

UNIVERSIDADE DO EXTREMO SUL CATARINENSE – UNESC

CURSO DE DIREITO

MARILÚ CARRADORE SÉRGIO

**A CONTINUIDADE DA VIDA COMO DIGNIDADE HUMANA: O RESPEITO
A CAPACIDADE DE AUTODETERMINAÇÃO DO SER HUMANO**

CRICIÚMA

2018

MARILÚ CARRADORE SÉRGIO

**A CONTINUIDADE DA VIDA COMO DIGNIDADE HUMANA: O RESPEITO
A CAPACIDADE DE AUTODETERMINAÇÃO DO SER HUMANO**

Trabalho de Conclusão do Curso, apresentado para obtenção do grau de bacharel no Curso de direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense, UNESC.

Orientador: Prof. Dr. Lucas Machado Fagundes.

Criciúma

2018

MARILÚ CARRADORE SÉRGIO

**A CONTINUIDADE DA VIDA COMO DIGNIDADE HUMANA: O RESPEITO
A CAPACIDADE DE AUTODETERMINAÇÃO DO SER HUMANO**

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado pela Banca Examinadora para obtenção do Grau de bacharel, no Curso de direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense, UNESC, com Linha de Pesquisa em direito constitucional.

Criciúma, 12 de Julho de 2018.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Lucas Machado Fagundes - Doutor - UNESC - Orientador

Prof. Debora Ferrazzo - Mestre - UNESC

Prof. Jean Gilnei Custódio – Especialista - UNESC

Dedico esse trabalho a Deus, minha família e todos que sempre estiveram ao meu lado durante toda esta caminhada!

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus por ter me dado forças para fazer este trabalho.

Em especial agradeço a meus pais João Sérgio e Maristela Carradore Sérgio, amigos e demais familiares pelo apoio e carinho nesse momento.

Agradeço ao meu orientador, Professor Dr. Lucas pelas contribuições e leitura atenta, cujas sugestões serviram para a elaboração deste trabalho.

Agradeço também a minha irmã Marina minha maior incentivadora e ao meu namorado Jonathan por sua ajuda e compreensão.

*“E, por fim, de que nos adianta uma vida longa se ela é penosa,
pobre em alegrias e tão cheia de sofrimento que só podemos dar as
boas-vindas à morte, saudando-a como libertadora?”*

Sigmund Schlomo Freud (1856-1939)

RESUMO

O avanço da medicina possibilitou tratamentos mais eficazes, doenças antes consideradas incuráveis passaram a ter cura, e a expectativa de vida dos seres humanos aumentou. Contudo, existem casos onde doenças que acometem os seres humanos são incuráveis. E os tratamentos, muitos paliativos, passam apenas a prolongar a vida e também o sofrimento destes. Muitos seres humanos manifestam formalmente sua vontade de não continuarem vivenciando este sofrimento, solicitando o término do estado vegetativo persistente, ou a não submissão a processos de ressuscitação. O princípio do direito à vida previsto na Constituição Brasileira de 1988 como direito indisponível, prevê que a vida deve ser preservada não se devendo abrir mão da mesma. Importante ter em conta que o princípio da dignidade humana também é indisponível e intransferível, da mesma forma previsto na Constituição Federal e um dos princípios basilares do Estado democrático de direito. Contudo, embora os princípios do direito à vida e o da dignidade da pessoa humana sejam indisponíveis e intransferíveis, surge um conflito entre ambos ocasionando choque eminente. Os princípios têm grande relevância e importância no ordenamento jurídico brasileiro, porém a Constituição brasileira devido a sua complexidade trás a tona conflitos entre estes, quando a luz dos casos concretos. Faz-se necessário então utilizar-se a ponderação de princípios com o intuito de alcançar equilíbrio entre os princípios constitucionais. Esta pesquisa utiliza o método dedutivo para tratar sobre a questão conflitante entre o direito a vida como direito humano fundamental e o direito de escolha pela morte. O objetivo deste trabalho é verificar a tensão entre o respeito aos princípios do direito a vida e a possibilidade do paciente escolher morrer como faceta amparada no princípio da dignidade humana.

Palavras-chave: Direito à Vida; Dignidade da Pessoa Humana; Direito à Morte; Colisão de Direitos Fundamentais; Princípios Constitucionais.

ABSTRACT

The advancement of medicine has enabled more effective treatments, diseases once considered incurable have been cured, and human life expectancy has increased. However, there are cases where diseases that affect humans are incurable. And the treatments, many palliatives, only extend the life and also the suffering of these. Many human beings formally express their desire not to continue experiencing this suffering, requesting the end of persistent vegetative state, or non-submission to resuscitation processes. The principle of the right to life provided for in the Brazilian Constitution of 1988 as an unavailable right, provides that life must be preserved and not be abandoned. It is important to bear in mind that the principle of human dignity is also unavailable and non-transferable, in the same way provided for in the Federal Constitution and one of the basic principles of the democratic rule of law. However, while the principles of the right to life and the dignity of the human person are unavailable and untransferable, a conflict arises between them, causing eminent shock. The principles have great relevance and importance in the Brazilian legal system, but the Brazilian Constitution due to its complexity brings up conflicts between these, when the light of concrete cases. It is necessary to use the principle weighting in order to achieve a balance between the constitutional principles. This research uses the deductive method to deal with the conflicting issue between the right to life as a fundamental human right and the right of choice for death. The aim of this study is to verify the tension between respect for the principles of the right to life and the possibility of the patient choosing to die as a facet based on the principle of human dignity.

Keywords: Right to Life; Dignity of the Human Person; Right to Death; Collision of Fundamental Rights; Constitutional Principles.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	10
2. FUNDAMENTAÇÃO PRINCÍPIOLÓGICA E DOUTRINÁRIA.....	12
2.1 UMA ANÁLISE ACERCA DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS.....	12
2.2 O DIREITO DE ESCOLHA DO PACIENTE EM MORRER, LEVANDO-SE EM CONTA O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA	16
2.2.1 O papel da família e da equipe médica nesse processo.....	19
2.2.2 A divergência entre a ética médica e o direito dominante vigente	21
2.3 A RELEVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS	22
3. MORTE COM INTERVENÇÃO: CONCEITOS FUNDAMENTAIS.....	27
3.1 TÉCNICAS PERMITIDAS E PROIBIDAS PELO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO EM SE TRATANDO DE PACIENTES TERMINAIS ..	27
3.1.1 Eutanásia	28
3.1.2 Ortotanásia	29
3.1.3 Distanásia.....	31
3.1.4 Suicídio Assistido	32
3.2 ASPECTOS PENAIS ACERCA DA PRÁTICA DA EUTANÁSIA, ORTOTANÁSIA, DISTANÁSIA E SUICÍDIO ASSISTIDO.....	33
4. DO DIREITO À MORTE COM DIGNIDADE E AUTONOMIA DA VONTADE	42
4.1 A MORTE EM OUTROS ORDENAMENTOS JURÍDICOS	42
4.2 SISTEMAS DE PROTEÇÃO AO INDIVÍDUO.....	44
4.3 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL ACERCA DO TEMA	49
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	54
REFERÊNCIAS	56

1. INTRODUÇÃO

O princípio do direito à vida, previsto na Constituição Federal do Brasil de 1988 como direito indisponível prevê que a vida deve ser preservada, não pode o indivíduo dispor, considerado o bem mais relevante de todo ser humano.

Importante considerar que o princípio da dignidade da pessoa humana, que também está em discussão, é caracterizado da mesma forma que o princípio anterior, ou seja, este é indisponível e intransferível. Princípio este previsto na Constituição e um dos princípios basilares do Estado democrático de direito, não havendo dignidade sem vida.

Os princípios constitucionais do direito à vida e da dignidade da pessoa humana são peças-chaves durante a confecção deste trabalho. Necessário se faz entender o que são princípios constitucionais e qual seu papel quando o assunto é a vida de um ser humano em estágio terminal, e em qual momento a dignidade da pessoa deve prevalecer.

Devido tanto o princípio do direito a vida e da dignidade da pessoa humana serem indisponíveis e intransferíveis surge um conflito de princípios, causando um choque iminente entre os mesmos. Para tanto, o princípio da razoabilidade e da proporcionalidade serão utilizados para tentar atingir um equilíbrio entre os princípios constitucionais.

O objetivo deste trabalho é verificar a tensão entre o respeito aos princípios do direito a vida e a possibilidade do paciente escolher morrer como faceta amparada no princípio da dignidade humana. Os objetivos específicos do presente trabalho serão estudar os princípios constitucionais quais sejam o direito à vida e da dignidade da pessoa humana, para com base neles procurar entender até onde vai a autonomia do paciente em escolher entre o viver ou morrer, Analisar a legislação brasileira sobre os métodos permitidos e os proibidos pelos médicos quando se trata da vida de um paciente e realizar uma análise jurisprudencial acerca do tema.

O presente trabalho utilizará em sua elaboração o método dedutivo, caracterizando-se como uma pesquisa bibliográfica e qualitativa. Neste sentido, esta pesquisa qualitativa visa tratar sobre a questão conflitante entre o direito a vida como direito humano fundamental e o direito de escolha pela morte. Todavia, o método dedutivo é empregado devido à necessidade de explicação não residir na verdade das

premissas, mas na relação entre as premissas e a conclusão (KÔCHE, 1988). A partir de princípios, leis ou teorias que são consideradas verdadeiras e indiscutíveis, prediz a ocorrência de casos particulares com base na lógica: “Parte de princípios reconhecidos como verdadeiros e indiscutíveis e possibilita chegar a conclusões de maneira puramente formal, isto é, em virtude unicamente de sua lógica” (GIL, 2008, p. 9).

O levantamento bibliográfico acerca do tema fora realizado com o emprego de material bibliográfico diversificado em livros, artigos de periódicos, dissertações e teses.

O documento está dividido em cinco partes e três capítulos. De maneira introdutória, é apresentada uma breve contextualização, elucidando a problemática vislumbrada, a metodologia utilizada, assim como o objetivo geral e os objetivos específicos.

No primeiro capítulo é realizada a fundamentação principiológica e doutrinária, com a análise acerca dos princípios constitucionais existentes no ordenamento jurídico, bem como, apresenta-se o papel da família e da equipe médica nesse processo.

O segundo capítulo expõe as técnicas permitidas e proibidas pelo ordenamento jurídico brasileiro em se tratando de pacientes terminais e apresenta-se analiticamente, as categorias operacionais envolvendo o término da vida.

O terceiro capítulo realiza uma apreciação acerca dos resultados obtidos, bem como uma análise jurisprudencial sobre o tema do trabalho.

Por fim, as considerações finais e as perspectivas de trabalhos futuros.

2. FUNDAMENTAÇÃO PRINCÍPIOLÓGICA E DOUTRINÁRIA

Ao longo dos séculos com o avanço da medicina a maneira de ver a morte mudou, os tratamentos tornaram-se mais eficazes, doenças antes consideradas incuráveis passaram a ter cura, e a expectativa de vida dos seres humanos aumentou.

Contudo, existem muitos casos em que as doenças que acometem os seres humanos são incuráveis. E os tratamentos, muitos paliativos, passam apenas a prolongar a vida e também o sofrimento destes. Pessoas que se encontram em estágio terminal desejam, muitas vezes, o não prolongamento deste sofrimento. Sofrimento causado por doenças terminais extremamente dolorosas ou degenerativas que levam a perda da independência. Estas situações demasiadamente penosas para suportar, fazem com que seres humanos manifestem de maneira formal a vontade de não continuarem vivenciando este sofrimento, solicitando o término do estado vegetativo persistente, ou a não submissão a processos de ressuscitação.

A seguir serão apresentados os princípios constitucionais que tangenciam a temática. Considerando esta realidade concreta, cumpre analisar o amparo do direito à vida e a dignidade humana como princípios constitucionais que incidem diretamente na temática. Em especial, pelo fato de ambos os princípios, ainda que constitucionalizados, acabarem colidindo em caso concreto.

2.1 UMA ANÁLISE ACERCA DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

Neste tópico abordar-se-á os princípios constitucionais do Direito à Vida e o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, trazendo o conceito e aplicação desses princípios tão importantes para o Direito.

2.1.1 O Princípio do Direito à Vida

A liberdade e a igualdade são eixos que sustentam a dignidade humana. A liberdade do indivíduo exercer seus direitos e a igualdade entre os homens. Para Matias (2004) a dignidade constitui também a possibilidade de desenvolvimento da

personalidade do indivíduo e a inserção da conexão entre dignidade e liberdade, possibilitando ao ser humano seguir sua vida conforme a autonomia da vontade.

Importante se faz citar também o artigo 5º inciso IV da Constituição Federal que dispõe que:

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

I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição;

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;

III - ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante;

IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;

Corroborando com o ordenamento constitucional, de acordo com o artigo 1º da Declaração Universal Dos Direitos Humanos do ano de 1948: “todas as pessoas nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotadas de razão e consciência e devem agir em relação umas com as outras com espírito de fraternidade”. Logo, a vida nos remete a autonomia e a manifestação da vontade das pessoas.

Diante do princípio da dignidade da pessoa humana, o direito à vida torna-se um dos mais essenciais garantidos por este. E, está intimamente ligado às garantias fundamentais e aos direitos de personalidade da pessoa natural, artigo 5º da Constituição.

Segundo Branco (2010, p.441):

A existência humana é o pressuposto elementar de todos os demais direitos e liberdades disposto na Constituição e que esses direitos têm nos marcos da vida de cada indivíduo os limites máximos de sua extensão concreta. O direito a vida é a premissa dos direitos proclamados pelo constituinte; não faria sentido declarar qualquer outro se, antes, não fosse assegurado o próprio direito estar vivo para usufruí-lo. O seu peso abstrato, inerente à sua capital relevância, é superior a todo outro interesse.

No mesmo sentido Moraes (2003) ressalta que o princípio do direito à vida é o mais fundamental de todos os direitos, pois constitui pré-requisito à existência e exercício dos demais direitos. Ainda segundo Moraes (2003, p. 87) a respeito do direito de viver com dignidade:

O direito humano fundamental à vida deve ser entendido como direito a um nível de vida adequado com a condição humana, ou seja, direito à alimentação, vestuário, assistência médica-odontológica, educação, cultura, lazer e demais condições vitais. O Estado deverá garantir esse direito a um nível de vida adequado com a condição humana respeitando os princípios fundamentais da cidadania, dignidade da pessoa humana e valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; e, ainda, os objetivos fundamentais da

República Federativa do Brasil de construção de uma sociedade livre, justa e solidária, garantindo o desenvolvimento nacional e erradicando-se a pobreza e a marginalização, reduzindo, portanto, as desigualdades sociais e regionais.

Porém, em se tratando de princípios, interessante e oportuno, se faz dizer que existem autores que justificam que os direitos fundamentais não são absolutos. Pereira (2006) é um deles, respeitando os direitos individuais de cada pessoa.

Na concepção de Pereira (2006) os direitos fundamentais estão interligados, e não atuam sozinhos. De acordo com o autor os direitos fundamentais dentro de uma conjuntura de direitos em que há diferentes culturas tem sua proteção prevista na Constituição que delimita esses direitos.

Não deve haver a absolutização dos direitos fundamentais, vislumbra-se claramente isso no entendimento de Pereira. Os direitos podem ser relativizados tendo essa como uma de suas características, não direito posto e acabado, as situações e contexto aonde estão postas levam esse entendimento, o direito requer prudência e cautela ao julgá-lo como um direito absoluto.

2.1.2. O Princípio da Dignidade Humana

Ao tratar da dignidade humana mais especificamente sobre o princípio da dignidade humana, precisa-se de uma análise da dignidade no ordenamento jurídico, compreender de onde surge, entender que o fundamento do princípio da Dignidade da Pessoa Humana esta pautado na Constituição Federal em seu Artigo 1º, inciso III que assim dispõe:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

[...]

III - a dignidade da pessoa humana;

[...]

Princípio inerente à República Federativa do Brasil e constituindo um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito, objetiva garantir ao homem o mínimo de direitos que necessitam ser respeitados pela sociedade e pelo poder público, preservando a liberdade individual e a personalidade.

É de fundamental importância o entendimento deste princípio para a melhor compreensão acerca do direito de escolha do paciente em morrer dignamente.

O princípio remete ao valor absoluto da dignidade do ser humano na qualidade de princípio fundamental e sua possibilidade de relativização.

O autor Sarlet (2001, p.60) define a dignidade da pessoa humana como:

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

A posição de Piovesan (2000, p. 54) corrobora a posição de Sarlet ao afirmar que a dignidade da pessoa humana é um dos princípios matriz da Constituição, estando diante aos direitos e garantias fundamentais, incorporando “[...] as exigências de justiça e dos valores éticos, conferindo suporte axiológico a todo o sistema jurídico brasileiro”.

Em se tratando do princípio da dignidade da pessoa humana é importante saber que há diferença entre raça, cor, religião, o que não pode haver é discriminação, classificação e hierarquização criando preferências por razões de raça, cor e religião diferenciar as pessoas, conforme relata Castilho (2014). De acordo com o autor o princípio da dignidade da pessoa humana é um dos princípios brasileiros previstos no texto constitucional.

Nenhum ser humano pode renunciar a sua dignidade, abrir mão dela não é permitido, e conforme Castilho (2014) o legislador não pode diminuir a dignidade de um ser humano.

Castilho (2014, p. 199) acrescenta:

Em segundo lugar, dignidade relaciona-se diretamente ao atributo, exclusivamente humano, de poder escolher, de ter autonomia para fazê-lo e de determinar sua conduta com base em tais escolhas. Portanto, surge como relevante a ideia de proteção da autonomia de cada ser humano, considerada, nesse aspecto, capacidade de autodeterminação.

No mesmo viés de Castilho, Moller (2007) trata sobre o doente em estágio terminal, tendo em conta a análise dos direitos dos pacientes terminais de terem sua autonomia respeitada, prevalecendo o direito de escolha na hora sobre a morte, optando pelo mais conveniente. Os doentes terminais segundo afirma a autora, estão resguardados pelo princípio da dignidade da pessoa humana, previsto na Constituição da Republica Federativa do Brasil de 1988.

Acrescenta Sarlet (2001, p. 50) que “[...] mesmo aquele que já perdeu a consciência da própria dignidade merece tê-la (sua dignidade) considerada e respeitada”. O autor destaca ainda que o Direito poderá exercer papel crucial na sua proteção e promoção. Onde segundo o autor:

[...] quando se fala – no nosso sentir equivocadamente – em direito à dignidade, se está, em verdade, a considerar o direito a reconhecimento, respeito, proteção e até mesmo promoção e desenvolvimento da dignidade, podendo inclusive falar-se de um direito a uma existência digna (SARLET, 2001, p. 71).

A preocupação com os direitos humanos para Moller (2007) é de grande relevância e vai além. Segundo a autora, ainda que os direitos humanos com base no princípio da dignidade da pessoa humana coloquem limites a atuação do Estado, o Estado precisa resguardar os direitos inerentes a todos os seres humanos. Cabendo frisar que o mesmo Estado que protege e dá direitos, também pode tirá-los.

2.2 O DIREITO DE ESCOLHA DO PACIENTE EM MORRER, LEVANDO-SE EM CONTA O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

A morte para a medicina é vista, segundo Faustino (2008), como o término da atividade neural de um indivíduo, não sendo possível a reversão deste quadro, mesmo que os demais sistemas anatômicos estejam em pleno funcionamento. Salienta-se que a Constituição não estabelece o início e o fim da vida.

É relevante e se faz necessário tratar sobre o direito à morte, apesar da medicina ter avançado com o surgimento de novas tecnologias capazes de prolongar a vida, isso não significa que as pessoas são obrigadas a prologarem suas vidas se assim não o desejarem, tendo assim a dignidade ameaçada.

O direito de morrer traz a tona uma discussão polêmica onde se tem opiniões divergentes sobre a questão. Existem posicionamentos que defendem que as pessoas têm o direito de querer ou não continuar vivendo, a outros que discordam desse posicionamento. Diferentes pontos de vista sobre o tema, também como forma de esclarecer a respeito do que permite ou não a legislação brasileira quando o assunto é a morte de um indivíduo.

Neste sentido, pessoas deveriam possuir o direito de escolher se querem ou não continuar vivendo, é difícil à escolha, mas existem casos que a doença é irreversível

e já não há mais chance de cura. Nestes casos o paciente não aguenta mais prolongar seu sofrimento.

Em se tratando do assunto morte é necessário levar-se em conta uma série de fatores relevantes, tendo como base os princípios constitucionais da Dignidade da Pessoa Humana e o Direito à Vida. Pela legislação brasileira o paciente tem o direito de escolher se quer ou não se submeter a tratamentos de saúde. Direito previsto inclusive no Código de Ética Médica.

O Código de Ética Médica contém as normas que devem ser adotadas pelos médicos em exercício. Assim dispõe o código de ética médica em seu Capítulo I que trata dos Princípios Fundamentais:

[...] XVI - Nenhuma disposição estatutária ou regimental de hospital ou de instituição, pública ou privada, limitará a escolha, pelo médico, dos meios cientificamente reconhecidos a serem praticados para o estabelecimento do diagnóstico e da execução do tratamento, salvo quando em benefício do paciente.

XVII - As relações do médico com os demais profissionais devem basear-se no respeito mútuo, na liberdade e na independência de cada um, buscando sempre o interesse e o bem-estar do paciente.

XXI - No processo de tomada de decisões profissionais, de acordo com seus ditames de consciência e as previsões legais, o médico aceitará as escolhas de seus pacientes, relativas aos procedimentos diagnósticos e terapêuticos por eles expressos, desde que adequadas ao caso e cientificamente reconhecidas.

XXII - Nas situações clínicas irreversíveis e terminais, o médico evitará a realização de procedimentos diagnósticos e terapêuticos desnecessários e propiciará aos pacientes sob sua atenção todos os cuidados paliativos apropriados.

XXIII - Quando envolvido na produção de conhecimento científico, o médico agirá com isenção e independência, visando ao maior benefício para os pacientes e a sociedade.

A autonomia do paciente deve prevalecer, é dever do médico zelar pelo bem estar do paciente, levando em conta o que o paciente julga ser o melhor para si. O que se propõe não é que o médico seja negligente em sua conduta com o paciente, mas sim que ele leve em conta os anseios do mesmo.

Contudo, segundo Möller (2007) o princípio da beneficência pode-se fazer presente nesta discussão. Para a autora o princípio estabelece o que deve ser feito para o bem aos outros, independentemente de desejá-lo ou não. Caso este princípio prevaleça sobre o princípio da autonomia cria-se um grande impasse. Sendo, segundo a autora, do médico a escolha dos rumos do tratamento deixando de lado os desejos e anseios do paciente. A autora parte da ideia de que o princípio da autonomia não pode ter o condão supremo, não devendo ter os doentes limitações as suas vontades em se tratando do seu tratamento. Möller (2007) enfatiza ainda, que não é simples a solução de qual princípio deve prevalecer.

Segundo Wanssa (2011, p. 105), diante as novas perspectivas éticas, bioéticas e morais contemporâneas, a decisão médica baseada “[...] no respeito à autonomia parece ser o ideal, apesar de sua difícil articulação com os parâmetros clássicos que orientam a relação médico-paciente, como ressalta a literatura”. Wanssa (2011) sugere ainda a adoção de estratégias para fomentar a discussão entre os órgãos médicos, primando pela autonomia do paciente.

É difícil tratar acerca dos princípios constitucionais, pois os mesmos exigem cuidados (WANSSA, 2011). Consoante a autora não se trata de haver um princípio maior que o outro e sim que hajam formas de que os princípios não sejam meios prejudiciais a vida, aqui especificamente a vida do paciente. Sendo fundamental que paciente e médico estabeleçam uma relação pautada no que prevê a Constituição.

Sarmiento e Piovesan (2007, p. 30) corroboram ao discorrem sobre o comportamento médico:

A obstinação terapêutica é resultado de um ethos irrefletido das carreiras bioéticas. Os profissionais de saúde são socializados em um ethos que, erroneamente, associa a morte ao fracasso. O paradoxo dessa associação moral é que se, por um lado, são os profissionais de saúde os que mais intensamente lidam com o tema da morte, por outro lado, são também os mais resistentes a reconhecer a morte como um fato inexorável da existência. Uma possível explicação para esse fenômeno de enfrentamento técnico e ocultamento moral da morte é a confusão entre sacralidade da vida e santidade da vida. O direito a se manter vivo é um direito fundamental expresso em nosso ordenamento jurídico e compartilhado por diferentes concepções filosóficas e religiosas. O pressuposto desse direito é que a existência é um bem individual garantido publicamente e, em termos éticos, pode ser traduzido pelo princípio da sacralidade da vida.

Conforme Möller (2007) a relação entre o médico e seu paciente deve possuir algumas regras básicas, sendo que cabe ao médico escutar os anseios do paciente, cabendo também ao paciente ouvir os conselhos médicos.

A discussão sobre a morte nos faz refletir que se está diante de uma situação delicada e que merece sensibilidade das partes envolvidas na situação. Vislumbra-se a dificuldade de lidar com a morte tanto para o paciente, quanto para os entes envolvidos. Surgem então os questionamentos de como proceder e agir diante a tal situação. Neste sentido, a proteção da autonomia emerge em posição de destaque, considerando a capacidade de autodeterminação de cada ser humano, devendo ter os pacientes terminais sua autonomia respeitada, prevalecendo o direito de escolha na tomada de decisão.

2.2.1 O papel da família e da equipe médica nesse processo

Houve grande avanço na tecnologia segundo relatos de Moritz (2011), aos quais foram criados métodos capazes de prolongar a vida, aumentando consideravelmente o tempo de vida de um paciente terminal.

Moraes (2010) corrobora ao ressaltar que os avanços científicos e tecnológicos trouxeram maiores chances à sociedade, porém há uma exaustiva tentativa da área médica em aceitação da morte e isso se deve principalmente aos avanços da tecnologia.

Em um contexto onde o paciente se encontra fragilizado e debilitado em decorrência de sua doença, é fundamental o papel da família nessa situação. A família é o pilar que sustenta e dá ânimo ao paciente, ela deve aconselhá-lo, mas acima de tudo apoiá-lo em suas decisões.

Para Mendes, Lustosa e Andrade (2009) a morte é difícil de ser encarada, as pessoas tem dificuldade em tratar sobre o assunto, há um bloqueio em relação a este tema. Quando um familiar adoece é como se a família adoecesse junto, é um choque para todos os familiares a descoberta de uma doença por um parente próximo, e nesse momento se instala uma imensa dor e sofrimento na vida de quem vivencia a doença.

Corre-se um risco muito grande ao não se levar em conta o papel da família na vida dos pacientes em estágio terminal de acordo como Mendes, Lustosa e Andrade (2009). Os autores salientam que durante toda a doença, o familiar do doente tem um papel fundamental e a forma como ele se posiciona pode afetar de alguma forma o doente.

Segundo Mendes, Lustosa e Andrade (2009) o psicólogo tem um papel essencial tanto no comportamento do paciente como do seu familiar, deve o profissional ajudar o paciente e a família no enfrentamento da doença, ser a ponte de interação entre família e paciente, o psicólogo deve também fazer com que o paciente sinta que ele sente a sua dor.

A equipe médica também tem um papel importante em se tratando de pacientes em estágio terminal, é primordial que estes profissionais estejam preparados para lidar com essas pessoas.

Na percepção de Quintana *et al.*(2006) os profissionais que cuidam desses pacientes imaginam que os anseios dos mesmos se restringem a sua doença e ao

sofrimento físico que sentem em decorrência dela, e assim os médicos deixam de lado o aspecto emocional do enfermo.

Ainda de acordo com Quintana *et al.* (2006) os médicos devem buscar estar mais perto desses pacientes e essa forma de agir seria bom tanto para o paciente como também para o médico, deixando os médicos mais tranquilos e aliviados no seu papel frente à doença do paciente.

Em se tratando da relação médico paciente Moritz (2011) diz que a:

A medicina atual vive um momento de busca sensato equilíbrio na relação médico-paciente. A ética médica tradicional, concebida no modelo hipocrático, tem forte acento paternalista. Ao paciente cabe simplesmente obediência às decisões médica, tal qual uma criança deve cumprir sem questionar as ordens paternas. Assim, até a primeira metade do século XX qualquer ato médico era julgado levando-se em conta apenas a moralidade do profissional, desconsiderando-se os valores e crenças dos pacientes. Somente a partir da década de 60 os códigos de ética profissionais passaram a reconhecer o enfermo como agente autônomo. (MORITZ, 2011, p. 21)

O grande crescimento do papel do médico na vida do doente fez com houvesse um novo olhar sobre a vida dos doentes, conforme afirma Moritz (2011).

A resolução do Conselho Federal de Medicina n° 1.805/2006 em seu artigo 1° e incisos regulamentou que:

Art. 1° 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.

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

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

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

A união de forças envolvendo a família, o médico e o paciente, tornará o processo de lidar com a morte muito menos dolorosa. Conforme visto, o Conselho Federal de Medicina em sua resolução n° 1.805/2006 em seu artigo primeiro prevê que os médicos devem respeitar a vontade do paciente em estágio terminal de não querer submeter-se a nenhum tipo ou suspender o tratamento a que está sendo submetido. Neste sentido, o médico deve sempre esclarecer ao paciente e sua família sobre os métodos por ele utilizados, o profissional não pode agir segundo somente sua vontade, o paciente e seus familiares também devem ser ouvidos em situações como essa.

2.2.2 A divergência entre a ética médica e o direito dominante vigente

Os médicos tem responsabilidade pela vida do paciente, sendo seu dever cuidar para que o paciente tenha o melhor tratamento possível. Médicos submetem-se ao código de ética médica e não podem violar as disposições contidas nele, a autonomia do médico não pode ultrapassar as disposições legais caso contrário, o mesmo estará sujeito a sanções disciplinares.

O primeiro Código de ética médica brasileiro foi publicado em 1988 e vigorou até o início de 2010. Em abril de 2010, houve alteração do código de ética médica que perdura até hoje. A justificativa apresentada para alteração do código de ética médica foi à vigência do mesmo, cerca de vinte anos. Os autores Pessine e Hosne (2010) vão além justificando que a sociedade brasileira se transformou e surgiram novas necessidades.

O código trata sobre a ética e conduta dos profissionais médicos. No código encontram-se determinações a serem seguidas pelos médicos e se aplica a todos os profissionais da área médica, servindo para resguardar os direitos dos pacientes.

O artigo 41 do atual código de ética médica dispõe sobre procedimento vedado ao médico:

art. 41: “É vedado ao médico abreviar a vida do paciente, ainda que a pedido deste ou de seu representante legal. Parágrafo único: Nos casos de doença incurável e terminal, deve o médico oferecer todos os cuidados paliativos disponíveis sem empreender ações diagnósticas ou terapêuticas inúteis ou obstinadas, levando sempre em consideração a vontade expressa do paciente ou, na sua impossibilidade, a de seu representante legal”

Esse artigo deixa claro que o médico não pode antecipar a morte do paciente, mesmo com o consentimento do mesmo ou de sua família, observando-se tratar de doença irreversível. O médico não deverá praticar tratamentos no paciente que não trarão melhora a seu quadro de saúde, simplesmente pelo fato do profissional acreditar ser o melhor, deve levar em conta à decisão do paciente de se submeter ou não ao tratamento proposto por ele profissional.

Segundo Pessini e Hosne (2010) o código de ética médica proíbe a prática de eutanásia, porém traz a possibilidade de cuidados alternativos nos casos em que já não existe mais expectativa de vida. Levando-se em conta a pessoa em estágio terminal, os sentimentos dela diante daquela situação, seus anseios e angústias.

Pessini e Hosne (2010) fazem um comparativo do código de ética médica de 1988 com o atual que começou sua vigência em 2010, dizendo que houve muitos

avanços. Segundo os autores o código antigo possuía 19 princípios fundamentais e o atual 25. O código antigo com seus 19 princípios tinha a visão de que o doente nunca morreria, havia negação da morte, justamente foi esse o passo a frente que deu o novo código de ética médica ao reconhecer que o doente não é imortal (PESSINI; HOSNE, 2010). Busca-se evitar a prática de procedimentos que não vão contribuir em nada para o paciente e sim causar mais dor e sofrimento ao mesmo e seus familiares, é função do médico previsto no artigo 25 do código já citado resguardar direitos morais dos pacientes (PESSINI; HOSNE, 2010).

E por fim, Pessini e Hosne (2010) compactuam da visão que falta ainda o novo código de ética médica avançar no sentido de levar em consideração a dignidade em se tratando da morte.

O papel dos princípios constitucionais em especial do direito a vida e dignidade da pessoa humana torna-se extremamente relevante nesse contexto de avanço no código de ética médica, pois eles trazem a tona o ser humano e seus anseios e necessidades, a vida não é eterna e cada ser humano vive e morre de uma forma, uns naturalmente sem sofrimento, já outros dolorosamente. Não há como pensar em um código programado sem analisar o contexto da situação, o código de ética médica precisa ser mais sensível e atento aos anseios das pessoas, seres humanos que tem necessidades diferentes.

Necessário rever então o código em questão em introduzi-lo, levando-se em conta a dignidade da vida humana. O direito foi feito para ser discutido e pensado e não só posto. Ele comporta mudanças, e precisa de mudanças em determinados aspectos em especial no tema em questão a morte e como quem regula sobre ela deve se colocar diante dela.

2.3 A RELEVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

Para compreensão dos princípios constitucionais é necessário à análise da Constituição. Houve um amadurecimento da ideia de que a Constituição possui normas dotadas de poder jurídico e tem um valor acima dos demais poderes, estando todos a ela subordinados (BARCELLOS, 2011).

Houve muitas mudanças na forma de visualizar a área jurídica na visão de Cristóvam (2005), os princípios constitucionais ganharam força. Conforme afirma Barroso (2001, p. 32)

O constitucionalismo moderno promove, assim, uma volta aos valores, uma reaproximação entre ética e Direito⁵⁵. Para poderem beneficiar-se do amplo instrumental do Direito, migrando da filosofia para o mundo jurídico, esses valores compartilhados por toda a comunidade, em dado momento e lugar, materializam-se em princípios, que passam a estar abrigados na Constituição, explícita ou implicitamente. Alguns nela já se inscreviam de longa data, como a liberdade e a igualdade, sem embargo da evolução de seus significados. Outros, conquanto clássicos, sofreram releituras e revelaram novas sutilezas, como a separação dos Poderes e o Estado democrático de direito. Houve, ainda, princípios que se incorporaram mais recentemente ou, ao menos, passaram a ter uma nova dimensão, como o da dignidade da pessoa humana, da razoabilidade, da solidariedade e da reserva de justiça.

Os princípios têm grande relevância e importância no ordenamento jurídico brasileiro. Para Barroso (2001) os princípios constitucionais, explícitos ou não, tornam-se a síntese dos valores abrigados no ordenamento jurídico. Ainda de acordo com o autor, estes princípios refletem a ideologia da sociedade. Para Barroso (2011, p. 33) “Os princípios dão unidade e harmonia ao sistema, integrando suas diferentes partes e atenuando tensões normativas”. Apesar de os princípios terem trazido harmonia ao sistema como cita Barroso, eles também trouxeram conflitos ao direito constitucional devido a sua complexidade.

Na visão de Cristóvam (2006, p. 141):

Os métodos clássicos de resolução de antinomias entre regras jurídicas não conseguem oferecer respostas satisfatórias às situações de colisão entre princípios constitucionais reconhecidos expressa ou implicitamente pela ordem constitucional. A solução das colisões entre princípios deve vencer o prisma da validade, afeto aos conflitos entre regras jurídicas, alcançando as qualidades de densidade, peso e importância, próprias dos princípios jurídicos.

Quando houver conflito entre princípios que por muitas vezes não são no todo divergentes, mas em que havendo um específico problema divergem em sua solução, deverá aplicar-se segundo Cristóvam (2005) determinado princípio constitucional em detrimento de outro.

Castilho revela que (2014, p. 196) “[...] do ponto de vista jurídico, a dignidade está erigida como fundamento do Estado Democrático de Direito (Art. 1º, III, da Constituição Federal)”. De acordo com autor, em se tratando de dignidade fica claro que nem sempre ela foi para todos, faz alusão à época da escravidão, em que escravos não tinham direito a dignidade.

Mesmo que um princípio não esteja expressamente previsto na Constituição Federal ele deve ser levado em conta, pois como diz a Constituição em seu artigo 5º parágrafo 2º “[...] Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados [...]”.

Quando surge o conflito entre princípios Constitucionais, ocorre a aplicação de um princípio em detrimento do outro, seria isso possível do ponto de vista constitucional? Seria possível um princípio ter mais peso que outro? Questionamentos esses difíceis de encontrar resposta, segundo o autor Willis Santiago Guerra filho acerca do tema:

Para resolver o grande dilema que vai então afligir os que operam com o Direito no âmbito do Estado Democrático contemporâneo, representado pela atualidade de conflitos entre princípios constitucionais, aos quais se deve igual obediência, por ser a mesma a posição que ocupam na hierarquia normativa, é que se preconiza o recurso a um princípio dos princípios, o princípio da proporcionalidade, que determina a busca de uma solução de compromisso, na qual se respeita mais, em determinada situação, um dos princípios em conflito, procurando desrespeitar o mínimo ao(s) outro(s), e jamais lhe(s) faltando minimamente com o respeito, isto é, ferindo-lhe seu núcleo essencial, onde se encontra entronizado o valor da dignidade humana. Esse princípio, embora não esteja explicitado de forma individualizada em nosso ordenamento jurídico, é uma exigência inafastável da própria fórmula política adotada por nosso constituinte, a do Estado Democrático de Direito, pois sem a sua utilização não se concebe como bem realizar o mandamento básico dessa fórmula, de respeito simultâneo dos interesses individuais, coletivos e públicos. (GUERRA FILHO, 2003 p. 534-535).

O autor Farias (2000, p. 122) trata sobre os conflitos entre princípios constitucionais:

Verificada, no entanto, a existência de uma autêntica colisão de direitos fundamentais cabe ao intérprete-aplicador realizar a ponderação dos bens envolvidos, visando resolver a colisão através do sacrifício mínimo dos direitos em jogo. Nessa tarefa, pode guiar-se pelos princípios da unidade da Constituição, da concordância prática e da proporcionalidade, dentre outros, fornecidos pela doutrina.

Quanto as divergências acerca do posicionamento do princípio constitucional da proporcionalidade no ordenamento jurídico brasileiro, Bonavides. (2002, p.395) tem o seguinte entendimento:

“[...] é na qualidade de princípio constitucional ou princípio geral de direito, apto a acautelar do arbítrio do poder do cidadão e toda a sociedade, que se faz mister reconhecê-lo já implícito e, portanto, positivado em nosso Direito Constitucional. O Princípio da Proporcionalidade é, por conseguinte, direito positivo em nosso ordenamento constitucional. Embora não haja sido ainda formulado como ‘norma global’, flui do espírito que anima em toda sua extensão e profundidade o § 2º, do artigo 5º, o qual abrange a parte não-escrita ou expressa dos direitos e garantias da Constituição [...]”.

Cabe salientar que a posição de Bonavides não é a posição dominante. Já o autor Barros (1996), tem posicionamento diverso de Bonavides e faz parte da doutrina dominante.

O posicionamento de Bonavides não pertence à corrente majoritária, pois a grande maioria dos doutrinadores pátrios defendem o artigo 5º da CF/88, como esboço constitucional do Princípio da Proporcionalidade no Princípio do Devido Processo Legal. Semelhante é o posicionamento de Barros (1996, p. 89-90):

Ainda assinalando mudanças substanciais para dar especial proteção aos direitos fundamentais, a Constituição Federal de 1988, mantendo a garantia da eternidade (art. 60, § 4º, inciso IV) e o princípio da reserva legal (art. 5º, inciso II), ampliou o princípio da proteção judiciária (art. 5º, inciso XXXV) com a criação de instrumentos processuais tendentes a coibir a omissão legislativa, como o mandado de injunção (art. 5º, inciso LXXI) e a ação direta de inconstitucionalidade por omissão (art. 103, § 2º), explicitou a garantia do devido processo legal para a restrição da liberdade ou da propriedade (art. 5º, inciso LIV).

Importante se faz citar o aludido artigo que trás ainda outras disposições. Segundo a Lei 9784/99 acerca dos princípios Constitucionais da Razoabilidade e da Proporcionalidade em seu artigo 2º:

Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Cabe salientar que os princípios constitucionais acima citados são princípios implícitos. Meirelles (2013, p. 89-90) trata sobre os princípios constitucionais explícitos e implícitos:

Os princípios básicos da administração pública estão consubstanciados em doze regras de observância permanente e obrigatória para o bom administrador e na interpretação do direito administrativo (v. cap. I, item 10): legalidade, moralidade, impessoalidade ou finalidade, publicidade, eficiência, razoabilidade, proporcionalidade, ampla defesa, contraditório, segurança pública, motivação e supremacia do interesse público. Os cinco primeiros estão expressamente previstos no art. 37, caput, da CF/88; e os demais, embora não mencionados, decorrem do nosso regime político, tanto que, ao lado daqueles, foram textualmente enumerados pelo art. 2º da Lei federal 9.784, 29.1.99. Essa mesma norma diz que a Administração Pública deve obedecer aos princípios acima referidos. Pelo que nela se contém, tal norma, muito embora de natureza federal, tem verdadeiro conteúdo de normas gerais da atividade administrativa não só da União, mas também dos Estados e Municípios. Convém observar que a Constituição/88 não se referiu expressamente aos princípios da finalidade, mas o admitiu sob a denominação de princípio da impessoalidade (art. 37).

Segundo Barroso acerca da complexidade da interpretação dos princípios constitucionais e como tentar resolver esse conflito:

Contudo, na aplicação dos normativos constitucionais ao fato concreto, observa-se que os valores contidos na Constituição podem conflitar-se entre si, caso sejam considerados individualmente. Com a proposta de ponderar tais valores, Luís Roberto Barroso sugere a aplicação de instrumentos de interpretação constitucional, como premissas conceituais, metodológicas, ou finalísticas que devem anteceder, no processo intelectual do intérprete, a solução concreta da questão posta (BARROSO, 2009, p.298).

Analisando-se os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, deve-se interpretar uma dada circunstância jurídica sob os aspectos qualitativos, envolvendo a questão social, econômico, cultural e político, sem se afastar dos parâmetros legais.

Atinge-se os fins pretendidos pela lei, utilizando-se dos meios adequados, agindo com razoabilidade, ao evocar o bom senso e a prudência em seus atos, de modo que sejam moderados, aceitáveis e desprovidos de excessos. Neste sentido deve-se ter em mente três pontos: 1) a adequação, envolvendo a proporcionalidade, onde o meio empregado na atuação deve ser compatível com o fim colimado; 2) a exigibilidade, não havendo outra forma menos gravosa ou onerosa para alcançar o fim público, ou seja, o meio selecionado é o que causa o menor prejuízo aos indivíduos; 3) a proporcionalidade em sentido estrito, quando as vantagens a serem conquistadas superam as desvantagens (CARVALHO FILHO, 2006).

Neste sentido, acredita-se que quando um quadro de enfermidade é irreversível e causa inúmeros sofrimentos, com base nos princípios da dignidade da pessoa humana e direito a vida, o direito a morte também está resguardado nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade pelos estudos realizados. Considerando os três pontos levantados na proporcionalidade. A dignidade de um ser humano, principalmente de um enfermo em estágio terminal da vida deve ser sempre levada em conta, com base no princípio constitucional da dignidade humana, assim como a vida deve ser preservada, a morte também deve ser respeitada, havendo equilíbrio entre estes dois ciclos da vida.

3. MORTE COM INTERVENÇÃO: CONCEITOS FUNDAMENTAIS

No capítulo anterior foi tratado sobre a divergência entre a ética médica e o direito dominante vigente. Neste capítulo serão apresentadas as categorias operacionais envolvendo o término da vida, bem como as permitidas pelo ordenamento jurídico. Também será tratado acerca dos aspectos penais sobre a prática da eutanásia, ortotanásia, distanásia e suicídio assistido.

3.1 TÉCNICAS PERMITIDAS E PROIBIDAS PELO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO EM SE TRATANDO DE PACIENTES TERMINAIS

Ao longo dos anos, muitos estudiosos da área de bioética vêm realizando a determinação léxica dos conceitos relacionados ao fim da vida. Fenômenos anteriormente englobados em uma mesma denominação passaram a categorias específicas. Isto se deve à necessidade de enfrentar tal tema e a promoção de um debate já em si complexo. Os autores Barroso e Martel (2012) apresentam analiticamente, as seguintes categorias operacionais envolvendo o término da vida:

- a) Eutanásia;
- b) Ortotanásia;
- c) Distanásia;
- d) Tratamento fútil e obstinação terapêutica;
- e) Cuidado paliativo;
- f) Recusa de tratamento médico e limitação consentida de tratamento;
- g) Retirada de suporte vital (RSV) e não-oferta de suporte vital (NSV);
- h) Ordem de não-ressuscitação ou de não-reanimação (ONR);
- i) Suicídio assistido.

A legislação brasileira não retira as consequências jurídicas significativas das categorizações mencionadas anteriormente, com exceção do suicídio assistido. Os autores Barroso e Martel (2012) defendem que a conduta da legislação brasileira doutrinária pode produzir sérias consequências ao apresentar o mesmo ordenamento

jurídico para diferentes situações. Ainda segundo os autores o paradigma legal avigora condutas de obstinação terapêutica e assim promove a distanásia. Para os mesmos, ao prolongar a vida a qualquer custo e sob quaisquer condições agride-se a autonomia do paciente e a liberdade de consciência do profissional da saúde pode também ser questionada.

Para compreender quais as técnicas permitidas e quais as proibidas pelo ordenamento jurídico brasileiro em se tratando da morte de pacientes terminais, é necessário realizar a conceitualização dessas técnicas.

3.1.1 Eutanásia

A eutanásia por muitos anos foi utilizada genericamente para abranger todas as condutas comissivas e omissivas em pacientes que se encontravam em situações muito dessemelhantes. O conceito, atualmente, possui como significado a forma ativa aplicada por médicos a doentes terminais cuja morte é inevitável em um curto lapso. Para Barroso e Martel (2012) o termo refere-se à ação médica intencional de apressar ou provocar a morte, ainda que de maneira benevolente, quando a pessoa está em situação considerada irreversível e incurável, de acordo com os padrões da medicina, e suportando intensos sofrimentos físicos e psíquicos.

Segundo o autor Villas-Bôas (2008, p. 62-63) a eutanásia pode ser classificado como:

[...] é possível classificá-la das mais diversas formas, o que contribui para dificultar sua definição precisa, pois varia conforme a classificação adotada. Assim, é possível classificar a eutanásia quanto ao modo de atuação do agente (eutanásia ativa e passiva); quanto à intenção que anima a conduta do agente (eutanásia direta e indireta, também chamada de duplo efeito) e quanto à vontade do paciente (voluntária e involuntária); quanto à finalidade do agente (eutanásia libertadora, eliminadora e econômica), dentre classificações menos difundidas.

May e May (2017, p. 92) fazem considerações a respeito da Eutanásia, dizendo que:

Apesar de suscitar controvérsias no tocante à sua utilização tendo de um lado, defensores acérrimos e, de outro, adversários ferrenhos, ainda assim não alcançou a importância merecida na cultura de nossa época. Permanecem dúvidas que não são facilmente esclarecidas pelos estudiosos e por isso a desconfiança torna sua importância subestimada. Os povos mais desenvolvidos tendem mais facilmente a aceitá-la, por já terem alcançado valoração cultural mais adiantada.

Como já elucidado pelos autores May e May (2017) há quem defenda a eutanásia e quem a condene, existem diferentes pontos de vista acerca do tema, não há como dizer quem está com a razão, é muito subjetivo fazer essa afirmação. Bizzato defende a eutanásia e faz as seguintes afirmações:

Cada ser humano é dono da vida que herdou e como tal administra de acordo com seu entendimento. Se o abreviar as dores lhe causa prazer; nem que lhe custe à vida, deve ter o direito de fazê-lo. [...] A liberdade individual é algo sagrado, desde que usada de maneira a não ferir direitos alheios. [...] Heidegger entende a morte como um amadurecimento para a morte, por isso o homem não deve fugir dele (BIZATTO, 2000, p. 38-39).

Observa-se que os procedimentos que põe fim a vida de uma maneira mais branda estão presentes em nossa sociedade e merecem discussão. Há métodos alternativos a eutanásia e que podem contribuir para o paciente em estágio terminal, abaixo são apresentados esses procedimentos.

3.1.2 Ortotanásia

A ortotanásia trata da morte no momento adequado. Segundo Barroso e Martel (2012) a ortotanásia não utiliza métodos extraordinários e desproporcionais como na distanásia, nem caracteriza-se pela ação intencional externa, como na eutanásia. Neste caso, aceita-se a morte no seu curso e faz-se uso do cuidado paliativo, utilizando as tecnologias existentes para abrandar o sofrimento físico e psíquico do enfermo (PESSINI, 2001).

Na ortotanásia envolvendo o cuidado paliativo e a limitação consentida de tratamento é necessário o consentimento do paciente ou de seus responsáveis legais. Em se tratando de ortotanásia é possível extrair-se o seguinte conceito de Villas-Bôas (2008, p. 64):

A ortotanásia, aqui configurada pelas condutas médicas restritivas, é o objetivo médico quando já não se pode buscar a cura: visa prover o conforto ao paciente, sem interferir no momento da morte, sem encurtar o tempo natural de vida nem adiá-lo indevida e artificialmente, possibilitando que a morte chegue na hora certa, quando o organismo efetivamente alcançou um grau de deterioração incontornável.

Simplificando os conceitos, Villas-Bôas diz que (2008, p. 66):

Paralelamente à definição de eutanásia, outros conceitos relativos à intervenção humana no momento da morte são deveras importantes para uma tomada de posição coerente, no que tange às condutas médicas no final da vida. Se, de modo geral, pode-se dizer que a eutanásia é a morte antes de seu tempo, a distanásia é, por sua vez, a morte depois do tempo; e a ambas se contrapõe a ortotanásia: a morte no tempo certo.

A resolução 1805 do Conselho Federal de Medicina trata sobre a questão da Ortotanásia, se manifestando da seguinte forma:

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

A ortotanásia não é um procedimento em que o médico simplesmente age da maneira que melhor convém, ele precisa ouvir a opinião do paciente e de seus familiares, é necessário que o médico consulte o paciente se quer ou não continuar se submetendo a algum tipo de tratamento. Caso o mesmo se recuse a continuar qualquer tratamento, o médico deve respeitar a decisão do enfermo, devendo sempre levar em conta sua posição e de seus familiares.

Devido à polêmica que se instalou com essa resolução a respeito da ortotanásia, por se achar que se estava permitindo a eutanásia, o conselho federal de medicina no dia 17 de setembro de 2009 baixou a resolução nº 1.931 que diz que:

É vedado ao médico: Art. 41. Abreviar a vida do paciente, ainda que a pedido deste ou de seu representante legal. Parágrafo único. Nos casos de doença incurável e terminal, deve o médico oferecer todos os cuidados paliativos disponíveis sem empreender ações diagnósticas ou terapêuticas inúteis ou obstinadas, levando sempre em consideração a vontade expressa do paciente ou, na sua impossibilidade, a de seu representante legal.

De tal forma permite-se a ortotanásia, todavia proibisse a eutanásia. A resolução encontra amparo no artigo 23 do código penal ao dispor que:

Art. 23. Não há crime quando o agente pratica o fato:
[...]
III - em estrito cumprimento do dever legal ou no exercício regular de um direito.

Importante se faz citar as palavras de Maria Helena Diniz:

[...] a medicina deveria, ao cuidar dos que estão no processo de morrer, aliviar seu sofrimento físico-psíquico. É na filosofia do asilo (hospice) que se torna viável a medicina paliativa, honrando a dignidade e a integridade do ser humano. Para a filosofia do hospice: a) deve-se aceitar a morte como episódio natural do ciclo vital; b) não se deve antecipar, nem prolongar a vida se a morte é inevitável; c) o paciente deve ficar unido a seus familiares e entes queridos; d) deve a equipe interdisciplinar cuidar da dor psicológica, espiritual e física; e) o objetivo clínico pretendido é controlar a dor e atenuar os sintomas da moléstia; e f) deve-se dar assistência ao paciente, independentemente das condições de pagamento. (DINIZ, 2002, p. 346-347).

Ao tratar sobre a medicina paliativa, Diniz (2002) deixa claro que o médico deve fornecer cuidados aos pacientes que lhes proporcione conforto no final de suas vidas, tratamentos mirabolantes não vão salvar a vida dos pacientes, deve o médico

zelar para que o paciente tenha um final de vida digna e sem sofrimentos desnecessários.

Segundo Rocha (2014) são práticas como essas que deve-se ater aos anseios do paciente, zelo, atenção, cuidados importantes que intuem impedir que haja complicações previstas no artigo 135 do código penal que prevê que:

Art. 135. Deixar de prestar assistência, quando possível fazê-lo sem risco pessoal, à criança abandonada ou extraviada, ou à pessoa inválida ou ferida, ao desamparo ou em grave e iminente perigo; ou não pedir, nesses casos, o socorro da autoridade pública: Pena - detenção, de 1 (um) a 6 (seis) meses, ou multa.

Importante também levar em conta o artigo 13 do Código Penal:

Art. 13 - O resultado, de que depende a existência do crime, somente é imputável a quem lhe deu causa. Considera-se causa a ação ou omissão sem a qual o resultado não teria ocorrido.

[...]

§ 2º - A omissão é penalmente relevante quando o omitente devia e podia agir para evitar o resultado. O dever de agir incumbe a quem: a) tenha por lei obrigação de cuidado, proteção ou vigilância; b) de outra forma, assumiu a responsabilidade de impedir o resultado; c) com seu comportamento anterior, criou o risco da ocorrência do resultado

Neste sentido, a ortotanásia pode ser entendida como o não prolongamento artificial do processo natural de morte, suspendendo os tratamentos extraordinários, contribuindo para que o processo natural de morte desenvolva o seu curso natural.

3.1.3 Distanásia

A distanásia é a tentativa de retardar a morte o máximo possível, prevendo a utilização de meios médicos disponíveis, ordinários e extraordinários, proporcionais ou não, acarretando muitas vezes dores e padecimentos a uma pessoa cuja morte é iminente e inevitável (BARROSO; MARTEL, 2012). O prolongamento ocorre de maneira artificial, sem chance de cura ou de recuperação da saúde, na qual “não se prolonga a vida propriamente dita, mas o processo de morrer” (PESSINI, 2001, p. 30). Na distanásia tem-se obstinação terapêutica (comportamento médico de combater a morte de todas as formas) e o tratamento fútil (emprego de técnicas e métodos extraordinários e desproporcionais de tratamento para prolongamento da vida, piorando sofrimentos) (BARROSO; MARTEL, 2012).

Por sua vez distanásia na visão de Villas-Bôas (2008, p. 68):

A distanásia corresponde à obstinação ou encarniçamento terapêuticos. O termo tratamento fútil (ou futilidade terapêutica) advém do inglês *medical futility* e é mais utilizado nos países anglo-saxônicos, especialmente nos Estados Unidos da América. Obstinação terapêutica, por sua vez, é a nomenclatura adotada pelos países europeus e se origina do francês

l'acharnement thérapeutique (também traduzido como encarniçamento terapêutico), expressão surgida na década de 50 para indicar o comportamento médico que consiste em utilizar processos terapêuticos cujo efeito é mais nocivo do que os efeitos do mal a curar, o inútil, porque a cura é impossível e o benefício esperado, menor que os inconvenientes previsíveis.

O médico muitas vezes encara a morte como um fracasso de seu trabalho. Em muitos casos não há como preservar a vida em detrimento a morte, pois a morte é um caminho inevitável. A ortotanásia tem essa característica de preservar a vida sempre, mas nem sempre isso é possível.

Ayer corrobora ao afirmar que:

Em geral, o médico assume uma posição de enfrentamento à morte, considerada sua “maior adversária”. Desse posicionamento pode decorrer a luta desenfreada pela manutenção da vida a qualquer custo, indiferentemente da vontade do doente e de seus familiares. Pode também ser estabelecida uma condição de intransigência do médico quanto à real possibilidade da morte do doente. Tal conduta pode trazer como consequência a agonia prolongada, dor e sofrimento ao doente e seus familiares. (AYER, 2010, p. 251).

É necessário ter-se a compreensão de que a vida não é eterna, ela se termina, e como a vida um dia terá um fim, que esse fim seja um fim menos sofrido e doloroso, salvaguardado pela proteção da autonomia. Para que assim, os pacientes terminais possam olhar o fim de sua vida de uma forma mais leve. E, que os profissionais não se culpem tanto por não salvar a vida de um ser humano, que entendam que todos morrerão um dia e que a vida é frágil demais e escapa das nossas mãos muitas vezes sem que nada possa ser feito.

3.1.4 Suicídio Assistido

O suicídio assistido é caracterizado pela retirada da vida com o auxílio ou assistência de terceiros. O ato causador da morte é de autoria do indivíduo que põe fim à própria vida. O auxílio de terceiro configura-se como a colaboração no ato, prestando informações e/ou colocando à disposição do paciente os meios e condições necessárias à prática (BARROSO; MARTEL, 2012).

Importante diferenciar suicídio assistido de eutanásia, duas práticas diferentes. Na eutanásia a autoria é do médico que põe fim a vida do paciente com seu consentimento. Já no suicídio assistido como já mencionado, é o próprio paciente que põe fim a sua vida.

Na prática, durante o suicídio assistido o paciente não encontra-se sozinho, geralmente esta acompanhado do médico. Kovács (2015) discorre acerca do procedimento a ser seguido pelo acompanhante do doente que está preste a cometer suicídio assistido:

Espera-se um tempo entre o primeiro pedido de ajuda do paciente para a sua morte para que possa pensar com mais calma na decisão e poder finalizar providencias e despedidas, confirmando-se a decisão da pessoa. Em caso afirmativo é oferecida a solução letal misturada em suco ou outra bebida de preferência da pessoa, portanto é obrigatório, como mencionado anteriormente, que o paciente tenha condição de engolir e não vomitar. (KOVÁCS, 2015, p.76).

No Brasil a prática de suicídio assistido é considerada crime previsto no código penal em seu artigo 122 que prevê que:

Art. 122 - Induzir ou instigar alguém a suicidar-se ou prestar-lhe auxílio para que o faça:
 Pena - reclusão, de dois a seis anos, se o suicídio se consuma; ou reclusão, de um a três anos, se da tentativa de suicídio resulta lesão corporal de natureza grave.
 Parágrafo único - A pena é duplicada:
 Aumento de pena
 I - se o crime é praticado por motivo egoístico;
 II - se a vítima é menor ou tem diminuída, por qualquer causa, a capacidade de resistência.

Segundo dados do site G1 (2014), há países em que a prática do suicídio assistido é aceito, como na Holanda, Suíça, Bélgica, Luxemburgo, Colômbia, Canadá e mais cinco Estados Americanos. Em outros países a prática de tal ato ainda esta em discussão, mas esses países que permitem o suicídio assistido impuseram uma série de condições para prática de tal ato. Na Holanda, por exemplo, o paciente não pode ter nenhuma chance de melhora ou cura, e estar acometido de um sofrimento insuportável. A Suíça exige que o indivíduo que irá auxiliar o paciente na prática do suicídio assistido, prove que este era o desejo do mesmo, caso contrário fica claro que o ato não era o desejo do paciente e quem o auxiliou tinha outros interesses alheios a vontade do doente como, por exemplo, recebimento de herança, podendo assim vir a ser penalizado.

3.2 ASPECTOS PENAIS ACERCA DA PRÁTICA DA EUTANÁSIA, ORTOTANÁSIA, DISTANÁSIA E SUICÍDIO ASSISTIDO

No Brasil a prática da eutanásia não está expressa em Lei, o que se sabe é que, quem auxilia na prática da eutanásia esta praticando homicídio que tem tipificação

penal prevista no Artigo 121 do Código Penal. Porém, quem pratica em si próprio a eutanásia não comete crime algum, tendo em vista que o agente do ato é a própria pessoa que comete suicídio. Geralmente as causas que a levam ao suicídio é não aguentar mais o sofrimento que se está passando devido uma grave doença que acomete a pessoa.

O artigo 121 também trata do suicídio privilegiado, no qual o juiz pode diminuir a pena do acusado, segundo o referido artigo em seu §1º:

Art. 121. Matar alguém
 Pena - reclusão, de seis a vinte anos.
 Caso de diminuição de pena
 § 1º Se o agente comete o crime impelido por motivo de relevante valor social ou moral, ou sob o domínio de violenta emoção, logo em seguida a injusta provocação da vítima, o juiz pode reduzir a pena de um sexto a um terço.

Barroso (2001) trata a respeito da dignidade da pessoa humana, e entende que é necessário relacionar a dignidade a essa perspectiva, ao afirmar que a dignidade está no seio da sociedade e intimamente relacionada com os direitos fundamentais, direito muitas vezes esquecidos e violados como o próprio Barroso ressalta.

Visualizou-se claramente que a dignidade tem papel importante quando trata-se sobre os aspectos penais da eutanásia, distanásia, ortotanásia e suicídio assistido. O princípio da dignidade da pessoa humana deve sempre ser observado quando se analisa o código penal e suas punições para os praticantes de meios de diminuir o sofrimento do indivíduo, é necessário haver sensibilidade e cautela ao aplicar a norma ao caso concreto.

Para Moller (2010) a atitude médica de prolongar o processo de morte pode ser entendida como uma atitude “paternalista forte”, ao fazer uso de tratamentos que não terão eficácia alguma para a cura do enfermo. Segundo Moller, muitos desses tratamentos simplesmente são utilizados por que os médicos entendem ser o melhor, atitudes essas grotescas e temerosas e que na visão da autora não devem ocorrer.

Se prolongar a vida para a autora seria uma atitude paternalista e porque não dizer também egoísta, deve-se repensar a punição para quem não tem atitude, afinal paternalismo não deveria ser a intenção do agente que lida com quem esta morrendo, nesse momento de extrema angustia não há espaço para egos inflados em salvar a vida a qualquer custo e sim deve haver respeito e dosagem nos procedimentos a serem aplicados ao caso concreto, cada ser humano sabe se suas dores e anseios.

Santa Sé (1995) têm a seguinte visão a respeito da morte:

Distinta da eutanásia é a decisão de renunciar ao chamado «excesso terapêutico», ou seja, a certas intervenções médicas já inadequadas à situação real do doente, porque não proporcionadas aos resultados que se poderiam esperar ou ainda porque demasiado gravosas para ele e para a sua família. Nestas situações, quando a morte se anuncia iminente e inevitável, pode-se em consciência « renunciar a tratamentos que dariam somente um prolongamento precário e penoso da vida, sem, contudo, interromper os cuidados normais devidos ao doente em casos semelhantes. Há, sem dúvida, a obrigação moral de se tratar e procurar curar-se, mas essa obrigação há-de medir-se segundo as situações concretas, isto é, impõe-se avaliar se os meios terapêuticos à disposição são objectivamente proporcionados às perspectivas de melhoramento. A renúncia a meios extraordinários ou desproporcionados não equivale ao suicídio ou à eutanásia; exprime, antes, a aceitação da condição humana defronte à morte. (Evangelium Vitae, 1995, p. 130).

E se na visão da Santa Sé a morte é possível, o paciente pode abrir mão de tratamentos que só o causariam ainda mais dor e sofrimento, afinal seu fim está próximo e o tratamento não vai evitar que a morte chegue, porque prolongar algo que já certo? Existir não é a solução mais sensata, até mesmo Santa Sé já entende dessa forma.

Bomtempo (2011) discorre sobre aspectos inerentes a vida e nos ensina que se o paciente não tem sua dignidade respeitada uma vez que isso aconteça aí estamos diante de um afronte a vida, pois afinal estamos desrespeitando o direito de um moribundo em ter suas escolhas compreendidas o que acaba afetando sua vida como um todo.

A vida deve ser vivida com qualidade e sem sofrimento. Se um ser humano chega a um estágio, onde não há mais qualidade de vida, o mesmo pode não sentir o desejo de insistir muitas vezes em prolongar algo que já não é mais prazeroso para si e que só lhe trás dor física e mental. Sua vontade de não insistir em algo que foge de seu controle deve ser respeitada, preservando com respeito a dignidade do ser humano.

Ainda acerca da dignidade é necessário compreender o que significa esse princípio e o que ele representa. Segundo Jayme (2005, p. 120):

A dignidade da pessoa humana é um valor espiritual e moral, que é inerente à condição de ser humano, e se manifesta através da capacidade de autodeterminação consciente da própria vida. Constitui-se em um mínimo invulnerável juridicamente protegido que são os direitos de personalidade.

Previsto na Constituição da República Federativa do Brasil, direito intrínseco a todo ser humano, sem distinção, o princípio da dignidade da pessoa humana deve ser respeitado e sempre levado em consideração principalmente quando falamos de morte de pacientes terminais. É importante estudar a visão de Gonçalves e Almeida (2012) que se baseiam no princípio da dignidade da pessoa humana expresso no artigo 3º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica – 1969), internalizada em nosso país através do Decreto nº 678/92, onde diz que: “Toda

pessoa tem direito ao reconhecimento de sua personalidade jurídica”, para apresentar a corrente de defensores da eutanásia. Segundo os autores:

Baseada nesse princípio apresenta-se a corrente de defensores da eutanásia que afirma que todo ser humano tem direito de viver com dignidade, podendo, inclusive, decidir sobre a sua autodestruição em nome de uma morte digna. Assim, não se poderia negar aos doentes que se encontram em estágio terminal, sem possibilidade de recuperação, com diagnóstico atestado por médico, o direito de optar por interromper a vida. Para os adeptos desta corrente a decisão individual do enfermo deve ser respeitada. (GONÇALVES; ALMEIDA, 2012).

Por outro lado, como o direito à vida abrange o direito a uma vida digna, os defensores da eutanásia argumentam que não se pode exigir de um doente em fase terminal que permaneça em sofrimento atroz e sem previsão de melhora por tempo indeterminado. Defendem que a decisão de antecipar a morte estaria enquadrada no direito de autodeterminação da vida.

Quem é contrário à prática da eutanásia na visão de Moraes (2003, p. 91) argumenta que:

“O direito à vida tem um conteúdo de proteção positiva que impede configurá-lo como um direito de liberdade que inclua o direito à própria morte. O Estado, principalmente por situações fáticas, não pode prever e impedir que alguém disponha de seu direito à vida, suicidando-se ou praticando eutanásia. Isto, porém, não coloca a vida como direito disponível, nem a morte como direito subjetivo do indivíduo”.

Ainda de acordo com Gonçalves e Almeida (2012) os posicionamentos contrários a esta prática partem do pressuposto de que a partir “do princípio da dignidade da pessoa humana derivam todos os direitos fundamentais, inclusive o direito à vida [...]”, neste sentido, deve-se proteger a dignidade do indivíduo (GONÇALVES; ALMEIDA, 2012).

O autor Pedro Lenza ensina que:

O direito à vida, previsto de forma genérica no art. 5º, caput, abrange tanto o direito de não ser morto, privado da vida, portanto, o direito de continuar vivo, como também o direito de ter uma vida digna (LENZA, 2011, p. 872):

Pedro Lenza resume de maneira sistemática a interligação entre dois princípios: direito a vida e a dignidade e como eles se manifestam.

Ferreira Júnior (2006) em suas palavras nos faz refletir acerca da morte e do sofrimento que o prolongamento de uma vida sem frescor pode causar.

Eu nunca verei este livro porque eu morri em 24 de setembro de 2000 [...]. Desde aquele dia, eu não vivo. Me fazem viver. Sou mantido vivo. Para quem, para que, eu não sei. Tudo o que eu sei é que eu sou um morto-vivo, que nunca desejei esta falsa morte (FERREIRA JUNIOR, 2006, p. 2).

Como foi visto, uma vida sem sentido é dolorosa e penosa e não é isso que prega o princípio da dignidade da pessoa humana, muito menos o princípio do direito a vida. Todavia, a vida é algo precioso e que deve ser vivido, não penado. Penar e viver não são a mesma coisa, preservar algo que não pode ser preservado é algo impensado.

O direito de escolha dos pacientes deve ser respeitado, para Sá (2001) a vontade do homem deve ser respeitada, bem como os direitos inerentes a pessoa humana, que dizem respeito a sua moral e dignidade que será afetado (prejudicado) se de tal forma não acontecer (suceder).

A Resolução do Conselho Federal de Medicina nº 1.805/2006 trata sobre os deveres do médico quando falamos de procedimentos de por fim a vida:

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.

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

Art. 2º O doente continuará a receber todos os cuidados necessários para aliviar os sintomas que levam ao sofrimento, assegurada a assistência integral, o conforto físico, psíquico, social e espiritual, inclusive assegurando-lhe o direito da alta hospitalar.

Com relação ao suicídio assistido o artigo 122 do Código Penal prevê que:

Art. 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.

Muitos doutrinadores analisam a Constituição e mostram que ela veio para proteger os indivíduos, resguardar direitos, deixando claro que a nossa Lei maior não permite atitudes em desacordo com seus preceitos (CARVALHO, 2001). Neste sentido, Carvalho enfatiza que as pessoas não devem ser forçadas a nada que não desejam, como fazer uso de tratamentos sem sentido e que não representam nenhuma melhora para o doente. Na visão de Carvalho, atitudes como estas devem ser combatidas.

As escolhas dos indivíduos no que consiste ser melhor para si em se tratando de aspectos inerentes a pessoa humana e que não interfiram na vida alheia é particular de cada um. Barroso pactua desse entendimento ao dizer que:

A liberdade é um valor essencial nas sociedades democráticas. Não sendo, todavia, absoluta, ela pode ser restringida pela lei. Porém, a liberdade possui um núcleo essencial e intangível, que é a autonomia individual. Emanação da dignidade humana, a autonomia assegura ao indivíduo a sua

autodeterminação, o direito de fazer as suas escolhas existenciais de acordo com as suas próprias concepções do bem e do bom. Cada um é feliz à sua maneira. A autonomia é a parte da liberdade que não pode ser suprimida pelo Estado ou pela sociedade. Exs mais óbvios: o Estado e a sociedade não podem decidir com quem você vai se casar, qual deve ser a sua religião ou que profissão você vai seguir. (Barroso 2012 Recurso Extraordinário-RE, nº. 635.659)

Essas são algumas palavras proferidas por Barroso no julgamento do Recurso Extraordinário -RE, nº. 635.659 que tratava pelo fim da guerra das drogas, cabe salientar que esse recurso não está em discussão neste trabalho, todavia esse entendimento do ministro Barroso sobre a liberdade de escolha dos indivíduos se encaixa ao tema ora em discussão.

Complicadíssimo medir um peso de uma vida, mas necessário se faz botar-se no lugar no outro, em especial da pessoa que esta sofrendo em uma cama de hospital ou até mesmo em casa, fazendo tratamentos paliativos.

A Constituição afirma que o direito a vida é inviolável, demonstrando assim que não pode haver interrupção da vida, no entanto que nosso ordenamento não prevê a pena de morte, outro ponto forte para proibição da eutanásia seria a religião.

O autor Lepargneur (2006, p. 06) observa três problemas na aceitação da eutanásia:

Temos observado três objeções à regulamentação jurídica da eutanásia: inutilidade, nocividade e incongruência. A inutilidade decorre da existência das regulamentações nos códigos penal e deontológico. A nocividade decorreria da intromissão dos poderes públicos num domínio da vida privada compartilhado apenas pelos médicos de confiança dos interessados. A incongruência decorre do fato de que apenas a competência médica é objetivamente capacitada para aclarar limites de eticidade nestas obscuras fronteiras que separam a vida da morte. Não é por acaso que ainda hoje discutem-se os critérios da morte. Que luz teria um juiz para decidir em nome de uma letra morta, do momento oportuno para o desligamento dos aparelhos? Pedidos da família, talvez dividida? Luzes dos médicos? Então, é melhor deixar médicos e família decidirem juntos. Em caso de claro abuso, a justiça intervirá a posteriori.

O código penal brasileiro não tipifica a eutanásia, porém quem a prática incorre na prática de homicídio simples prevista no artigo 121 do código penal.

É vedado ao médico:

Art. 57 - Deixar de utilizar todos os meios disponíveis de diagnóstico e tratamento a seu alcance em favor do paciente.

Como se observa, existem fortes argumentos contrários à eutanásia e a legislação também veda essa prática, e ainda o médico pode vir a ser responsabilizado por seus atos não só na esfera penal como civil também.

Importante se faz citar também o pensamento de quem tem argumentos positivos a respeito da eutanásia:

Menezes (1977, p 51 *apud* Ariosto Licurzi, 1934, p. 47 e 48), a morte libertadora é: *“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”*.

Nas palavras de Gonçalves e Almeida (2012) a eutanásia (do grego *eu* – bom e *tánatos* – morte) seria uma espécie de compaixão com aqueles que estão prestes a partir, visando que o paciente não sofra longas angústias e agonias por conta de uma doença incurável.

Um caso emblemático a respeito da eutanásia foi o de um pai que cogitou ir até a justiça para pedir que seu filho fosse submetido à eutanásia. A reportagem foi publicada na página do g1 da globo no dia 28 de fevereiro do ano passado, porém Jheck Brenner diagnosticado com síndrome degenerativa morreu antes que o pai Jeson Oliveira fosse a justiça pedir a eutanásia. Jhony Brenner Oliveira irmão de Jheck contou que o irmão passou grande parte da vida no hospital fazendo tratamentos e que seu pai sofreu grandes críticas ao cogitar pedir na justiça para que o filho pudesse morrer e por isso teria desistido de tal ato.

Outro caso que também repercutiu e foi notícia no jornal Estadão do Estado de São Paulo, publicado pela jornalista Fabiana Cambricoli foi o da advogada Rosana Chiavassa de 54 anos que ganhou na justiça o direito de não se submeter a nenhum tratamento inútil caso venha a desenvolver alguma doença incurável, o caso se enquadraria na ortotanásia que é permitida no Brasil, sendo excluído o uso de aparelhos artificiais. Essa decisão incomum foi dada pelo Juiz Alexandre Coelho que no tempo do pedido trabalhava 2.^a vara cível do fórum João Mendes, em São Paulo.

O caso até o momento em se tratando de morte, mais especificamente nos casos em que o paciente está em estado vegetativo em coma, foi o do bebê britânico Alfie Evans de 2 anos e 1 mês que sofria de uma doença degenerativa e estava há quase um ano e meio em tratamento. A criança morreu no dia 28 de abril de 2018 em um hospital na Inglaterra onde estava internado, os médicos já não tinham mais esperança que o menino sobrevivesse. Os pais travaram uma batalha judicial com a justiça britânica para manter o filho vivo, queriam transferir a criança para Itália que ofereceu ajuda aos pais do menino Alfie, porém a justiça britânica não autorizou a transferência do menino para Itália, alegando que o mesmo era um cidadão Inglês e que deveria

permanecer em seu país, os pais ficaram inconformados com a decisão da justiça britânica. No dia 23 de abril de 2018 com a autorização da justiça britânica o hospital aonde estava o garoto tirou os aparelhos que mantinham o menino vivo, após a retirada do aparelho o menino permaneceu ainda vivo, porém veio a falecer no sábado dia 28 de abril de 2018.

Outro caso publicado no G1 da Globo que é interessante relatar é o do cientista David Goodall de 104 anos que se submeteu a prática eutanásica por não aguentar mais estar vivo. Um dos motivos que o fez viajar da Austrália que só permite o suicídio assistido em casos de pacientes terminais até a Suíça para se submeter à eutanásia foi o fato de não conseguir mais fazer as coisas que sempre gostou como, por exemplo, suas atividades como investigador na Universidade de Perth. Segundo David, ele perdeu a capacidade de ir sozinho a teatros e a outros locais, usar transportes públicos devido ao avanço de sua idade e capacidade física. Segundo o cientista a ideia de perder a independência e a capacidade de cuidar de si sozinho não o agradou, e decidiu "morrer com dignidade".

O que se pode perceber nessa abordagem é que a eutanásia ainda é um tabu e mal vista por muitos, mas lembrada por outros, ainda se está dividido sobre essa prática no país, há quem defenda a prática e há quem condene a mesma. Ocorre que independente da posição de cada um, o tema precisa ser discutido, sob pena de incorrerem em distorções e injustiças descabidas.

Mesmo com os avanços na medicina ao longo dos séculos, doenças antes consideradas incuráveis como a hanseníase, por exemplo, passaram a ter cura, e a expectativa de vida aumentou. A evolução dos tratamentos diminuiu a fatalidade de muitas doenças, contudo, contribuiu para embutir na sociedade o sentimento de onipotência com relação à morte. Mesmo com tratamentos, aparelhos que mantém um doente vivo, tudo isso não pode evitar a inevitável morte. O que se pode fazer é amenizar o sofrimento de quem está passando por uma doença em estágio terminal, mas há casos que a cura não é possível, ou a doença está tão avançada que já não há mais nada que se possa fazer a não ser esperar pela morte.

A lei foi feita para ser obedecida, o artigo 5º Caput se refere que a vida é inviolável, é um direito que se está resguardando, porém é necessária que se faça a interpretação desse artigo, a vida é inviolável, mas se eu estou ferindo a dignidade de um ser humano de fazer suas escolhas quando se trata da sua vida, essa vida inviolável será que ela esta sendo respeitada? Se pensarmos do ponto de vista de direito da pessoa

de ter sua dignidade respeitada, interferir em sua vida, também não seria uma forma de violar a mesma? Questionamentos esses devem ser feitos, há muitas perguntas e poucas respostas. Cabendo lembrar que um dos fundamentos do Estado democrático de Direito previsto na Constituição Federal de 1988 em seu artigo 1º inciso III - a dignidade da pessoa humana.

4. DO DIREITO À MORTE COM DIGNIDADE E AUTONOMIA DA VONTADE

Neste capítulo será abordado a respeito do Direito a Morte em outros países e como a autonomia da vontade se relaciona com essa temática. Levando-se em conta como o Brasil lida com eutanásia.

4.1 A MORTE EM OUTROS ORDENAMENTOS JURÍDICOS

Alguns países aprovam a prática do suicídio assistido para pacientes em estado terminal. O suicídio assistido ocorre quando um ser humano, não consegue concretizar sozinho sua vontade de morrer, e solicita auxílio de outrem (MARTINEZ; BERSOT, 2016). A assistência ao suicídio pode ser efetivado por atos como a prescrição de altas doses de medicação ou, de forma passiva, através de persuasão ou de encorajamento. Neste caso, para Martel (2010, p. 339) a autoria da morte seria de quem põe fim a própria vida “[...] o terceiro colabora com o ato, quer prestando informações, quer disponibilizando os meios e condições necessárias à prática”.

Atualmente, de acordo com Martinez e Bersot (2016) o suicídio assistido é autorizado em cinco países, sendo eles: a Bélgica, Suíça, Holanda, cinco estados dos EUA e na Colômbia. Outros países também estão debatendo ou já discutiram a possibilidade de legalizar o suicídio assistido.

Um estudo publicado em 2014 pela Organização Mundial da Saúde, apontou que o suicídio se tornou uma epidemia de proporções globais, matando aproximadamente 800 mil pessoas por ano, sendo que 75% dos casos são registrados em países emergentes e pobres (ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE, 2014). De acordo com o estudo, o Brasil é o oitavo país no mundo com maior número de casos de suicídio. O número alarmante demonstra a necessidade do debate acerca do tema, pois o dogma jurídico não foi capaz de impedir o desfecho da morte.

Alguns países permitem a eutanásia e o suicídio assistido, outros somente o suicídio assistido, porém mesmo aqueles que não permitem a eutanásia já o discutiram ou estão discutindo o tema, diferentemente do Brasil. A Holanda é um dos países que permite tanto o suicídio assistido como a eutanásia, mas impõe certas condições ao

paciente para se submeter a um desses mecanismos, como sofrer de uma doença incurável ou sentir dores insuportáveis. Já na Suíça é permitido apenas o suicídio assistido, sendo que os pacientes não podem recorrer à prática do suicídio assistido por qualquer motivo, por exemplo, motivo egoístico. É necessário para que a prática do suicídio assistido seja possível e que o médico prove que havia o consentimento do paciente na prática do mesmo. Um ponto interessante é que não é preciso ser cidadão suíço para recorrer a esse procedimento. A Bélgica permite a eutanásia, contudo impõe requisitos aos pacientes para que possam se submeter a essa prática, sendo necessário que médico e o paciente tenham uma relação duradoura e que o paciente tenha o desejo de morrer. Em Luxemburgo, a eutanásia também é aceita nos mesmo parâmetros da Bélgica. Nos Estados Unidos a eutanásia é permitida em seis Estados: Washington, Oregon, Vermont, Novo México, Montana e Califórnia. A Alemanha permite o suicídio assistido e a eutanásia passiva, porém veda à eutanásia ativa. O suicídio assistido também é permitido no Canadá, porém só para canadenses natos ou residentes no país, sendo necessário que a pessoa seja portadora de uma doença incurável ou estar passando por um sofrimento físico e mental de longa data, e ser adulta. A Colômbia é o único país da América latina segundo dados da jornalista Juliana Contaifer (2016), que permite o suicídio assistido em casos de doença terminal, ocasionando sofrimento, contudo o paciente necessita realizar o pedido consciente.

No Brasil a situação é diferente, o direito à própria morte é um tema conflitante e limitado. A tentativa de suicídio não é penalizada por lei. Contudo, pacientes em estágio terminal, não obstante com condições de conseguir movimentos que lhe permitam dar fim à sua própria vida, não dispõem de meios necessários para assim o fazer. Caso ocorra intervenção humana possibilitando o meio necessário para o suicídio, o mesmo poderá ser punido criminalmente por auxílio ao suicídio consumado, conforme o artigo 122 do Código Penal brasileiro, com pena prevista de dois a seis anos de reclusão.

O legislador brasileiro define o fim da vida como previsto na Resolução do Conselho Federal de Medicina de 1997, que trata da ausência de atividade cerebral para a decretação da morte (WUSCH; SCHIOCCHET, 2011).

Mas, segundo Sá (2012) é necessário também primar pela qualidade de vida da pessoa humana e não apenas considerar a dimensão biológica. Para o autor, a medicina não deve prolongar ao máximo a vida dos seres humanos em estágios

terminais, pois isto pode trazer sofrimentos gratuitos indivisíveis para o paciente e para os familiares, para Sá (2012, p. 70) “[...] o prolongamento da vida somente pode ser justificado se oferecer às pessoas algum benefício, e ainda assim, se esse benefício não ferir a dignidade do viver e do morrer”.

Martinez e Bersot (2016) enfatizam que a dignidade humana deve permear toda a vida do indivíduo, caracterizando-se como elemento essencial da qualidade de vida, sendo que “[...] uma vez sem dignidade, não seria direito obrigar alguém ao sofrimento, muito menos a uma situação degradante, cruel ou próxima da tipificação do crime de tortura” (MARTINEZ; BERSOT, 2016, p. 19).

O paciente deve ter seu direito de escolha respeitado com relação ao que fazer com sua vida quando se encontra no estágio de uma doença irreversível, o Estado deve criar mecanismos de proteção ao direito desses indivíduos.

Sarlet (2010) relaciona a segurança jurídica com a dignidade da pessoa humana, ao afirmar que as mesmas possuem um elo, sendo que o ser humano esta sempre buscando ter seus direitos respeitados e que os mesmos não sejam violados. Quando a violação acontece, a segurança jurídica está comprometida.

Vale acrescentar que May e May (2017) relatam ainda o avanço da eutanásia pelo mundo, seus defensores e aonde essa prática é aceita, cada país pensa de uma forma acerca do tema. Na França quem auxilia ao suicídio não é punido, agora se houver indução ou provocação, sim. Já na Austrália a prática é permitida, onde em 05 de maio de 1996 foi aprovada a primeira lei que permitia a prática da eutanásia, sendo o primeiro parlamento do mundo que aprovou uma lei que possibilitasse a eutanásia.

4.2 SISTEMAS DE PROTEÇÃO AO INDIVÍDUO

Com relação à morte, a Lei brasileira resguarda direitos aos indivíduos e os protege de quaisquer práticas arbitrárias. Para tanto, existem o Código de Ética Médica que inibe condutas contrárias ao dever médico com o paciente e o Código Penal que prevê punições contra práticas arbitrárias de profissionais incluindo os médicos.

A lei resguarda direitos e impõe obrigações as pessoas. A proteção ao indivíduo também inclui respeito a sua dignidade, vida e autonomia previstos na Constituição.

Segundo Sá (2001, p.40) sobre a proteção ao indivíduo:

O direito privado foi evoluindo, de sorte a estabelecer direitos subjetivos para a tutela de valores relativos à personalidade, surge a categoria dos direitos de personalidade, {...} traz como objetivo a tutela da pessoa humana, na proteção de sua dignidade e integridade. Assim, a liberdade e a dignidade da pessoa humana possuem tutela tanto no ordenamento constitucional quanto na esfera privada, o que ainda é o bastante, porquanto os avanços da medicina e da biotecnologia, e o poder do homem sobre o homem, inevitavelmente são formas de criação de novas ameaças à liberdade do indivíduo.

Outro ponto importante da discussão corresponde à existência de proteção ao indivíduo, nos casos de aborto em decorrência de estupro, de acordo com o Código Penal:

Art. 128 - Não se pune o aborto praticado por médico: (Vide ADPF 54)

Aborto necessário

I - se não há outro meio de salvar a vida da gestante;

Aborto no caso de gravidez resultante de estupro

II - se a gravidez resulta de estupro e o aborto é precedido de consentimento da gestante ou, quando incapaz, de seu representante legal.

O código de ética médica também protege os indivíduos, por exemplo, as disposições do capítulo V do referido código que trata sobre as relações entre pacientes e familiares, fazendo menção aos artigos 56 à 71 artigos que versam sobre vedações e conduta dos médicos no exercício de suas funções.

Tais artigos, acima citados, trazem em sua redação deveres que o médico deve seguir no exercício de sua profissão, como ele deve agir diante de um paciente e as cautelas que deve tomar perante ele, sempre zelando pelo enfermo. A conduta médica deve ser pautada pela ética em suas decisões e o profundo respeito pelo paciente. O código de ética médica quer reforçar os deveres dos médicos na sua função sem deixar espaço para arbitrariedades e excessos.

Carvalho (2001, p. 13) dispõe sobre a dignidade defendida pela Constituição Federal de 1988 sendo também uma forma de proteção ao indivíduo.

[...] é força registrar que a dignidade da pessoa humana, guindada à categoria de princípio fundamental da República pela Constituição Federal (art. 1º, III) proíbe a submissão a tratamentos desumanos ou degradantes e realça a liberdade e autonomia moral do homem. Nesse particular enfoque, condutas que impliquem a instrumentalização da pessoa humana ou desafiem sua faculdade de autodeterminação devem ser veementemente rechaçadas, porque não condizem com o imprescindível respeito devido ao homem em um Estado de Direito que se pretenda verdadeiramente democrático e social. Em outro dizer, a liberdade, a dignidade pessoal do homem – qualidade que lhe são inerentes – e a possibilidade de desenvolver-se livremente constituem um limite infranqueável ao Estado.

Observa-se que os indivíduos são sujeitos de direito e tem seus direitos resguardados pela Constituição Federal, o Código Penal e o Código de ética médica, impõem sanções para quem violar os direitos dos pacientes cidadãos.

Rídola (2014) sobre o conceito de dignidade humana, afirma que a dignidade é inerente a cada indivíduo, e que essa dignidade deve ser protegida pela Lei, a liberdade do indivíduo enquanto sujeito de direitos está relacionada com a sua liberdade.

E ainda, importante trazer o conceito de dignidade do Ministro do STF (Supremo Tribunal Federal) Moraes (2007, p. 46) sobre soberania que esta intimamente relacionada à proteção do indivíduo que vive em um Estado democrático e igualitário:

É a capacidade de editar suas próprias normas, suas próprias normas, sua própria ordem jurídica (a começar pela Lei Magna), de tal modo que qualquer regra heterônoma só possa valer nos casos e nos termos admitidos pela própria Constituição. A Constituição traz a forma de exercício da soberania popular no art. 14. O sentido democrático previsto no parágrafo único do art. 1º da Constituição Federal ao proclamar que todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição, obriga-nos à interpretação de que a titularidade dos mandatos no executivo ou legislativo somente serão legitimados quando puderem ser relacionados, de maneira mediata ou imediata, a um ato concreto de expressão popular. Assim, somente poderão ser considerados representantes populares aqueles cujos mandatos resultam de eleição popular, no art. 14, que a soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos. Não bastasse isso, a própria norma constitucional consagra a imutabilidade do voto direto, secreto, universal e periódico (CF, art. 60, § 4º, II);

Ainda em se tratando do sistema de proteção aos indivíduos podemos ver claramente a ocorrência de choque entre princípios, ALEXY (2008, p. 93) trata sobre isso em seu livro a teoria dos direitos fundamentais, ressaltando:

[...] Se dois princípios colidem – o que ocorre, por exemplo, quando algo é proibido de acordo com um princípio e, de acordo com outro, permitido –, um dos princípios terá que ceder. Isso não significa, contudo, nem que o princípio cedente deva ser declarado inválido, nem que nele deverá ser introduzida uma cláusula de exceção. Na verdade, o que ocorre é que um dos princípios tem precedência em face do outro sob determinadas condições. Sob outras condições a questão de precedência pode ser resolvida de forma oposta. Isso é o que se quer dizer quando se afirma que, nos casos concretos, os princípios têm pesos diferentes e que os princípios com o maior peso tem precedência. Conflitos entre regras ocorrem na dimensão da validade, enquanto as colisões entre princípios – visto que só princípios válidos podem colidir – ocorrem, para além dessa dimensão, na dimensão do peso.

Alexy (2008) enfatiza como agir nos momentos em que surgem conflitos entre princípios, quando eles colidem e quando as regras colidem entre si.

Ainda sobre a visão de Alexy (2008), sobre os princípios dentro da proporcionalidade:

Já se deu a entender que há uma conexão entre a teoria dos princípios e a máxima da proporcionalidade. Essa conexão não poderia ser mais estreita: a natureza dos princípios implica a máxima da proporcionalidade, e essa implica aquela. Afirmar que a natureza dos princípios implica a máxima da proporcionalidade significa que a proporcionalidade, com suas três máximas parciais da adequação, da necessidade (mandamento do meio menos gravoso) e da proporcionalidade em sentido estrito (mandamento do sopesamento propriamente dito), decorre logicamente da natureza dos princípios, ou seja, que a proporcionalidade é deduzível dessa natureza. [...] (ALEXY; 2008, p. 116-117).

Willis Santiago Guerra Filho também trata sobre o princípio da proporcionalidade, segundo ele:

O princípio da proporcionalidade, entendido como um mandamento de otimização do respeito máximo a todo direito fundamental, em situação de conflito com outros (s), na medida do jurídico e faticamente possível, tem um conteúdo que se reparte em três princípios parciais (*Teilgrundsatz*): “princípio da proporcionalidade em sentido estrito” ou máxima do “sopesamento” (*Abwägungsgebot*), “princípio da adequação” e “princípio da exigibilidade” ou “máxima do meio mais suave” (*Gebot des mildesten Mittels*) (GUERRA FILHO, 2001, p.70).

Ainda no raciocínio de Alexy (2008, p. 117):

Princípios são mandamentos de otimização em face das possibilidades jurídicas e fáticas. A máxima da proporcionalidade em sentido estrito, ou seja, exigência de sopesamento, decorre da relativização em face das possibilidades jurídicas.

Alexy deixa evidente que quando se está diante de princípios, eles nos abrem um leque de possibilidades de aplicações nas mais diversas situações. Neste sentido, a proporcionalidade tem a finalidade de equilibrar essa relação e trazer maior autonomia para o direito, aplicando-se a norma que melhor se encaixar ao caso concreto. Entender que a norma posta nem sempre é a mais adequada, e enxergar que existem novas possibilidades é de crucial importância para a temática abordada. Afinal, o direito não é algo pronto e acabado, ele deve se adequar ao caso concreto. É nesse ponto que surge a polêmica e o ponto delicado da questão: como aplicar um direito ao caso específico sem ferir outros direitos? Direitos esses relacionados aos princípios, como aplicar um princípio em detrimento do outro?

Ao destacar-se a relação entre princípios, normas e como ocorre o relacionamento com relação à proteção aos indivíduos, entra-se na análise específica do princípio da Dignidade humana prevista no Artigo 1º inciso III da Constituição Federal de 1988.

Para entender-se como a dignidade tem intrínseca relação com a proteção ao indivíduo, é necessário o entendimento inicial do seu significado e a sua atuação.

Alexy (2008) entende a dignidade como algo que não pode ser exato, aponta que em determinados casos ocorre a violação da dignidade do indivíduo. Segundo o autor a dignidade pode ser vista de diferentes ângulos e situações diversas, a maneira como enxerga-se a dignidade não é exata, podendo ser relativa se colocar em prática o caso concreto. Importante frisar que Alexy (2008) faz uma análise da dignidade humana levando em conta a constituição alemã.

Moraes (2007) afirma que a dignidade de uma maneira singular, tem uma enorme relevância para o entendimento do contexto do trabalho. Ele ressalta que a dignidade é algo própria do ser humano, que a mesma deve ser preservada, não podendo haver distinções. Segundo o autor, a dignidade é única e intrínseca ao indivíduo, prevista na Constituição, devendo ser sempre observada independente da situação, sob pena se assim não ocorrer de ferir a dignidade do ser humano, não sendo pacífico nem razoável que isso ocorra.

Entretanto, ao tratar do fim da vida os autores May e May (2017) fazem sérias críticas ao ordenamento jurídico brasileiro em relação ao assunto relacionado à morte de um indivíduo, ressaltando que é preciso olhar com maior sensibilidade para o término da vida de um indivíduo. É necessário ter compaixão pela situação de penúria do outro, que o caso específico deve ser analisado de forma particular, também não há como generalizar situações, revelando que a culpa causada por quem pratica eutanásia não deveria sequer existir, que não haveria razão para sua existência. Dessa forma para os autores, a mesma não precisaria de aceitação legal se não existisse a culpa.

Observa-se que o ordenamento jurídico brasileiro ainda está muito fechado, sem abertura a novas possibilidades. Acredita-se também que o direito não é algo que possa ser visto como pronto e acabado, comportando exceções. Ao olhar-se que nem sempre há entendimentos pacíficos sobre determinados casos, deveriam surgir questionamentos como: Por que determinado assunto não é pacificado? Determinado assunto pode ter várias interpretações dentro de um contexto em específico, como por exemplo, o aborto que gera até hoje controvérsia na doutrina e na jurisprudência. Há quem o defenda e quem o condene com fortes argumentos contra e a favor, outros temas são polêmicos como a legalização das drogas e a legalização da eutanásia. Não é fácil decidir e assumir uma posição em detrimento da outra, como é do entendimento de todos, o aborto é considerado crime, as drogas são ilegais e a eutanásia é proibida no Brasil. Porém, como já mencionado as interpretações do direito podem sofrer modificações e tudo que está posto pode mudar.

Ainda no pensamento de May e May é necessário repensar algumas leis previstas em nosso ordenamento, segundo eles:

Não só a legislação penal brasileira precisa de atualização, o código de ética da categoria “envelheceu e precisa ser revisto”. Muitas vezes, “dignidade é falecer sem ser incomodado”. Isso denota preocupação da área da saúde, também, em adequar seu regulamento à vida real e às novas concepções biotecnológicas, ao qual os indivíduos enfermos estão expostos (MAY; MAY, 2017, p. 111).

Ao longo dos séculos houve mudanças significativas em nossa sociedade principal com o avanço da tecnologia. May e May (2017) tem razão quando afirmam que com os avanços citados, mudanças ocorreram na maneira de pensar e agir da sociedade e é necessário que nosso ordenamento se adeque a essas mudanças.

4.3 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL ACERCA DO TEMA

Em relação à forma como a jurisprudência lida com casos emblemáticos, deve-se ter em mente que a vida é algo muito frágil, será que a nossa vida deve mesmo ser preservada a qualquer custo? Estaria ela tão imune a todos os contratemplos do destino? Quando nos deparamos com caso de fetos anencéfalos, por exemplo, nesses casos como preservar a vida de uma criança que nascerá condenada a morte? Como uma mãe sabendo que seu filho irá morrer cedo ou tarde sente-se diante de uma situação dessas? São questionamentos que devem ser levados em consideração no querer preservar a vida a todo o custo. Existem inúmeros julgados que dão o direito a mãe em abortar em caso de feto anencéfalo.

Um exemplo é o caso que trata do Habeas Corpus n. 2013.016091-1, ocorrido em Araranguá, de Relatoria da Desembargadora Marli Mosimann Vargas. Julgado em 26/03/2013, que tem como pedido a autorização da justiça para que a gravidez de feto anencéfalo não fosse levada adiante. O magistrado de primeiro grau deferiu o pedido, os autos foram remetidos à corte superior para serem submetidos a reexame e justificadamente com provas suficientemente robustas, inclusive com laudo de três médicos atestando a anencefalia. Entendeu o tribunal superior por deferir o pedido da autora, sendo o Ministério Público de acordo com a referida decisão.

Na Apelação criminal n. 98.003566-0, o Des. Jorge Mussi julgou procedente o pedido para aborto de feto anencéfalo. Foram aplicados no julgamento do caso os princípios da analogia que são permitidos no código penal, comprovação através

de laudos médicos e ficou comprovado também o risco para a mãe. Ocorreu ainda o consentimento do pai.

Outro exemplo é o recurso de Habeas Corpus nº 2010.083606-6, da cidade de Ituporanga, tendo como relator Desembargador Souza Varella, julgado na data de 18/01/2011. O pedido confirmou em reexame necessário, o caso de feto anencefálo. O caso foi atestado por uma médica ginecologista obstetra e o parecer ministerial foi favorável à autora da ação. A decisão do juiz de primeiro grau foi julgar procedente o pedido da autora, sendo recomendada que fosse feita a antecipação terapêutica por especialista na área em questão.

Novamente observa-se claramente o deferimento do aborto de feto anencefálo no processo nº 2013.016091-1 (Acórdão), Relator: Marli Mosimann Vargas, Origem: Araranguá, Orgão Julgador: Primeira Câmara Criminal, Julgado em 26/03/2013, Juiz Prolator: Caroline Bündchen Felisbino Teixeira, Classe: Recurso de Habeas Corpus. Três laudos de três médicos diferentes comprovaram a anencefalia. Não havendo viabilidade para a vida do bebê, o Ministério Público manifestou-se favorável a decisão do Juiz que permitiu o aborto.

O Supremo Tribunal Federal dispõem sobre o direito ao aborto de fetos anencéfalos, decisão que comprova que o direito à vida não é absoluto (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2012).

Contudo, o Direito brasileiro atribui pena a quem praticar homicídio. Têm-se duas práticas proibidas, embora não constem especificamente no Código Penal. A eutanásia pode ser enquadrada no artigo 121 do Código Penal Brasileiro, como homicídio simples ou qualificado, e o suicídio assistido pode configurar o crime de participação em suicídio, previsto no artigo 122 do referido código.

Já nos casos de estupro, em que resulta gravidez da vida, será a vida do feto mais importante que a vida da mãe abalada psicologicamente? Como pesar qual vida vale mais, eis a questão? A Lei especificamente no Código Penal discorre sobre o tema:

Art. 128 - Não se pune o aborto praticado por médico: (Vide ADPF 54)

Aborto necessário

I - se não há outro meio de salvar a vida da gestante;

Aborto no caso de gravidez resultante de estupro

II - se a gravidez resulta de estupro e o aborto é precedido de consentimento da gestante ou, quando incapaz, de seu representante legal.

Com relação ao desligamento de aparelho de pacientes terminais ela é autorizada no Brasil segundo uma resolução de 2006 do Conselho Federal de Medicina publicada no dia 06 de dezembro, no Diário Oficial da União. A resolução do Conselho

Federal de Medicina (CFM) dá respaldo legal e ético, possibilitando ao médico desligar os aparelhos de pacientes com morte encefálica. Para o Conselho Federal de Medicina, a morte encefálica corresponde também à morte clínica. Essa prática de desligamento de aparelho está diretamente relacionada com a ortotanásia, prática permitida no Brasil.

O Processo-Consulta CFM Nº 8.563/2000 PC/CFM/Nº 42/2001, trata em sua ementa sobre como se realiza o diagnóstico da morte encefálica. A presente resolução prevê entre outros: como deve ocorrer a doação de órgãos e quando desligar os aparelhos. A mesma trás comandos importantes que devem ser observados pelos médicos, deixando claro a maneira e os procedimentos em se tratando de pacientes com morte encefálica.

Em se tratando da Resolução 1995/2012, segundo dados do Conjur em julgamento datado em 2013, a justiça de Goiás negou uma liminar do Ministério Público Federal que pedia que a resolução 1.995/2012 fosse suspensa. A resolução rege o comportamento médico a respeito de pacientes em estado terminal. Essa resolução fornece autonomia para os doentes escolherem os tratamentos que querem ou não serem submetidos. O Ministério Público Federal se mostrou contra essa resolução, pois afirmou que tal resolução tornaria mais fácil a morte de pacientes e liberaria a ortotanásia. Segundo o Jornalista Elton Bezerra do Cojur:

A Resolução é constitucional e se coaduna com o princípio da dignidade da pessoa humana, uma vez que assegura ao paciente em estado terminal o recebimento de cuidados paliativos, sem o submeter, contra sua vontade, a tratamentos que prolonguem o seu sofrimento e não mais tragam qualquer benefício.

O Ministério Público Federal ao se mostrar contrário a resolução 1995/2012 do Conselho Federal de Medicina, como já mencionado, ao argumento de que tal resolução tornaria mais fácil a morte de pacientes e liberaria a ortotanásia, deixa evidente que não há consenso quando tratamos de um assunto tão delicado como é o caso da morte. Ao ser aprovada tal resolução, deixa-se claro que nada tem haver com a prática de eutanásia, que a situação de que trata a resolução é totalmente diferente do que seria a eutanásia. O presidente do CFM Roberto Luiz d'Avila (2012) explica a diferença da eutanásia e da ortotanásia, relativa à resolução. Se um paciente em estado vegetativo tem os aparelhos desligados, isso pode ser considerado eutanásia. Se o paciente decide e avisa o médico, quando ainda está saudável, que não quer intervenções que prolonguem sua vida, o médico não o deixaria chegar a um estado vegetativo. Este segundo caso é classificado como ortotanásia.

De acordo com o portal do Conselho Federal de Medicina em matéria publicada em 30/08/2012 pelo então presidente do CFM, Roberto Luiz d'Avila, a diretiva antecipada de vontade é um avanço na relação médico-paciente. Segundo Roberto:

[..] o procedimento está diretamente relacionado à possibilidade da ortotanásia (morte sem sofrimento), prática validada pelo CFM na Resolução 1.805/2006, cujo questionamento sobre sua legalidade foi julgado improcedente pela Justiça. A existência dessa possibilidade não configura eutanásia, palavra que define a abreviação da vida ou morte por vontade do próprio doente, pois é crime. “Com a diretiva antecipada de vontade, o médico atenderá ao desejo de seu paciente. Será respeitada sua vontade em situações com que o emprego de meios artificiais, desproporcionais, fúteis e inúteis, para o prolongamento da vida, não se justifica eticamente, no entanto, isso deve acontecer sempre dentro de um contexto de terminalidade da vida”, ressaltou.

O Ministério Público pugnou pela ilegalidade e inconstitucionalidade da Resolução, ao afirmar que a questão deveria ser tratada somente pelo congresso nacional, trazendo riscos à segurança jurídica. Porém inverídicos tais pensamentos nesse sentido, prova disso é que a liminar foi negada.

Neste sentido, abriram-se as portas para que novos posicionamentos acerca do politicamente correto pudessem ser revistos, aceitando-se não submeter pacientes a tratamentos inúteis, nos casos que apresentam estado irreversível da doença. Para Martins (2013) não trata-se de uma situação que permite que o paciente venha a óbito “por desleixo, ou falta de cuidados. Quando falamos de ortotanásia, falamos de uma situação onde o sujeito já recebeu tratamento, mas que sua morte, a olhos humanos, é inevitável”. Martins (2013) ressaltava que adiar a morte neste caso, seria prolongar o sofrimento do enfermo. Segundo o autor “permitir que um sujeito em sofrimento, com morte iminente faleça não é privar-lhe o direito à vida, tampouco ofender a indisponibilidade do direito a esta, mas garantir sua dignidade”. Destacando que a ortotanásia não fere a indisponibilidade do direito à vida.

Importante ter em mente estes fatos, para não haver distorções acerca do tema. São questões polêmicas que necessitam ser levantadas. Há situações que fogem do controle da legislação, e novamente depara-se com o questionamento: será que a vida deve ser preservada a qualquer custo?

Constantemente são observadas matérias nos veículos de comunicação, sobre pessoas que morreram em leitos de hospitais por falta de vagas, ou pessoas vegetando em hospitais sem chance alguma de cura, mantidas apenas por aparelhos, a espera de um milagre. Questiona-se se essas pessoas que não possuem leitos em

hospitais morreriam, se as pessoas que estão ocupando a vaga sem chance alguma de cura estivessem lá? Questões como essas precisam ser urgentemente repensadas. O Estado busca resguardar a vidas das pessoas, porém ao permitir que pessoas morram sem leito, está deixando de preservar a vida que é o seu papel, e as que estão vegetando estão tendo desrespeitado o seu direito de morrer com dignidade.

O direito a vida é um direito intrínseco de todo o ser humano e o Estado tem a função de resguarda-lo, assim como preservar a dignidade destes. Possibilitando o direito de escolha a essas pessoas que se encontram em estado vegetativo, com exceção dos pacientes com morte cerebral, referindo-se então às pessoas que já não tem mais chance alguma de cura, pessoas lúcidas e que desejam não receber mais nenhum tipo de tratamento. O Estado não pode ou pelo menos não deveria privar essas pessoas de terem seu direito de escolha respeitado sob pena de violar sua dignidade. Vida e dignidade estão intimamente relacionadas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Inúmeros são os conflitos de interesses gerados e é preciso que haja diálogo e bom senso ao tratar de um tema tão complexo como é a eutanásia. O que se busca aqui não é decidir quem está certo ou errado, mas sim entender melhor essa prática tão utilizada no mundo e que ainda é tabu no Brasil. Quando se fala em tabu para o direito brasileiro é preciso entender que o direito brasileiro não discute a respeito da eutanásia e nem há abertura para essa discussão.

A abordagem realizada buscou mostrar que a prática da eutanásia é realizada em muitos países ao redor do mundo. A escolha está nas mãos do indivíduo, e o Estado não interfere nessa escolha e sim auxilia para concretiza-la da melhor forma possível.

A criação de novas políticas públicas seria uma das alternativas para começar a pensar em introduzir a eutanásia no Brasil. Caso ocorra a regulamentação da prática da eutanásia, ela precisa ser protegida pelo direito para que não haja abertura para riscos jurídicos em se tratando desse procedimento tão polêmico. Sem dúvida, há um longo caminho a se percorrer, mas é necessário dar o primeiro passo para que essa prática comece a ser vista com outros olhos no país, não com os olhos de aceitação, mas sim com os olhos de compreensão.

O presente trabalho buscou por meio de casos concretos sobre a prática da eutanásia, ortotánasia ou suicídio assistido mostrar como ocorrem direta ou indiretamente, e que é necessário debater e avançar em projetos legislativos sérios, a partir de estudos concretos e dados relevantes. O direito não pode ficar alheio às evoluções.

Dentro dessa temática ocorre ainda o choque de princípios constitucionais entre a dignidade da pessoa humana e o direito a vida, e como sobrepôr um em detrimento do outro. Difícil visualizar a resposta para essa questão, o que se sabe é que o princípio da proporcionalidade pode contribuir nesse choque, através de seus ensinamentos observa-se que tudo depende do caso concreto em que esses princípios estão posto, para ver de que forma aplicar um em detrimento do outro. Porém, nem sempre isso é possível e é aí que surge o dilema e que ainda não há solução, por isso necessário se faz debater mais acerca da temática da eutanásia, pois fica evidente que nessa ótica os princípios entram em conflito.

E, por fim, apesar do tema polêmico, acredita-se que é necessário repensar quando se trata de uma situação de estágio terminal, por exemplo. Importante levantar esse raciocínio, afinal muitos que lerão este trabalho serão contra a eutanásia e outros muitos serão a favor, porém é preciso analisar cada caso e suas particularidades para se chegar pelo menos, não a uma conclusão que seria leviano dizer isso, mas a uma maior sensibilidade ao lidar com a situação não condenando, mas compreendendo. Tendo-se em vista o Direito a vida, mas nunca se esquecendo da dignidade da pessoa humana que tanta importância tem e deve ter assim como a vida.

O questionamento que fica é porque o assunto não é debatido no Brasil? Visto ainda como tabu no sistema jurídico brasileiro. O problema está longe de ser resolvido, porque faltam aberturas para o diálogo e respaldo jurídico, para que a capacidade de autodeterminação do indivíduo neste âmbito seja respeitada.

REFERÊNCIAS

- ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. São Paulo, Malheiros, 2008.
- ANDRADE, Mário Henrique Barroso; SOUTO, Elias Dantas. **EUTANÁSIA**: o alívio de quem está, irremediavelmente, condenado por uma doença que lhe cause um sofrimento insuportável. Disponível em: <http://www.fadivale.com.br/portal/revista-online/revistas/2007/mario%20henrique.pdf>. Acesso em: 01 mai. 2018.
- AYER, Reinaldo. **Terminalidade da Vida** – Dignidade da Pessoa Humana In Dignidade da Vida Humana. São Paulo: LTR, 2010.
- BARCELLOS, Ana Paula. **A Eficácia Jurídica dos Princípios Constitucionais: O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana**. 3. ed. Rio de Janeiro, São Paulo, Recife e Curitiba: Renovar, 2011. 396 p.
- BARROS, Suzana de Toledo. **O Princípio da Proporcionalidade e o Controle de Constitucionalidade das Leis Restritivas de Direitos Fundamentais**. Brasília: Brasília Jurídica. 1996.
- BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. São Paulo: Saraiva, 2009.
- BARROSO, Luís Roberto. Fundamentos teóricos e filosóficos do novo direito constitucional brasileiro (Pós-modernidade, teoria crítica e pós-positivismo). **Revista Diálogo Jurídico**, Salvador, CAJ - Centro de Atualização Jurídica, v. 1, n. 6, setembro, 2001. Disponível em: <http://www.direitopublico.com.br/revistas/11022806/dialogo-juridico-06-setembro-2001-luis-roberto-barroso.pdf>. Acesso em 04 mar 2012.
- BARROSO, Luís Roberto. Fundamentos teóricos e filosóficos do novo direito constitucional brasileiro. **Revista da EMERJ**, v.4, n.15, 2001.
- BARROSO, Luís Roberto; MARTEL, Letícia de Campos Velho. A morte como ela é: dignidade e autonomia individual no final da vida. **PANÓPTICA-Direito, Sociedade e Cultura**, v. 5, n. 2, p. 69-104, 2012.
- BIZATTO, José Ildelfonso. Eutanásia e responsabilidade médica. 2. ed. **rev. E atual**. São Paulo: Editora de Direito 2000.
- BOMTEMPO, Tiago Vieira. A ortotanásia e o direito de morrer com dignidade: uma análise constitucional. **Revista Internacional de Direito e Cidadania**, n. 9, 2011.
- BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 7ª Ed., São Paulo. Malheiros 2002.
- BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 5ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2010.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 28 ago. 2017.

BRASIL. Decreto-lei N° 2.848, de 7 de Dezembro de 1940. n° 2.848, de 07 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Brasília, BR: Presidência da República Casa Civil Subchefia Para Assuntos Jurídicos, 31 dez. 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 20 maio 2018.

BRASIL. **Resolução nº CFM N° 8.563/2000 PC/CFM/N° 42/2001**, de 21 de novembro de 2011. Lex: Conselho Federal de Medicina. Disponível em: <http://www.portalmedico.org.br/pareceres/cfm/2001/42_2001.htm>. Acesso em: 20 maio 2018.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina. **Apelação criminal n. 98.003566-0**, de Videira. Relator: Desembargador Torres Marques. Decisão de 05 mai. 1998. Disponível em <http://direitopenal.zip.net/arch2009-02-08_2009-02-14.html>. Acesso em: 01 mai. 2018. TJSC.

CAMBRICOLI, Fabiana. **Justiça autoriza advogada a ter ‘morte digna’**: Decisão de 2013 faz com que mulher não seja obrigada a passar por tratamento desnecessário, caso desenvolva uma doença irreversível. Estadão. São Paulo, 24 jan. 2015. Disponível em: <<http://saude.estadao.com.br/noticias/geral,justica-autoriza-advogada-a-ter-morte-digna,1624407>>. Acesso em: 15 mai. 2018.

CARVALHO, Gisele Mendes. **Aspectos jurídico-penais da eutanásia**. São Paulo: IBCCRIM. 2001

CASTILHO, Ricardo. **Direitos Humanos**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. 204 p.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Código de Ética Médico: Princípios Fundamentais**. Disponível em: <http://www.portalmedico.org.br/novocodigo/integra_1.asp>. Acesso em: 17 out. 2017.

CONTAIFER, Juliana. A eutanásia no Brasil: A discussão sobre as formas de abreviar a vida para evitar o sofrimento ainda é tabu nas terras brasileiras. Em outros países, porém, o tema já avançou em diversas frentes. **Correio Braziliense**. Brasília, 17 jul. 2016. Disponível em: https://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/revista/2016/07/17/interna_revista_correio,540477/a-eutanasia-no-brasil.shtml. Acesso em: 01 mai. 2018.

CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm. Acesso em: 10 abr. 2018.

CRISTÓVAM, José Sérgio da Silva. **Colisões entre princípios constitucionais: razoabilidade, proporcionalidade e argumentação jurídica**. Curitiba, PR: Juruá, 2006. 291 p.

DINIZ, Maria Helena. **O Estado Atual do Biodireito**. São Paulo: Saraiva, 2002.

ENCÍCLICA EVANGELIUM VITAE. Disponível em:

http://www.clerus.org/clerus/dati/2009-03/10-13/Evangelium_vitae.html. Acesso em 03 mai. 2018.

ESTADÃO. **Justiça autoriza advogada a ter ‘morte digna’.** Decisão de 2013 Faz Com Que Mulher Não Seja Obrigada A Passar Por Tratamento Desnecessário, Caso Desenvolva Uma Doença Irreversível. Disponível em:

<http://saude.estadao.com.br/noticias/geral,justica-autoriza-advogada-a-ter-morte-digna,1624407>. Acesso em: 01 mai. 2018.

FARIAS, Edilsom Pereira de. **Colisão de Direitos** – A honra, a intimidade, a vida privada e a imagem versus a liberdade de expressão e informação. Porto Alegre: S. A. Fabris, 2000. 186 p.

FAUSTINO, C. R. **Direito à morte digna.** Dissertação de Mestrado. Pontifícia Universidade Católica. São Paulo, 2008.

FERREIRA JUNIOR, Celso Rodrigues. O caso Vincent Humbert: a abordagem positiva e a necessidade de ponderação. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 8, nº 382, 24 jul. 2004.

GIL, Antonio Carlos. **Métodos e técnicas de pesquisa social.** 6. ed. Editora Atlas SA, 2008.

G1 GLOBO. Morre Alfie Evans, o bebê britânico que foi alvo de batalha judicial: Bebê de 23 meses sofria de doença degenerativa. Depois de quase um ano e meio de tratamento, médicos consideravam que não havia mais esperanças para a criança se recuperar. **G1 Globo.** São Paulo, 28 abr. 2018. Disponível em: <<https://g1.globo.com/mundo/noticia/morre-alfie-evans-o-bebe-britanico-que-foi-alvo-de-batalha-judicial.ghtml>>. Acesso em: 15 mai. 2018.

GONÇALVES, Maria Denise Abeijon Pereira; DE ALMEIDA, Sarah Lopes. Breves reflexões sobre a eutanásia e seu sancionamento. **Âmbito Jurídico**, v. 17, n. 02, 2015.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. Direito das obrigações e direitos fundamentais: sobre a projeção do princípio da proporcionalidade no direito privado. **Revista Latino-Americana de Estudos Constitucionais.** Belo Horizonte: DelRey, n. 1, 2003.

JAYME, Fernando G. **Direitos Humanos e sua Efetivação pela Corte Interamericana de Direitos Humanos.** Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

KÔCHE, José Carlos. **Fundamentos de metodologia científica.** Caxias do Sul/Porto Alegre, EDUCS/EST. Vozes, 1988.

KOVÁCS, Maria Julia. Suicídio assistido e morte com dignidade: Conflitos éticos. **Revista Brasileira de Psicologia**, v. 2, n. 01, 2015.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado.** 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

MARTEL, Leticia de Campos Velho. **Direitos Fundamentais Indisponíveis** – Os limites e os padrões do consentimento para a autolimitação do direito fundamental à

vida. Tese (Doutorado em Direito Público) – Programa em Pós-graduação em Direito Público, Universidade Estadual do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro: 2010.

MARTEL, Letícia de Campos Velho; CORTINA, Monica Ovinski de Camargo. **Estudos Contemporâneos de Direitos Fundamentais**. Criciúma: Unesc, 2013. 445 p.

MARTINEZ, Sergio Rodrigo; BERSOT, Livia Gava. Análise crítica da legislação sobre o suicídio assistido no Brasil. **Argumenta Journal Law**, n. 23, 2016.

MATIAS, Adeline Garcia Matias. **A Eutanásia e o Direito à morte digna à luz da Constituição**. Curitiba, 2004. Trabalho de Conclusão de Curso. Universidade Federal do Paraná.

MAY, Otávia de Oliveira; MAY, Yduan de Oliveira. **Eutanásia e Dignidade da Pessoa Humana**. 2. ed. Curitiba: Muiteideia, 2017. 133 p.

MEIRELLES, Hely Lopes *et al.* **Direito administrativo brasileiro**. Revista dos Tribunais, 1966.

MENDES, Juliana Alcaires; LUSTOSA, Maria Alice; ANDRADE, Maria Clara Mello. Paciente terminal, família e equipe de saúde. **Revista da SBPH**, v. 12, n. 1, p. 151-173, 2009.

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

MÖLLER, Letícia Ludwig. **Direito à Morte Com Dignidade e Autonomia: O Direito à Morte de Pacientes Terminais e os Princípios da Dignidade e Autonomia da Vontade**. Curitiba: Juruá, 2007. 185 p.

MORAES, Alexandre de. **Direitos Humanos Fundamentais: teoria geral, comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

MORAES, Alexandre de. **Direitos Humanos Fundamentais: Teoria Geral**. 8. ed. São Paulo: Atlas S.a, 2007. 335 p.

MORAES, Alexandre. **Direito Constitucional**. 13ª Ed. São Paulo: Editora Atlas S.A., 2003.

MORAES, Inês Motta de. Autonomia pessoal e morte. **Revista Bioética**, v. 18, n. 2, 2010.

G1 GLOBO. **Morre em sp jovem alvo de debate sobre eutanásia no brasil em 2005**. 2018. 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: 20 maio 2018.

O GLOBO. **Cientista de 104 anos morre em suicídio assistido ao som de Beethoven**. 2018. Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/sociedade/cientista-de-104-anos-morre-em-suicidio-assistido-ao-som-de-beethoven-22670205>>. Acesso em: 15 maio 2018.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA A EDUCAÇÃO, A CIÊNCIA E A CULTURA. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. 1998. Disponível em: <http://unesdoc.unesco.org/images/0013/001394/139423por.pdf>. Acesso em: 03 de out. 2017.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. **Preventing suicide – A global imperative**. Disponível em: http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/131056/1/9789241564779_eng.pdf?ua=1&ua=1. Acesso em: 17 de outubro de 2017.

PACIENTES PODERÃO REGISTRAR EM PRONTUÁRIO A QUAIS PROCEDIMENTOS QUEREM SER SUBMETIDOS NO FIM DA VIDA: A Resolução 1.995, do Conselho Federal de Medicina (CFM), estabelece os critérios para que qualquer pessoa – desde que maior de idade e plenamente consciente – possa definir junto ao seu médico quais os limites de terapêuticos na fase terminal: Conselho Federal de Medicina - Cfm, 30 fev. 2012. Disponível em: https://portal.cfm.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=23197:pacientes-poderao-registrar-em-prontuario-a-quais-procedimentos-querem-ser-submetidos-no-fim-da-vida&catid=3. Acesso em: 31 maio 2018.

PADILHA, Elisângela; BERTONCINI, Carla. A dignidade da pessoa humana na teoria dos direitos fundamentais de Robert Alexy: uma análise sobre o seu caráter absoluto ou relativo na ordem jurídico-constitucional. **Revista Brasileira de Direito**, São Paulo, p.1-9, 18 jun. 2016. Disponível em: <file:///C:/Users/bib.UNESC/Downloads/Dialnet-ADignidadeDaPessoaHumanaNaTeoriaDosDireitosFundame-5776423.pdf>. Acesso em: 18 maio 2018.

PERASSO, Valeria. Suicídio assistido: que países permitem ajuda para morrer? **G1 Globo**. São Paulo, 12 set. 2015. Disponível em: <http://g1.globo.com/ciencia-e-saude/noticia/2015/09/suicidio-assitido-que-paises-permitem-ajuda-para-morrer.html>. Acesso em: 20 mai. 2018.

PEREIRA, Jane Reis Gonçalves. **Interpretação Constitucional e Direitos Fundamentais: Uma contribuição ao Estudo das Restrições aos Direitos Fundamentais na Perspectiva da Teoria dos Princípios**. Rio de Janeiro, São Paulo e Recife: Renovar, 2006. 546 p.

PESSINI, Leo. **Distanásia: até quando prolongar a vida?** São Paulo: Editora do Centro Universitário São Camilo: Loyola, 2001.

PESSINI, Leo; HOSSNE, William Saad (Ed.). Terminalidade da vida e o novo Código de Ética Médica. In: PESSINI, Leo; HOSSNE, William Saad. **Terminalidade da vida e o novo Código de Ética Médica**. São Paulo: B30ethikos, 2010. p. 127-129.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 4ª ed. Max Limonad, 2000.

QUINTANA, Alberto Manuel *et al.* Sentimentos e percepções da equipe de saúde frente ao paciente terminal. **Paidéia**, v. 16, n. 35, 2006.

RESOLUÇÃO DO CFM: Médico pode seguir vontade de paciente terminal. São Paulo: Conjur, 02 abr. 2013. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2013-abr->

02/justica-federal-goias-valida-norma-cfm-pacientes-terminais>. Acesso em: 20 maio 2018.

RIDOLA, Paolo. **A dignidade da pessoa humana e o “princípio liberdade” na cultura constitucional europeia**. Trad. Carlos Luiz Strapazon. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014.

ROCHA, Renata. Eutanásia, suicídio assistido, distanásia, ortotanásia e testamento vital: aspectos éticos e jurídicos acerca da morte digna. **Jus Humanum: Revista Eletrônica de Ciências Jurídicas e Sociais**, v. 1, n. 3, p. 141-162, 2014.

SÁ, Maria de Fátima Freire de. **Direito de morrer**: eutanásia, suicídio assistido. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

_____. **Direito de Morrer**: eutanásia, suicídio assistido. 2.ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

SANTA SÉ. **Encíclica evangelium vitae n. 65**. Disponível em http://www.clerus.org/clerus/dati/2009-03/10-13/Evangelium_vitae.html. Acesso em 14 abr. 2018.

SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia do direito fundamental à segurança jurídica: dignidade da pessoa humana, direitos fundamentais e proibição de retrocesso social no direito constitucional brasileiro. **Revista brasileira sobre a reforma do Estado**, n. 21, 2010.

_____. **A eficácia dos direitos fundamentais**. Livraria do Advogado Editora, 2008.

_____. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre : Livraria do Advogado. 2001.

SARMENTO, Daniel; PIOVESAN, Flávia. **Nos Limites da Vida**: Aborto, Clonagem Humana e Eutanásia sob a Perspectiva dos Direitos Humanos. 2007. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. 307 p.

STJ. Recurso de Habeas Corpus n. 2010.083606-6. Rel. Des. Souza Varella. DJ: 18/01/2011. **Jus Brasil**, 2011. Disponível em: <https://tj-sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/18005124/recurso-de-habeas-corpus-hc-836066-sc-2010083606-6/inteiro-teor-18005125>. Acesso em: 01 mai. 2018.

STJ. Recurso de Habeas Corpus n. 2013.016091-1. Relatora Desembargadora Marli Mosimann Vargas. DJ: 26/03/2013. **Jus Brasil**, 2013. Disponível em: <https://tj-sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25351723/habeas-corpus-hc-20150009561-sc-2015000956-1-acordao-tjsc/inteiro-teor-25351724>. Acesso em: 01 mai. 2018.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RE 635.659. **Descriminalização do porte de drogas para consumo próprio**. Relator: Ministro Luiz Roberto Barroso. Disponível: [htt://s.conjur.com.br/dr/leia-anotacoes-ministro-barroso-voto](http://s.conjur.com.br/dr/leia-anotacoes-ministro-barroso-voto). Acesso em: 19 abr. 2018.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Acórdão da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental**. n. 54. Relator: MELLO, Marco Aurélio Mendes de Farias. Publicado no DJ de 22-12-2012. Disponível em:

<<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=3707334>>
Acesso em: 17 out. 2017.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SANTA CATARINA. Recurso de Habeas Corpus nº 2013.016091-1. Relator: Desembargadora Marli Mosimann Vargas. Florianópolis, SC, 26 de março de 2013. **Diário Oficial do Estado**. Florianópolis, 03 abr. 2013.

Disponível em:

<http://app6.tjsc.jus.br/cposg/pcpoQuestConvPDFframeset.jsp?cdProcesso=010000>.
Acesso em: 01 mai. 2018.

VILLAS-BÔAS, Maria Elisa. A ortotanásia e o direito penal brasileiro. **Revista Bioética**, Brasília, v. 16, n. 1, 2008.

WANSSA, Maria do Carmo Demasi. Autonomia versus beneficência. **Revista Bioética**, Brasília, v. 19, n. 1, 2011.

WUSCH, Guilherme; SCHIOCCHET, Taysa. **A sutil arte de dizer adeus ou sobre a dificuldade de se viver e morrer com dignidade**. Revista da Faculdade de Direito FURG. Vol. 16, 2011.