarem seguir por este caminho. A referida lei também possibilitará que qualquer morador do Estado do sudeste australiano, que tenha uma doença terminal e a previsão de menos de seis meses de vida, solicite uma dose letal de medicamento, sendo ministrada por um médico. Bem como, os pacientes acometidos por doenças como a de “Lou Gehrig” e a “esclerose múltipla” poderão pedir uma dose letal, mesmo que tenham recebido uma estimativa de até um ano de vida.⁵⁵

Segundo a Ministra da Saúde do Estado de Vitória, Canadá, Jill Hennessy, “A implantação do projeto de lei dará às pessoas esperança e compaixão, e que uma boa morte será de fato possível para pessoas que atualmente estão enfrentando finais de vida muito, muito difíceis”. Esta afirmativa foi proferida diante da legislatura estadual de Melbourne, após a aprovação da lei pela Câmara Baixa, já chancelada pela Câmara Alta, mesmo com a oposição da prática pelo Governo Australiano, bem como a Associação Médica da Austrália, que também é contrária ao suicídio com assistência médica, a qual argumenta que cuidados paliativos melhores podem tratar da dor e de outros sintomas que causam sofrimento.

Como sempre, o tema causa discussões acaloradas, como o que ocorreu no Parlamento, que incluiu uma maratona de debates de 27 horas na legislatura estadual, no início de novembro de 2017, para a aprovação da lei.⁵⁶

A peculiaridade do caso do Estado de Vitória, Canadá, é que uma decisão judicial obrigou o Estado à legalização da prática da eutanásia para doentes terminais, bem como o suicídio assistido. Em 2015, o Supremo Tribunal impôs uma iniciativa legislativa, a qual considerou inconstitucional a proibição do direito ao suicídio assistido e à eutanásia, dando então um prazo de um ano para a alteração da lei. Os

⁵⁵PINTO, José Manuel Pinto; CUNHA, Teresa Montalvão da. Eutanásia e Suicídio Assistido. Legislação Comparada. **Assembleia da República**. Lisboa: DILP, 2016. Coleção Temas n.º: 60.p. 29-30. Disponível em: <https://www.parlamento.pt/ArquivoDocumentacao/Documents/Eutanasia_Suicidio_Assistido_1.pdf>. Acesso em: 14 set. 2018.

⁵⁶*Ibidem*.

juízes da mais alta instância judicial do país consideraram, de forma unânime, que o direito à vida não obriga a uma absoluta proibição da morte assistida e da eutanásia, sustentando que isso criaria um "dever de viver" ao invés de um "direito à vida".⁵⁷

2.2.5 COLÔMBIA

A Colômbia, de certa forma, copiou o modelo uruguaio. Para a solução dos crimes de “homicídio por piedade” o país praticava a judicialização para a despenalização da eutanásia, já que sua prática havia se tornado cada vez mais frequente.⁵⁸ A situação na Colômbia é curiosa e juridicamente relevante, já que a autorização para a prática da eutanásia ocorreu através de uma decisão final da Corte Constitucional. A referida decisão surgiu do julgamento ocorrido em maio de 1997, quando a Corte Constitucional Colombiana decidiu pela isenção de responsabilidade penal da pessoa que cometesse homicídio piedoso, desde que houvesse o consentimento prévio e inequívoco do paciente em estado terminal.⁵⁹ Goldim explica o caso em uma de suas obras, onde narra que o juiz Carlos Garviria, que era ateu e defensor da eutanásia, propôs a discussão sobre o tema, na qual aceitava que o médico pode dar fim à vida de um paciente que esteja em intenso sofrimento. O juiz Jorge Arango propôs que a liberdade é o direito maior, e que a vida sem liberdade não tem sentido. O juiz, Eduardo Cifuentes, propôs que a liberdade e a vida não se opõem, e que esta proposta somente poderia ser aplicada em pacientes terminais, desde que plenamente informados sobre sua condição de saúde. Os outros juízes, Alexander Martinez, Fabio Moro e Antonio Barrera, acompanharam o voto dos juízes Jorge Arango e Eduardo Cifuentes, apoiando a proposta do magistrado Carlos Gaviria, que foi aprovada a proposta da possibilidade de não ser processado por homicídio misericordioso, aquele que o praticar.⁶⁰ A referida decisão da Corte Constitucional não

⁵⁷PINTO, José Manuel Pinto; CUNHA, Teresa Montalvão da. **Eutanásia e Suicídio Assistido. Legislação Comparada.** Assembleia da República. Lisboa: DILP, 2016. Coleção Temas n.º: 60. p.22. Disponível em: <https://www.parlamento.pt/ArquivoDocumentacao/Documents/Eutanasia_Suicidio_Assistido_1.pdf>. Acesso em: 14 set. 2018.

⁵⁸*Ibidem.*

⁵⁹*Ibidem.*

⁶⁰GOLDIN, José Roberto. Eutanásia – Colômbia. **Bioética**, Rio Grande do Sul, 1998. Disponível em: <<http://www.bioetica.ufrgs.br/eutacol.htm>>. Acesso em: 13 set. 2018.

solucionou o problema, pois o Código Penal Colombiano ainda tipifica o homicídio piedoso, o que provocou muitos procedimentos de eutanásia clandestinos, já que a prática é bem aceita pela sociedade colombiana, mas condenada pela religião Católica.⁶¹

No ano de 2014, foi sancionada a Lei nº 1.733, com o objetivo de regulamentar os tratamentos paliativos para os cuidados integrais de pacientes portadores de enfermidades terminais, crônicas, degenerativas e irreversíveis, em qualquer fase da doença que cause grande impacto na qualidade de vida. A fim de regulamentar um dos direitos estabelecidos na referida lei, no dia 09 de março de 2018, o Ministério da Saúde expediu a Resolução nº 2665/2018, sendo publicada em 25 de junho de 2018, com o objetivo de regular o testamento vital, chamado de “Documento de Voluntad Antecipada (DVA)”, e a eutanásia para menores de dezoito anos, de acordo com a ordem da Corte Constitucional. A referida Resolução estabelece o conceito do Documento de Voluntad Antecipada – DVA, os requisitos e como deve ser feito o documento. Como requisitos temos que o DVA poderá ser feito por pessoa capaz, saudável ou enferma, em pleno estado de suas faculdades legais e mentais, com total conhecimento das implicações dessa declaração, para manifestação de recusa à medidas, tratamentos e procedimentos médicos desnecessários que pretendam prolongar sua vida. Além desses requisitos, a Resolução estabelece que adolescentes entre quatorze e dezoito anos de idade poderão manifestar sua vontade através do DVA, porém ao atingirem a maioridade o documento deverá ser substituído por outro documento. O DVA deverá conter os dados do outorgante como o nome completo; o documento de identificação; a indicação concreta e específica de que tem pleno poder de suas faculdades mentais, que está livre de qualquer tipo de coação, e que está informado das implicações de sua declaração; manifestação específica, clara e inequívoca de suas preferências quanto aos cuidados futuros de sua saúde e integridade física, e indicação concretas dos cuidados e preferências ao final de sua vida, os quais devem estar de acordo com seus valores pessoais, cultura, crenças religiosas ou ideológicas; e a assinatura do outorgante.⁶²

⁶¹Ibidem.

⁶²DADALTO, Luciana. Testamento Vital e Resolução nº 2665/2018. **Testamento Vital**. [S.l.], 2018. Disponível em: <<https://testamentovital.com.br/blog/colombia-regulamenta-o-testamento-vital/>>. Acesso em 14 set. 2018.

O DVA também poderá estabelecer a disposição de vontade sobre doação de órgãos ou a sua recusa. No caso da recusa de doação de órgão, a declaração de vontade deverá seguir ao disposto na Lei nº 1805/2016. E, como novidade traz alternativas para a comunicação da declaração da vontade, com a possibilidade do uso da tecnologia, podendo ser feito através de vídeo, áudio ou qualquer outra forma digital tecnológica. O material deve de boa qualidade e conter de forma clara e inequívoca a autoria e o seu conteúdo, no que se refere aos requisitos estabelecidos pela Resolução nº 2665/2018. Caberá à Superintendência Nacional de Saúde garantir o cumprimento da vontade do paciente.⁶³

2.2.6 URUGUAI

O Uruguai é considerado, por vários pesquisadores, o primeiro país de nossa história contemporânea a despenalizar a prática da eutanásia através da legislação, estabelecida pelo artigo 37, do Código Penal do Uruguai, como “homicídio piedoso”,⁶⁴ tendo a possibilidade de dispensa de pena através da aplicação combinada com o artigo 127. Dessa forma, para que o autor do homicídio obtenha a isenção de pena há de considerar as seguintes condições combinadas com o art. 37: o agente deve ter bons antecedentes, isto é, não ter antecedentes criminais; o crime deve ter sido cometido por motivo piedoso; a vítima deve ter feito súplicas reiteradas para morrer.

⁶⁵

⁶³ *Ibidem*.

⁶⁴ **Lei nº 9414, de 29 de junho de 1934.** Diz o original do artigo 37º: “Los Jueces tiene la facultad de exonerar de castigo al sujeto de antecedentes honorables, autor de un homicidio, efectuado por móviles de piedad, mediante súplicas reiteradas de la víctima”. Disponível em: <https://www.parlamento.pt/ArquivoDocumentacao/Documents/Eutanasia_Suicidio_Assistido_1.pdf>. Acesso em: 15 set. 2018.

Tradução própria: “Os juízes têm a faculdade de exonerar da punição o sujeito de antecedentes honoráveis, autor de um homicídio, efetuado por motivos de piedade, através de reiterados apelos da vítima”.

⁶⁵ **Lei nº 9414, de 29 de junho de 1934.** Diz o original do artigo 127º: “del perdón judicial”, que “los Jueces pueden hacer uso desta facultad en los casos previstos en los articulos 36, 37, 39, 40 y 45 del Código”. Disponível em: <https://www.parlamento.pt/ArquivoDocumentacao/Documents/Eutanasia_Suicidio_Assistido_1.pdf>. Acesso em: 15 set. 2018.

Tradução própria: “do perdão judicial”, que “os Juízes podem fazer uso desta faculdade nos casos previstos nos artigos 36, 37, 39, 40 e 45 do Código”.

Como já exposto anteriormente, a judicialização da despenalização da prática da eutanásia influenciou a Colômbia.

2.2.7 SUÍÇA

A Suíça não possui uma legislação específica para a prática da eutanásia ativa, entretanto, o artigo 111º/1, do Código Penal da Suíça dispõe que caso o homicídio ocorra a pedido da vítima, a pessoa que praticou o crime será punida com pena de prisão de até três anos ou multa, mesmo que por motivos atendíveis ou por compaixão pela vítima. Além do exposto, a prática da eutanásia passiva é admitida através da interrupção dos tratamentos, seja por eutanásia indireta, em que a morte não é diretamente visada, mas aceita como consequência indireta da administração de morfina.⁶⁶

O incitamento e a assistência ao suicídio tem pena estabelecida de até cinco anos ou multa, nos termos do artigo 115º/1 do Código Penal suíço, desde que seja praticado por motivos egoístas, incitando ou ajudando no suicídio, isto desde que o ato tenha sido consumado ou tentado. Assim, só é punido aquele fornece ajuda ao suicídio, se o agente for movido por razões egoístas, o entendimento é que o suicídio assistido se encontra descriminalizado, nos casos em que o suicida seja um doente terminal, condenado a morrer devido à doença ou lesão que o afete, a não ser que, mesmo nesse caso, o autor seja determinado por um motivo egoísta, como por exemplo, ser herdeiro de bens da pessoa que ajudou a suicidar-se.⁶⁷

Existem organizações conhecidas de natureza associativa, dentre elas, a Dignitas e a Exit dedicam-se a ajudar doentes terminais a suicidar-se, desde que o

⁶⁶PINTO, José Manuel Pinto; CUNHA, Teresa Montalvão da. **Eutanásia e Suicídio Assistido. Legislação Comparada.** Assembleia da República. Lisboa: DILP, 2016. Coleção Temas n.º: 60. p. 44. Disponível em:

<https://www.parlamento.pt/ArquivoDocumentação/Documnets/Eutanasia_Suicidio_Assistido_1.pdf>. Acesso em: 14 set. 2018.

⁶⁷PINTO, José Manuel Pinto; CUNHA, Teresa Montalvão da. **Eutanásia e Suicídio Assistido. Legislação Comparada.** Assembleia da República. Lisboa: DILP, 2016. Coleção Temas n.º: 60. p. 44. Disponível em:

<https://www.parlamento.pt/ArquivoDocumentação/Documnets/Eutanasia_Suicidio_Assistido_1.pdf>. Acesso em: 14 set. 2018.

paciente tenha discernimento, que possa manifestar a sua vontade consciente e livremente, que o seu pedido seja sério e reiterado, que a sua doença seja incurável, que o sofrimento físico ou psíquico seja intolerável, que o prognóstico do desfecho da doença seja a morte ou uma incapacidade grave.⁶⁸

2.2.8 EUA

A eutanásia nos EUA é criminalizada, mas o suicídio assistido é permitido em cinco estados. O Estado do Oregon foi o primeiro a descriminalizá-lo, antes mesmo da Holanda, no ano 1997, com a aprovação da Lei da Morte com Dignidade. A referida Lei estabelece os seguintes requisitos: o paciente deve ser maior de dezoito anos; estar consciente; apresentar um pedido reiterado, por duas vezes, de forma verbal, e uma terceira vez, por escrito, diante de uma testemunha; ter uma doença incurável e uma previsão de menos de seis meses de vida.

O Estado de Washington descriminalizou o suicídio assistido em 2009 através de um referendo; o Estado de Vermont o descriminalizou em 2013, através de uma lei e o Estado de Montana o fez em 2009, após a judicialização de um caso concreto, no qual a sentença dos tribunais foi favorável, e em seguida a sentença foi aprovada pela mais alta instância judicial do referido Estado, o qual avançou com a aprovação de uma legislação semelhante ao do Estado de Oregon. Em 2015, foi a vez do Estado da Califórnia seguir os avanços do Estado de Oregon.⁶⁹

⁶⁸PINTO, José Manuel Pinto; CUNHA, Teresa Montalvão da. **Eutanásia e Suicídio Assistido. Legislação Comparada.** Assembleia da República. Lisboa: DILP, 2016. Coleção Temas n.º: 60. p. 44. Disponível em: <https://www.parlamento.pt/ArquivoDocumentação/Documnets/Eutanasia_Suicidio_Assistido_1.pdf>. Acesso em: 14 set. 2018.

⁶⁹*Ibidem.*

CAPÍTULO 3

A EUTANÁSIA E OS DIREITOS FUNDAMENTAIS: O DIREITO A UMA MORTE DIGNA

O ordenamento jurídico brasileiro é pautado por inúmeros princípios, sendo os presentes na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 considerados os mais importantes. Deve-se observar que todas as normas infraconstitucionais devem ser criadas e interpretadas sempre à luz de nossa Carta Magna.

A Constituição Federal de 1988 apresenta o princípio da dignidade da pessoa humana como base e, o mais valioso direito fundamental constitucional, por ser “um dos fundamentos da República”.⁷⁰ Segundo Anderson Schreiber, a dignidade humana não se trata de aspecto específico da condição humana, mas de “uma qualidade tida como inerente a todo e qualquer ser humano”, ou seja, “o valor próprio que identifica o ser humano como tal”.⁷¹ Assim, esta pesquisa utilizará o conceito de dignidade humana formulado por Anderson Schreiber:

a dignidade humana é o valor-síntese que reúne as esferas essenciais de desenvolvimento e realização da pessoa humana. Seu conteúdo não pode ser descrito de modo rígido; deve ser apreendido por cada sociedade em cada momento histórico, a partir de seu próprio substrato cultural.⁷²

Há de se considerar, mais do que o conceito, mas a compreensão da importância da dignidade da pessoa humana em nosso ordenamento jurídico.

Segundo Anderson Schreiber, “a pessoa deve ser considerada sempre como

⁷⁰BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Artigo 1º, III. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 10 out. 2018.

⁷¹ Ingo Wolfgang Sarlet. Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 38-39 *apud* Anderson Schreiber.

Direitos da Personalidade. 2º ed. ver. e atual. São Paulo: Editora Atlas, 2013, p. 8.

⁷²SCHREIBER, Anderson. **Direitos da Personalidade**. 2º ed. ver. e atual. São Paulo: Editora Atlas, 2013, p. 8.

o fim e não como um meio”. A partir de tal afirmativa, pode-se considerar que tudo o que possa reduzir uma pessoa à condição de objeto deve ser considerado contrário à dignidade da pessoa humana⁷³. Portanto, o princípio da dignidade da pessoa humana há de ser considerado como “um valor absoluto, intrínseco à essência da pessoa humana, que deve servir como norte na interpretação e tutela dos direitos da personalidade do homem e nas suas relações jurídicas”.⁷⁴

Ao aplicar o conceito a um caso concreto em que uma pessoa portadora de doença incurável e terminal, acometida de grande dor e sofrimento físico e psíquico, que tenha o desejo de que lhe seja praticada a eutanásia, e esta lhe é negada, percebe-se que sua dignidade é ferida no exato momento em que a morte digna lhe é refutada.

É fato que a CRFB/88 assegura o direito à vida, entretanto, este não pode ser considerado um direito absoluto, haja vista a não existência de hierarquia entre os direitos assegurados pela Constituição Federal, pois que outros direitos também são garantidos, como a liberdade que pode se materializar na autonomia.⁷⁵

De acordo com Heloisa Helena Barboza ao citar Pietro Perlingieri, “a garantia e a realização da pessoa humana estão confiadas à liberdade fundamental expressa na Constituição”.⁷⁶ Também, ainda em sua obra, dispõe que a autonomia privada, sob a ótica do exercício da liberdade, pode ser entendida como um instrumento de expressão e de concretude da dignidade humana. A partir de tal entendimento, pode-se consolidar o pensamento de que a autonomia de uma pessoa não deve ser vista como uma “concessão ou atribuição do Estado”.⁷⁷ Afinal,

a expressão da dignidade humana é a responsabilidade de cada um por sua própria vida, pela determinação de seus valores e objetivos. Como regra geral, as decisões cruciais na vida de uma pessoa não devem ser impostas por uma vontade externa a ela.⁷⁸

⁷³SCHREIBER, Anderson. **Direitos da Personalidade**. 2º ed. ver. e atual. São Paulo: Editora Atlas, 2013, p. 8.

⁷⁴PEREIRA, T. S.; MENEZES, R. A.; BARBOZA, H. H. (Org.). *Vida, Morte e Dignidade Humana*. 1ª ed. Rio de Janeiro: GZ Editora, 2010. p. 6.

⁷⁵*Ibidem*.

⁷⁶*Opus citatum*. p. 36.

⁷⁷*Ibidem*.

⁷⁸*Opus citatum*. p. 17.

Um ser humano portador de doença terminal incurável, e acometido de dores insuportáveis, física ou psíquica, tem o direito de desejar uma morte sem sofrimento, ou dor física ou psíquica, isto é, uma morte digna.⁷⁹ De acordo com Luís Roberto Barroso e Letícia de Campos V. Martel, o Direito Contemporâneo tutela a dignidade da pessoa humana em patamar de igualdade com a tutela da vida. Sendo direito de todos, o direito a uma vida digna, bem como o direito a uma morte digna.⁸⁰

Os argumentos dos posicionamentos favoráveis à eutanásia baseiam-se em dois pilares fundamentais, os quais sejam a dignidade da pessoa humana, a autonomia privada ou individual e o princípio da qualidade de vida.

De acordo com Siqueira-Batista e Schramm, a corrente favorável à eutanásia utiliza como argumento o fato de que a liberdade de escolha da pessoa que padece seja deve ser respeitada, isto é, a pessoa que sofre é que deve ter a competência para decidir o que é melhor para si, isto é, optar por uma morte digna, de acordo com seus valores e interesses individuais, no que tange ao princípio da qualidade de vida, ou condenar-se a atos médicos causadores de sofrimento insuportável, que tenham como única finalidade sustentar uma (sobre)vida, que pode ser considerada um castigo.⁸¹

No que tange à eutanásia e os direitos da personalidade, pode-se afirmar que os mesmos estão diretamente relacionados, já que os direitos da personalidade foram concebidos pelos jusnaturalistas alemães e franceses a fim de designar alguns direitos intrínsecos e essenciais à pessoa humana, pois sem o mesmo diversos direitos subjetivos perderiam todo o sentido. De acordo com Anderson Schreiber, “os direitos da personalidade eram considerados absolutos, imprescritíveis, inalienáveis e indisponíveis, características ainda hoje repetidas na legislação pátria e estrangeira.”⁸²

⁷⁹PEREIRA, T. S.; MENEZES, R. A.; BARBOZA, H. H. (Org.). *Vida, Morte e Dignidade Humana*. 1ª ed. Rio de Janeiro: GZ Editora, 2010. p. 175.

⁸⁰ *Opus citatum*. p. 176.

⁸¹SIQUEIRA-BATISTA, R.; SCHRAM, F. R. **Conversações sobre a “boa morte”: o debate bioético acerca da eutanásia**. p.115. Disponível em <<http://www.scielo.br/pdf/%0D/csp/v21n1/13.pdf>>. Acesso em: 16 out. 2018.

⁸²SCHREIBER, Anderson. **Direitos da Personalidade**. 2ª ed. ver. e atual. Editora Atlas S.A. São Paulo, 2013. p. 5.

Apesar de ficarem esquecidos por quase um século, os direitos da personalidade ressurgiram com força com a promulgação da Constituição de 1988, sendo incorporados pelo Código Civil de 2002, em seus artigos 11 a 21, apesar de todos eles não estarem elencados e positivados.⁸³ Assim, de acordo com Roxana Borges, “os direitos de personalidade não são *numerus clausus*. O catálogo dos direitos de personalidade está em contínua expansão, constituindo uma série aberta”.⁸⁴

Os direitos da personalidade, conforme dispõe o artigo 11, do Código Civil de 2002, com exceção dos casos previstos em lei, são intransmissíveis e irrenunciáveis, não sendo admitida a sua limitação voluntária. Tais limitações, de acordo com o Enunciado 4 do CCJ, não podem ser permanentes e nem de forma geral.⁸⁵

As liberdades individuais só poderiam ser limitadas se tão somente causasse algum dano a terceiros, já que vivemos em um estado democrático de direito que, não deve ser confundido com uma ditadura da maioria. Portanto, pessoas, maiores e capazes deveriam ter respeitado o seu direito à liberdade, podendo dispor de seus próprios corpos e vida, desde que suas ações não prejudicassem a outrem. Porém, percebe-se a existência de inúmeras normas no Direito que limitam o pleno exercício da liberdade com ações inofensivas a terceiros.⁸⁶

De acordo com Luís Roberto Barroso e Letícia de Campos V. Martel,

a autonomia privada, que decorre da liberdade e da igualdade das pessoas é a expressão legítima da dignidade da pessoa humana, que compreende a autodeterminação individual e o direito ao igual respeito e consideração.⁸⁷

⁸³SCHREIBER, Anderson. **Direitos da Personalidade**. 2ª ed. ver. e atual. Editora Atlas S.A. São Paulo, 2013. p. 5.

⁸⁴SILVA, Felipe Ventin da. **Fundamentos dos direitos de personalidade e o papel da tutela inibitória na sua proteção**. p. 3. Disponível em: <<http://egov.ufsc.br/portal/conteudo/fundamentos-dos-direitos-de-personalidade-e-o-papel-da-tutela-inibit%C3%B3ria-na-sua-prote%C3%A7%C3%A3o>>. Acesso em: 17 out. 2018.

⁸⁵NEGRÃO, Theotonio et al. **Código Civil e legislação civil em vigor**. 34ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 128.

⁸⁶ADRIANO, Luana. Liberdade é pouco? O que eu desejo já tem nome: direito ao próprio corpo de pessoas com deficiência. **Academia**. Disponível em: <https://www.academia.edu/37311649/Liberdade_%C3%A9_pouco_O_que_eu_desejo_j%C3%A1_tem_nome_direito_ao_pr%C3%B3prio_corpo_de_pessoas_com_defici%C3%Aancia>. Acesso em: 17 out. 2018.

⁸⁷PEREIRA, T. S.; MENEZES, R. A.; BARBOZA, H. H. (Org.). **Vida, Morte e Dignidade Humana**. 1ª ed. Rio de Janeiro: GZ Editora, 2010. p. 175.

Entende-se, dessa forma, que as pessoas têm direito a sua própria concepção existencial.⁸⁸ E, ainda citando Barroso,

A preservação e promoção desses direitos têm uma dimensão individual e outra social. A dimensão individual está ligada ao sujeito do direito, seus comportamentos e suas escolhas. A dimensão social envolve a atuação do Estado e de suas instituições na concretização do direito de cada um e, em certos casos, de intervenção para que comportamentos individuais não interfiram com direitos próprios, de outros ou de todos. A intervenção estatal, portanto, pode ser: (i) de oferta de utilidades que satisfaçam a dignidade; (ii) de restrição a condutas individuais que violem a dignidade do próprio agente; e (iii) de restrição a condutas individuais para que não violem a dignidade de outros ou determinados valores comunitários. As dimensões individual e social da atuação fundada na dignidade humana são também referidas, respectivamente, pelas designações de dignidade como autonomia e como heteronomia.⁸⁹

A dignidade da pessoa humana expressa como autonomia privada abrange a capacidade de autodeterminação, o direito de decidir os rumos da própria vida e de desenvolver livremente a própria personalidade. Por conseguinte a pessoa assume a responsabilidade por suas decisões, já que tem o direito de realizar suas escolhas morais, ou seja, a autonomia dá à pessoa a capacidade de se autodeterminar, de planejar sua vida, de tomar decisões pessoais, como exemplo, sobre escolhas existenciais, tais como religião, casamento, ocupações. Enfim, tomar decisões personalíssimas, que não violem direitos de terceiros, as quais não podem ser furtadas da pessoa, caso contrário, viola-se sua dignidade.⁹⁰

Ainda sobre a dignidade da pessoa humana, como autonomia privada, coloca em alta conta sua liberdade e autodeterminação, e sob o entendimento da bioética, a autonomia é compreendida como um princípio fundamental, por ser baseado no consentimento livre e esclarecido dos pacientes.⁹¹

⁸⁸PEREIRA, T. S.; MENEZES, R. A.; BARBOZA, H. H. (Org.). *Vida, Morte e Dignidade Humana*. 1ª ed. Rio de Janeiro: GZ Editora, 2010. p. 175.

⁸⁹*Ibidem*.

⁹⁰*Ibidem*.

⁹¹*Ibidem*.

A nossa Carta Magna estima muito mais a autonomia como liberdade individual do que da coletividade. E, ao colocarmos a morte para ser analisada, a autonomia como expressão da dignidade da pessoa humana deve ser reconhecida, haja vista, o reconhecimento dado pela Constituição de 1988, e o pensar filosófico, o qual “reconhece o indivíduo como um ser moral, capaz de fazer escolhas e de assumir responsabilidades por elas”.⁹²

A grande dificuldade encontrada para que tal assertiva seja aplicada de forma efetiva é justamente a utilização da dignidade da pessoa humana como heteronomia,⁹³ a qual se apresenta de duas maneiras que se neutralizam mutuamente, a forma que valoriza a preservação da vida humana como um bem em si, e a proibição de impor às pessoas um tratamento desumano ou degradante.⁹⁴

Entretanto, há de se considerar o fato de que a pessoa portadora de doença incurável em fase terminal, e acometida de sofrimento psíquico e físico insuportável, não dispõe de nenhuma possibilidade de cura, melhora ou reversão do quadro clínico, o que vem a acarretar como resultado do tratamento a amplificação do tormento e do sofrimento pelo qual passa. E, que já dispõe da certeza do diagnóstico, do prognóstico e das alternativas disponíveis para o seu tratamento. Com isto, percebe-se a incompatibilidade da aplicação, nesses casos, da autonomia como heteronomia. E, com toda certeza, todos os requisitos devem ser cumpridos seguindo padrões predeterminados a fim de que se tenha certeza do estado clínico do paciente, bem como de que sua decisão tenha sido tomada de maneira consciente, livre e esclarecida. Não paira dúvidas de que o exercício da liberdade deve seguir parâmetros concretos, como a certeza de que a decisão pela prática da eutanásia

⁹²PEREIRA, T. S.; MENEZES, R. A.; BARBOZA, H. H. (Org.). *Vida, Morte e Dignidade Humana*. 1ª ed. Rio de Janeiro: GZ Editora, 2010. p. 175.

⁹³Heteronomia significa dependência, submissão, obediência. É um sistema de ética segundo o qual as normas de conduta provêm de fora. A palavra heteronomia é formada do radical grego “hetero” que significa “diferente”, e “nomos” que significa “lei”, portanto, é a aceitação de normas que não são nossas, mas que reconhecemos como válidas para orientar a nossa consciência que vai discernir o valor moral de nossos atos. Heteronomia é a condição de submissão de valores e tradições, é a obediência passiva aos costumes por conformismo ou por temor à reprovação da sociedade ou dos deuses. Heteronomia é o oposto de autonomia, formada do radical grego “auto” que significa “por si mesmo”, que é a liberdade e independência, é a faculdade de se reger por si mesmo, é a propriedade pela qual o homem pretende poder escolher as leis que regem sua conduta. A autonomia não nega sua influência externa, os condicionamentos e os determinismos, mas recoloca no homem sua capacidade de refletir sobre as limitações que lhe são impostas, e que observadas lhe dão a direção a seguir. Disponível em: <<https://www.significados.com.br/heteronomia/>>. Acesso em: 21 out. 2018.

⁹⁴*Opus citatum*.

nada tem a ver com o sentimento de ter se tornado um peso para a família, com uma depressão ou com a falta de acesso a tratamentos de saúde adequados.⁹⁵

No que tange aos pacientes acometidos de doença incurável e terminal, impossibilitados de manifestar sua vontade, como por exemplo, aqueles em estado vegetativo, ou os civilmente incapazes, a feitura de um planejamento de como se dará o processo de decisão acerca da eutanásia é de extrema importância. Neste caso, o melhor instrumento para tal manifestação de vontade são as chamadas diretrizes antecipadas de vontade, que também são conhecidas como testamento vital ou de vida, feitas enquanto o paciente ainda apresenta capacidade decisória.⁹⁶

Tais instrumentos podem, inclusive, estabelecer uma pessoa específica como responsável pela decisão. Entretanto, caso inexistisse quaisquer dos instrumentos acima descritos, poderia ser feita uma análise do estilo de vida e dos valores do paciente, a fim de traçar um perfil do mesmo para uma possível tomada de decisão na esfera judicial, sempre pautada pela busca do melhor interesse do paciente terminal.⁹⁷

Diversas pessoas acometidas por doença incurável em fase terminal imploram por uma morte digna por julgarem suas vidas insuportáveis, além de sentirem-se como um grande peso para a família, estando internados em hospitais, solitários, abandonados e impotentes diante da vida e da morte. Os sentimentos descritos são os mais diversos, como falta de controle de sua própria vida. Porém, existem casos em que o pedido pela morte refere-se à falta de cuidados adequados, como a dor subtratada.⁹⁸

Para Markson, os pedidos para morrer não devem ser considerados como irracionais, fruto de delírios ou oriundos de uma profunda depressão, para tanto, não devem ser avaliados como questões simples, mas sim, devem ser ouvidos e contextualizados com toda a devida complexidade. O sofrimento e a dor, normalmente, são a base dos pedidos para que a morte seja apressada, mas também

⁹⁵PEREIRA, T. S.; MENEZES, R. A.; BARBOZA, H. H. (Org.). *Vida, Morte e Dignidade Humana*. 1ª ed. Rio de Janeiro: GZ Editora, 2010. p. 175.

⁹⁶KOVÁCS, Maria Júlia. **Bioética nas Questões da Vida e da Morte**. São Paulo: Instituto de Psicologia – USP. p. 124-126. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/pusp/v14n2/a08v14n2.pdf>>. Acesso em: 17 out. 2018.

⁹⁷*Opus citatum*.

⁹⁸*Opus citatum*.

a perda da dignidade e a dependência completa, bem como a perda da autodeterminação, autonomia, liberdade e vontade estão presentes nesses pedidos.⁹⁹

Sob a visão de Hennezel, quando o paciente terminal pede para morrer, na verdade está pedindo para que olhe para ele, para o seu sofrimento, para que se sinta legitimado na sua dor. Também traz à discussão a diferença entre o desejo e a necessidade, no qual esta é o que está premente e acessível à consciência urge uma resolução, como o alívio da dor, enquanto o desejo não é explícito à consciência. Uma grande dor para o paciente, sensível e atento, é pensar que o enterraram antes do tempo, prevendo sua morte. Nesta situação, antecipa-se, pedindo para morrer antes que o matem.¹⁰⁰

Em diversos países, inclusive naqueles em que há a prática da eutanásia, existe um instituto jurídico chamado Diretivas Antecipadas de Vontade, também conhecido como Testamento Vital. No Brasil ainda não existe legislação específica, o que não significa que o mesmo não seja válido. O Conselho Federal de Medicina – CFM aprovou, em 30 de agosto de 2012, a Resolução nº 1995/12, que permite ao paciente registrar seu testamento vital na ficha médica ou no prontuário, sendo a mesma reconhecida pelo Poder Judiciário como constitucional, conforme dispõe a sentença da Ação Civil Pública, processo nº 1039-86.2013.4.01.3500/Classe: 7100. Ação civil pública proposta pelo Ministério Público Federal em desfavor do Conselho Federal de Medicina, visando à suspensão da aplicação da Resolução nº 1995/2012, do CFM. Na referida ação civil, o MPF alegou que o CFM ao regulamentar a atuação de profissionais quanto à declaração de vontade dos pacientes terminais, incorreu em inconstitucionalidade e ilegalidade ao preencher a lacuna normativa, ao autorizar que os pacientes optassem pela ortotanásia (Resolução nº 1805/2006), ao invés de facultar a designação de uma representante legal, instituiu as diretivas de vontade, externadas pelos próprios pacientes, devendo prevalecer sobre os pareceres médicos e vontade dos familiares; que a referida Resolução 1995/2012 excedeu os poderes conferidos pela Lei nº 33268/57, que regulamentou as repercussões familiares, sociais e nos direitos da personalidade; que somente a União poderia dispor sobre as diretivas

⁹⁹KOVÁCS, Maria Júlia. **Bioética nas Questões da Vida e da Morte**. São Paulo: Instituto de Psicologia – USP. p. 124-126. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/pusp/v14n2/a08v14n2.pdf>>. Acesso em: 17 out. 2018.

¹⁰⁰*Opus citatum*.

antecipadas de vontade; e que a referida Resolução omitiu-se de pontos essenciais relativos aos pacientes, tais como: o direito de haver a influência e a fiscalização da família; o prazo de validade; as formas de revogação; critérios de participação da família; instrumento para o registo da vontade do paciente; e o caráter sigiloso do prontuário médico.¹⁰¹

Em sentença o M.M. Juiz de Direito resolveu que as Diretivas Antecipadas de Vontade devem ser definidas como um conjunto de desejos, expressamente manifestados, de forma prévia, pelo paciente sobre os cuidados e tratamentos que deseja ou não receber no momento em que estiver incapacitado de se expressar sua vontade de maneira livre e autônoma; que nos casos em que os pacientes estejam incapacitados de se comunicar, ou de se expressar de maneira livre e independente sobre sua vontade, acerca dos cuidados e tratamentos que não deseja receber, o médico deverá considerar suas diretivas antecipadas de vontade; nos casos em que o paciente tenha um representante designado para a referida finalidade, suas informações deverão ser consideradas pelo médico. O médico só deixará de considerar as diretivas antecipadas de vontade do paciente ou as informações de seu representante, caso estejam em desacordo com o Código de ética Médica. Portanto, as diretivas antecipadas do paciente deverão prevalecer sobre qualquer outro parecer médico, inclusive sobre os desejos dos familiares. As diretivas antecipadas de vontade comunicadas diretamente ao médico, este deverá registrá-la no prontuário médico. Nos casos em que não exista representante designado, ou diretivas antecipadas de vontade do paciente, ou familiares disponíveis ou exista a falta de consenso entre eles, o médico deverá recorrer ao Comitê de Bioética do hospital ou ao Conselho Regional e Federal de Medicina, se julgar necessário e conveniente, para que fundamentem sobre sua decisão sobre os conflitos éticos.¹⁰²

A Resolução 1955/2012 regulamenta a conduta médica diante da situação real em que o paciente revela sua vontade quanto sobre os cuidados e tratamentos que não deseja receber, e nos casos em que o paciente não mais consiga exprimir sua

¹⁰¹BRASIL. Tribunal Regional Federal. 1ª Região Ação Civil Pública. Pede seja declarada inconstitucional e ilegal a Resolução CFM nº 1995 de 09/08/2012, que pretende normatizar a atuação de profissionais da medicina frente a terminalidade da vida dos pacientes. Disponível em: <https://processual.trf1.jus.br/consultaProcessual/processo.php?trf1_captcha_id=6834321d3dbe4fa0387f2a4e9bc1e4ad&trf1_captcha=st83&enviar=Pesquisar&proc=10398620134013500&secao=GO>. Acesso em: 19 out. 2018.

¹⁰²*Opus citatum.*

vontade. A referida resolução tem efeito apenas no que tange a relação ético-disciplinar existente entre os Conselhos de Medicina e os médicos, não apresentando nenhum viés de criação de direitos ou obrigações na esfera civil e penal, servindo apenas como um instrumento para que o médico seja resguardado. No que diz respeito à família e o Poder Público, estes não estarão impedidos de buscar tutela judicial, caso se oponham às diretivas antecipadas de vontade do paciente, nem a responsabilização dos médicos por qualquer ato ilícito. A Resolução do Conselho Federal de Medicina é totalmente compatível com a autonomia da vontade, com o princípio da dignidade da pessoa humana, e com a proibição de submissão a qualquer tratamento desumano e degradante, conforme dispõe o artigo 1º, inciso III, e artigo 5º, inciso III, da Constituição Federal de 1988. Por conseguinte, o princípio da autonomia da vontade deve ser utilizado para a referida vontade do paciente a decidir sobre os tratamentos e cuidados que não deseja, haja vista que o artigo 15, do Código Civil de 2002, traz de forma implícita, que ninguém pode ser constrangido a se submeter a tratamento médico ou a intervenção-cirúrgica, com risco de vida. Portanto, desde que tenha capacidade civil, o paciente poderá fazer uma declaração de vontade, e o médico, como exposto anteriormente, deverá segui-la, sem exigir uma forma especial para a manifestação de vontade, conforme o disposto no artigo 107, do Código Civil de 2002. Sendo julgada procedente a referida resolução pelo MM Juiz Federal Substituto Eduardo Pereira da Silva.¹⁰³

Haja vista o teor da sentença acima citada ficou claro o entendimento de que a Declaração Antecipada de Vontade, ou como também pode ser chamada Testamento Vital, é o instrumento próprio para que o paciente terminal possa registrar sua vontade, para que a mesma seja efetivamente respeitada e seguida, pela família, médicos e hospital, antes que o mesmo perca a capacidade de exteriorizar a sua vontade. Este mesmo instrumento é utilizado nos países em que há a prática da eutanásia pelos pacientes terminais a fim de garantir o cumprimento de sua vontade após a perda da capacidade de se expressar.¹⁰⁴

¹⁰³BRASIL. Conselho Federal de Medicina. **Resolução CFM nº 1.995/2012**. Disponível em: <<https://testamentovital.com.br/wp-content/uploads/2018/05/resolu%C3%A7ao-1995-CFM.pdf>>. Acesso em 13 nov. 2018.

¹⁰⁴*Opus citatum*.

O fato da declaração antecipada do paciente ser aceita pelo Poder Judiciário é considerado um grande avanço. Entretanto, há a necessidade da edição de uma lei específica, a fim de regulamentar o testamento vital nos casos regulados, além da validação do documento, do registro, do prazo de validade, da idade mínima do outorgante, dentre outras questões que necessitam de regulamentação.¹⁰⁵

O presente estudo busca a compatibilidade entre a eutanásia, a dignidade da pessoa humana (artigo 1º, III, CRFB/88), a autonomia privada (artigo 5º, CRFB/88), a liberdade, a vontade individual, a autodeterminação, a proibição constitucional de tratamento desumano (artigo 5º, III, CRFB/88) e o direito à vida, haja vista, como já exposto anteriormente, a não existência de hierarquia entre os direitos fundamentais constitucionais, além de arguir o respeito aos direitos fundamentais constitucionais, aos princípios fundamentais e os direitos da personalidade. De forma bem clara e objetiva acerca do direito de escolha por uma morte digna feita por paciente terminal, Adriano Marteleto Godinho afirma “a autonomia privada tem um nobre papel a cumprir, o de facultar a cada pessoa modelar o sentido da sua existência, ancorada nos seus valores, suas crenças, sua cultura e seus anseios”.¹⁰⁶

Portanto, no que tange à longa manus¹⁰⁷ do Estado sobre a liberdade, a vontade e a autonomia da pessoa, Thomas Hobbes, em sua obra “Leviatã”, expõe que “o homem livre é aquele que pode fazer o que sua razão e julgamento indicam ser adequado para a consecução de determinado fim”. E, também que

Entendemos por liberdade, conforme o significado da própria palavra, a ausência de empecilhos externos, que podem, muitas vezes, tirar parte do poder de cada um de agir como quiser, mas não impedir que cada pessoa use o poder restante de acordo com seu julgamento e razão.¹⁰⁸

¹⁰⁵BRASIL. Conselho Federal de Medicina. **Resolução CFM nº 1.995/2012**. Disponível em: <<https://testamentovital.com.br/wp-content/uploads/2018/05/resolu%C3%A7ao-1995-CFM.pdf>>. Acesso em 13 nov. 2018.

¹⁰⁶GODINHO, Adriano Marteleto. Autonomia privada no âmbito das relações médico-paciente e a “capacidade para consentir”: uma necessária ruptura com o regramento da (in)capacidade jurídica. In: REQUIÃO, Maurício (Coord.). *Discutindo a autonomia*. Salvador: JusPodivm, 2014, p. 32.

¹⁰⁷SARAIVA, Vicente de Paulo. *Expressões latinas jurídicas e forenses*. **Longa manus** (Lê-se: longa mánus). Literalmente: mão longa. Observação: “Longus, a, um (adj. 1.a classe) – longa, afastada. Manus, us (s.f. 4.a decl.) – mão, trabalho, indústria, obra”. São Paulo: Saraiva, 1999.

¹⁰⁸PENALVA, Luciana Dadalto. **Declaração Prévia de Vontade do Paciente Terminal**. Dissertação (Mestrado). Belo Horizonte: PUC-MG, 2009.

Ao analisar criteriosamente tais citações, a percepção de que o paciente terminal ou em estado vegetativo, enquanto pessoa humana detentora de direitos fundamentais garantidos pela Constituição Federal de 1988 e de direitos da personalidade, tem o direito a uma morte digna, já que ao exercer sua liberdade, autonomia privada, autonomia da vontade e autodeterminação, está nada mais do que fazendo com que seja respeitada sua dignidade enquanto pessoa humana.¹⁰⁹ Portanto, resta ao paciente acometido de doença incurável e em estado terminal, bem como aos em estado vegetativo, a sua dignidade, a sua autonomia e sua autodeterminação.

Se qualquer um pode tirar a vida de um homem, mas ninguém pode lhe tirar a morte, porque todos os caminhos nos levam a ela, eis a pergunta a ser respondida: há um direito fundamental à imortalidade? Se a resposta for sim, devemos criar todos os mecanismos possíveis e impossíveis contra a morte. E os estamos criando. Se a resposta for não, devemos compreender a morte como a única certeza da consciência humana. Nesse caso, viver e morrer serão pedaços de uma mesma vida, um mesmo ser, uma mesma pessoa. Haveremos, pois, de respeitar o seu último direito: o direito à dignidade, à autonomia, à autodeterminação.” (Diaulas Costa Ribeiro).¹⁰⁹

Como já exposto, a eutanásia é um tema muito antigo, porém bem atual e que causa discussões acaloradas, por despertar paixões e aversões, sempre causadas pelas concepções formadas pelos mais variados campos da ciência, como medicina, religião, ética, moral e jurídica.¹¹⁰

No Brasil, as discussões e o estudo sobre a eutanásia vêm crescendo, porém no âmbito penal, ainda não se cogita a possibilidade de despenalizar a sua prática. Percebe-se, ainda, muita resistência acerca de sua aceitação social, muito pela pressão religiosa, que pauta a vida como direito absoluto, sem considerar que os direitos fundamentais não têm uma hierarquia a seguir, e o fato de que uma vida sem dignidade se apresenta com qual valor para o doente terminal? Este tema ainda requer

¹⁰⁹RIBEIRO, Diaulas Costa. **Citação.** Disponível em: <<http://bibliodigital.unijui.edu.br:8080/xmlui/bitstream/handle/123456789/4031/Luciano%20Edu%20Wunder.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 23 out. 2018.

¹¹⁰ANDRADE, Rafael R. R.; TONACO, Fabiano O. Biodireito, Bioética e Eutanásia. **Jus.com.br.** Nov. 2017. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/62296/biodireito-bioetica-e-eutanasia>>. Acesso em: 25 out. 2018.

discussões mais aprofundadas e disseminadas na sociedade para que a aceitação social se consolide e ocorra sua regulamentação. Dessa forma, resta que a eutanásia seja vista através de nova perspectiva, levando em consideração a evolução da sociedade, com a mudança do comportamento sociocultural causada pela globalização, além da atual relação da eutanásia com a transformação cultural, com a aceitação social, com a autonomia da vontade, com a dignidade da pessoa, com a declaração antecipada de vontade ou testamento vital, com o acordo e o consentimento ofendido. Há de se considerar a necessidade de se balancear os bens jurídicos tutelados, mas que vêm sendo vulnerabilizados, ao tempo que os mesmos vêm sendo feridos, no que tange a dignidade da pessoa humana, a autonomia e a vontade privada.¹¹¹

Para que não ocorram abusos em sua prática se faz necessário o cumprimento de requisitos de um rol taxativo para a prática da eutanásia ativa, tais como a morte provocada por médico, ação positiva de terceiro, motivação piedosa, doença incurável, estado terminal, profundo sofrimento psíquico ou físico, encurtamento do período vital natural e o consentimento do interessado.¹¹²

¹¹¹INÁCIO, Ana Mafalda. Despenalizar a eutanásia não chega. Morrer é um direito, uma liberdade. **Diário de Notícias**. Portugal. Publicado em 23 de maio de 2018.

¹¹²VIANNA, Marco Ângelo Soto. **Eutanásia sob a Ótica do Fim do Sofrimento do Ser Humano de Forma Digna**. Monografia. Roraima: UFRR, 2016.

CONCLUSÃO

Em consonância com o posicionamento de Edson Fachin e Luís Roberto Barroso acerca do tema eutanásia como uma forma de se exercer o direito fundamental à morte digna, conclui-se que:

1. A eutanásia não deve ser confundida com políticas de eugenia ou economicistas, mas deve ser concebida como uma forma de se exercer o direito fundamental à morte digna.
2. A prática da eutanásia é defendida apenas para casos específicos, os quais tanjam às pessoas portadoras de doença grave e incurável, em estado terminal, acometidas de sofrimento físico e psíquico insuportável, ou em estado vegetativo. Devendo a mesma ser praticada apenas por ação ativa de médico, em hospital, e mediante declaração antecipada de vontade feita durante plena capacidade física e psíquica do paciente, porém, nos casos em que a pessoa esteja em estado vegetativo irreversível, e não tenha tido tempo para fazer a sua declaração, defende-se que um familiar, parente próximo ou amigo, caso lhe falte quaisquer dos dois primeiros, possa levar a questão ao Poder Judiciário para que seja decidido o melhor para o paciente em questão.
3. A defesa dos direitos fundamentais constitucionais é de extrema importância, principalmente nos casos de pessoas acometidas de doença grave, incurável e em estado terminal, bem como aquelas em estado vegetativo, haja vista que não lhes é permitido decidir sobre sua própria vida, presente e futura, no que se relaciona aos tratamentos e o momento e forma de sua morte. Nestes casos, em específico, Todos os seus direitos são furtados, já que as mesmas não mais dispõem de dignidade, liberdade, autonomia, autodeterminação e vontade, além do direito à qualidade de vida. E neste tocante, em consonância com o posicionamento de Edson Fachin, de que a morte digna é um direito fundamental, é deveras perfeita a concepção de que ele está positivado de forma implícita na Constituição Federal de 1988, exigindo

apenas um trabalho hermenêutico a fim de que seja regulada a sua existência e o conteúdo do bem.

4. Para as pessoas acometidas de doença grave e incurável, em estado terminal, o fato de serem obrigadas a passar por longos períodos de tratamento inócuo, que apenas lhes causam mais sofrimento físico e psíquico, assemelha-se a condenação à tortura, o que é proibido pelo princípio da vedação de tortura e do tratamento desumano ou degradante, conforme artigo 5º, III, da Constituição Federal de 1988. Tais pessoas desejam e clamam por uma morte digna, pois já não faz nenhum sentido o prolongamento de suas vidas porque seus direitos fundamentais foram feridos, principalmente a sua dignidade. O sofrimento e a dor, normalmente, são a base dos pedidos para que a morte seja apressada, mas também a perda da dignidade e a dependência completa, bem como a perda da autodeterminação, autonomia, liberdade e vontade.

5. A concepção de que a vida é um direito absoluto e indisponível necessita ser flexibilizada, para que outros direitos fundamentais não sejam feridos, haja vista a inexistência de hierarquia entre os direitos fundamentais. E, para aqueles que clamam pela morte digna, ao ver seus direitos feridos, resta o questionamento sobre o valor de suas vidas sem dignidade, sendo obrigados a tratamentos degradantes, desumanos e inúteis, sem liberdade, autonomia individual, vontade e autodeterminação, sem direito à integridade psíquica e moral, e porque não, a um fim de vida digno, já que a vida deve ter como pilares a dignidade da pessoa humana, a autonomia privada ou individual, a liberdade, a autodeterminação, a vontade e o princípio da qualidade de vida.

6. Toma-se como peremptória a viabilidade do exercício do direito fundamental à morte digna. O direito fundamental à morte digna assegura à pessoa acometida de doença grave e incurável, em estado terminal o direito a decisão sobre o momento e a forma de sua morte, desde que manifestado previamente através de declaração antecipada de vontade.

7. O direito fundamental à morte digna encontra-se implícito na Constituição Federal de 1988, como já exposto, e como dispõe o seu parágrafo 2º, do artigo 5º, os direitos e garantias expressos na Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República

Federativa do Brasil seja parte, demonstrando que apesar do referido direito fundamental não estar explícito, não significa que ele não exista, conquanto, o direito à morte digna decorre dos princípios constitucionais da Dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, c/c art. 5º, III, CF); da Vedação de tortura, tratamento desumano ou degradante (art. 5º, III, CF); da Liberdade e autonomia individual (art. 5º, III, CF); da Integridade física (art. 5º, III, CF); da Integridade psíquica (art. 5º, X, CF); da Integridade moral (art. 5º, X, CF); da Liberdade religiosa (art. 5º, VI, CF); do Dever fundamental de solidariedade por parte de terceiros (art. 3º, I, CF) e; do Direito fundamental à vida com dignidade (art. 5º, caput, CF). Por conseguinte, urge a necessidade de se discutir o tema eutanásia de forma mais objetiva, haja vista a real evolução da sociedade brasileira, a primordialidade de se respeitar e garantir o direito à morte digna, além da carência de uma legislação específica com o fim de se possibilitar, de forma legal, o exercício do referido direito por parte da pessoa enferma e em terminal.

8. Há de se considerar, também, o argumento de que em casos excepcionais, como durante uma guerra, o Estado tem a faculdade de ceifar a vida de pessoa em pleno gozo de suas faculdades físicas e mentais, mesmo sendo ato contrário à vontade do titular do direito fundamental da vida. Entretanto, o mesmo Estado não concede a faculdade à pessoa portadora de doença grave e incurável, em estado terminal de escolher o momento e a forma de sua morte, para que a mesma exerça o seu direito à morte digna. Neste caso, a prática da eutanásia seria considerada também uma exceção.

9. A presente monografia persiste na busca pela promoção da dignidade da pessoa humana, pela vedação de tortura, tratamento desumano ou degradante, pela liberdade e autonomia individual, pela integridade física, psíquica e moral, pela liberdade religiosa, pelo dever fundamental de solidariedade por parte de terceiros, e pelo direito fundamental à vida com dignidade, através do direito fundamental à morte digna.

10. As pessoas têm o direito de morrer com dignidade, assim como os médicos têm o direito à segurança jurídica, no que tange o processo de terminalidade vital. A negativa ao direito à morte digna fere a dignidade da pessoa humana, haja vista que a dignidade da pessoa humana pode ser entendida como a responsabilidade de cada

um por sua própria vida, por sua autodeterminação, e determinação de seus valores e objetivos. Dessa forma, como regra geral, as decisões fundamentais na vida de uma pessoa não podem ser impostas por vontade de terceiros.

11. Conclui-se que os pacientes acometidos de doença grave e incurável, em estado terminal, passando por sofrimento insuportável físico e psíquico têm o direito de morrer com dignidade, isto é, têm o direito fundamental a uma morte digna, assim como os médicos brasileiros têm o direito de atuar de forma segura, no que diz respeito aos cuidados dedicados aos pacientes terminais, a fim de não sofrerem ação penal, tipificando sua conduta como ilícita, isto é, como homicídio. Para tanto, existe a real necessidade de que haja uma segurança jurídica, que vise à regulamentação da referida relação médicos e pacientes, no que se refere ao processo de terminalidade vital.

REFERÊNCIAS

ABRANCHES, Carlos Alberto Dunshee de. **Proteção Internacional dos Direitos Humanos**. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos, 1964.

ADRIANO, Luana. Liberdade é pouco? O que eu desejo já tem nome: direito ao próprio corpo de pessoas com deficiência. **Academia**. Disponível em: <https://www.academia.edu/37311649/Liberdade_%C3%A9_pouco_O_que_eu_desejo_j%C3%A1_tem_nome_direito_ao_pr%C3%B3prio_corpo_de_pessoas_com_defici%C3%Aancia>. Acesso em: 17 out. 2018.

ALMEIDA, Patrícia Donati de. **Quais as diferenças entre eutanásia, morte assistida, ortotanásia e sedação paliativa?** Disponível em: <<https://fg.jusbrasil.com.br/noticias/42016/quais-as-diferencas-entre-eutanasia-morte-assistida-ortotanasia-e-sedacao-paliativa-patricia-donati-de-almeida>>. Acesso em: 07 abril 2018.

ANDRADE, Rafael R. R.; TONACO, Fabiano O. Biodireito, Bioética e Eutanásia. **Jus.com.br**. Nov. 2017. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/62296/biodireito-bioetica-e-eutanasia>>. Acesso em: 25 out. 2018

ASÚA, Luis Jiménez de. **Liberdade de Amar e Direito a morrer**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003.

ASSUMPÇÃO, Vinícius de Souza. **Diretivas Antecipadas de Vontade: uma análise dos limites à autonomia em função das normas penais de tutela do direito à vida**. Dissertação de Mestrado. Salvador: UFBA, 2014. Disponível em: <<https://repositorio.ufba.br/ri/handle/ri/16604>>. Acesso em: 12 abril 2018.

BARROSO, Luís Roberto; MARTEL, Letícia de Campos V. **A Morte como ela é: Dignidade e Autonomia Individual no Final da Vida**. Vida, Morte e Dignidade Humana. 1ª ed., Rio de Janeiro: GZ Editora, 2010.

BEATRICE, Cíntia. Brasileiras pelo Mundo. A Prática da Eutanásia na Sociedade Holandesa. **Brasileiras pelo mundo**. [S.l.]. Maio, 2016 Disponível em: <<https://www.brasileiraspelomundo.com/a-pratica-da-eutanasia-na-sociedade-holandesa-511921650>>. Acesso em 01 set. 2018.

BRASIL. Código Penal. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Artigos 121 e 122.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 05 jun. 2018.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 10 out. 2018.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Artigo 5º, caput. **Planalto.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 05 jun. 2018.

BRASIL. Projeto de Lei do Senado nº 125, de 1996. **Senado.** Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/27928>>. Acesso em: 01 set. 2018.

BRASIL. NOVO CÓDIGO PENAL. Projeto de Lei do Senado nº 236, de 2012. **Senado.** Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/106404>>. Acesso em: 01 set. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. MI 6825/DF – Distrito Federal. Mandado de Injunção. Mandado de injunção individual, com pedido liminar, tendo por objeto viabilizar o exercício do direito fundamental à morte digna por parte do impetrante Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudenciaDetalhe.asp?s1=000392768&base=baseMonocraticas>>. Acesso em: 01 set. 2018.

COLÔMBIA. **DVA.** Disponível em: <<https://www.minsalud.gov.co/Paginas/Definidos-requisitos-del-Documento-de-Voluntad-Anticipada-DVA.aspx>>. Acesso em: 14 set. 2018.

COLÔMBIA. **Resolução nº 2665/2018.** Ministério da Saúde. Disponível em: <<https://www.minsalud.gov.co/Paginas/default.aspx>>. Acesso em: 14 set. 2018.

COLÔMBIA. **Resolução nº 2665/2018.** Disponível em: <https://www.minsalud.gov.co/Normatividad_Nuevo/Resoluci%C3%B3n%20No.%202665%20de%202018.pdf>. Acesso em 14 set. 2018.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resolução CFM Nº 1.805/2006**. Disponível em:

<<https://sistemas.cfm.org.br/normas/visualizar/resolucoes/BR/2006/1805#search=%22n%C3%A3o%20prolongar%20o%20sofrimento%20do%20paciente%22>>. Acesso em: 10 ago. 2018.

DADALTO, Luciana. Testamento Vital e Resolução nº 2665/2018. **Testamento Vital**. [S.l.], 2018. Disponível em: <https://testamentovital.com.br/blog/colombia-regulamenta-o-testamento-vital/>. Acesso em 14 set. 2018.

DINIZ, Maria Helena. **O Estado Atual do Biodireito**. São Paulo: Saraiva, 2001. p. 21-101.

DURAN, Paulina. Vitória se torna primeiro Estado da Austrália a legalizar eutanásia. **Portal de Notícias Reuters**. Disponível em: <<https://br.reuters.com/article/worldNews/idBRKBN1DT1MV-OBRWD>>. Acesso em 02 abril 18.

DWORKIN, Ronald. **Domínio da Vida: Aborto, Eutanásia e Liberdades Individuais**. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 258-268.

FREITAS, Maria Célia de; MENDES, Maria Manuela Rino. Condição crônica: análise do conceito no contexto da saúde do adulto. **SCIELO**. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/rlae/v15n4/pt_v15n4a11.pdf>. Acesso em: 07 junho 2018.

GODINHO, Adriano Marteleto. Autonomia privada no âmbito das relações médico-paciente e a “capacidade para consentir”: uma necessária ruptura com o regramento da (in)capacidade jurídica. In: REQUIÃO, Maurício (Coord.). *Discutindo a autonomia*. Salvador: JusPodivm, 2014, p. 32.

GOLDIN, José Roberto. Breve Histórico da Eutanásia. [S.l.]: **Bioética**, 2000. Disponível em: <<https://www.ufrgs.br/bioetica/euthist.htm>>. Acesso em: 01 abril 2018.

GOLDIN, José Roberto. Eutanásia – Colômbia. [S.l.]: **Bioética**, 1998. Disponível em: <<http://www.bioetica.ufrgs.br/eutacol.htm>>. Acesso em: 13 set. 2018.

HENNEZEL, Maria. Nós não nos despedimos: Uma Reflexão Sobre o Fim da Vida. Lisboa, Portugal: **Editorial Notícias**, 2001. Disponível em: <<http://www.interacoesismt.com/index.php/revista/article/view/57/59>>. Acesso em: 08 abril 2018.

HOBBS, Thomas. **Leviatã, ou Matéria, Forma e Poder de um Estado Eclesiástico e Civil**. 2ª ed. Tradução de Rosina D'Angina. São Paulo: Martin Claret, 2012.

HORTA, Marcio Palis. Eutanásia. Problemas éticos da morte e do morrer. **Revista Bioética**, v. 7, nº 1, 1999. Disponível em: <http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/290/429>. Acesso em: 05 abril 2018.

INÁCIO, Ana Mafalda. Despenalizar a eutanásia não chega. Morrer é um direito, uma liberdade. Artigo. **Diário de Notícias**. Portugal. Publicado em 23 de maio de 2018.

INCOTT, Paulo. A Vida é um Bem Indisponível? **Canal Ciências Criminais**. Julho, 2017. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.com.br/vida-bem-juridico-indisponivel/>>. Acesso em: 25 out. 2018.

KOVÁCS, Maria Julia. Bioética nas Questões da Vida e da Morte. São Paulo: Instituto de Psicologia – USP. p. 124-126. **Scielo**. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/pusp/v14n2/a08v14n2.pdf>>. Acesso em: 17 out. 2018.

LÉPARGNEUR, Hubert. Bioética da eutanásia. Argumentos éticos em torno da eutanásia. 1999. **Bioética**, 7, p. 41-48. Disponível em: <<http://bioeticaefecrista.med.br/textos/bioetica%20da%20eutanasia.pdf>>. Acesso em: 08 abril 2018.

LIMA, George Marmelstein. **A Judicialização da Ética. Um Projeto de Transformação da Ética em Direito Orientado pela Expansão do Círculo Ético**. Coimbra, Portugal: FDUC, 2013. p. 28.

MARTIN, Leonard M. Eutanásia e distanásia. In: GARRAFA, Volnei (Org.) Iniciação à bioética. Brasília: CFM, p.171-192.

MENEZES, Evandro Corrêa de. **Direito de Matar**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1977.

FIGUEIREDO, Thaíssa. Morre em SP jovem alvo de debate sobre eutanásia. **Jornal O Globo**. São Paulo, fevereiro, 2017. Disponível em: <<http://g1.globo.com/sp/ribeirao-preto-franca/noticia/2017/02/morre-em-sp-jovem-alvo-de-debate-sobre-eutanasia-no-brasil-em-2005.html>>. Acesso em: 01 set. 2018.

NEGRÃO, Theotonio; et al. **Código Civil e legislação civil em vigor**. 34ª ed. rev. e atual.. São Paulo: Saraiva, 2016.

PEREIRA, Tânia da Silva; MENEZES, Rachel Aisengart; BARBOZA, Heloisa Helena. **Vida, Morte e Dignidade Humana**. 1ª ed., Rio de Janeiro: GZ Editora, 2010.

PINTO, José Manuel Pinto; CUNHA, Teresa Montalvão da. Eutanásia e Suicídio Assistido. Legislação Comparada. **Assembleia da República**. DILP. Lisboa, 2016. Coleção Temas n.º: 60.

FRANCISCO, Suzete. Os países que permitem a eutanásia. **Diário de Notícias**. Portugal, dezembro, 2017. Disponível em: <<https://www.dn.pt/portugal/interior/os-paises-que-permitem-a-eutanasia-8959570.html>>. Acesso em: 02 abril 18.

SÁ, Maria de Fátima. **Direito de Morrer: eutanásia, suicídio assistido**, 2ª ed., Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2001.

SANTOS, Nóvoa. **El Instinto de la muerte**. Madri: Xavier Morata, 1927.

SARAIVA, Vicente de Paulo. **Expressões latinas jurídicas e forenses**. Longa manus (Lê-se: lónga mánus.) Literalmente: mão longa. Observação: “Longus, a, um (adj. 1.a classe) – longa, afastada. Manus, us (s.f. 4.a decl.) – mão, trabalho, indústria, obra”. São Paulo: Saraiva, 1999. Disponível em: <<http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/pt/d/longa-manus/longa-manus.htm>>. Acesso em: 21 out. 2018.

SCHREIBER, Anderson. **Direitos da Personalidade**. 2º ed. ver. e atual., São Paulo: Editora Atlas, 2013.

SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland. Eutanásia: Pelas Veredas da Morte e da Autonomia. **Ciência e saúde coletiva**, v.9, n.1, p.33 e s., 2004.

Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/csc/v9n1/19821.pdf>>. Acesso em 02 abr. 2018.

_____. Conversações sobre a “boa morte”: o debate bioético acerca da eutanásia. **Scielo**. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/%0D/csp/v21n1/13.pdf>>. Acesso em: 16 out. 2018.

SIGNIFICADOS. **Heteronomia**. Disponível em: <<https://www.significados.com.br/heteronomia/>>. Acesso em: 21 out. 2018.

URUGUAY. **Código Penal**. Ley N° 18026 de 25/09/2006. División Estudios Legislativos Cámara de Senadores República Oriental del Uruguay. Disponível em: <<https://parlamento.gub.uy/documentosleyes/codigos?page=1>>. Acesso em: 01 abril 2018.

VIANNA, Marco Ângelo Soto. **Eutanásia sob a Ótica do Fim do Sofrimento do Ser Humano de Forma Digna**. Monografia. UFRR, 2016.

WUNDER, Luciano Edu. **As Diretivas Antecipadas de Vontade e a Preservação da Dignidade da Pessoa Humana**. TCC de Direito. Rio Grande do Sul: UNIJUI. 2016. Citação de Diaulas Costa Ribeiro. Disponível em: <<http://bibliodigital.unijui.edu.br:8080/xmlui/bitstream/handle/123456789/4031/Luciano%20Edu%20Wunder.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 23 out. 2018.

ZANETTI, Tânia Maria. A Efetivação dos Direitos Sociais através das Políticas Públicas. **Portal de e-governo, inclusão digital e sociedade do conhecimento**. novembro, 2011. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/efetiva%C3%A7%C3%A3o-dos-direitos-sociais-atrav%C3%A9s-das-políticas-p%C3%BAblicas>. Acesso em: 25 out. 2018.