



CENTRO DE EDUCAÇÃO SUPERIOR REINALDO RAMOS / CESREI

CURSO DE DIREITO

EUTANÁSIA: UM DIREITO OU OBRIGAÇÃO À VIDA?

EMANUEL FERREIRA FRAZÃO

Campina Grande

2013

EMANUEL FERREIRA FRAZÃO

EUTANÁSIA: UM DIREITO OU OBRIGAÇÃO À VIDA?

Monografia apresentada à Coordenação do curso de Direito da Faculdade CESREI, como requisito para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Me. Rogrigo Araújo Reül

Campina Grande

2013

FICHA CATALOGRÁFICA ELABORADA PELA BIBLIOTECA DA CESREI

F841e Frazão, Emanuel Ferreira.
Eutanásia: um direito ou obrigação à vida? / Emanuel Ferreira Frazão. –
Campina Grande, 2013.
50 f.

Monografia (Graduação em Direito) Faculdade Reinaldo Ramos-FAAR -
Centro de Educação Superior Reinaldo Ramos-CESREI.
Orientador: Prof. Me. Rodrigo Araújo Reül.

1. Direitos Fundamentais. 2. Eutanásia. 3. Direito de Morrer. I. Título.

CDU 342.7(043)

EMANUEL FERREIRA FRAZÃO

EUTANÁSIA: UM DIREITO OU OBRIGAÇÃO À VIDA?

Monografia apresentada à Coordenação do curso de Direito da Faculdade CESREI, como requisito para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

BANCA EXAMINADORA

Orientador

1ºExaminador

2ºExaminador

Campina Grande

2013

Dedico de todo o meu coração a todas e a todos que estiveram presentes diretamente ou indiretamente para a realização desta etapa da minha vida, principalmente a minha família e meus queridos amigos.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente a Deus, Senhor de todos e de todas as coisas, por ter me dado o merecimento de realizar o sonho de concluir um curso superior. Aos meus pais, Arinaldo e Socorro pela paciência infinita que dedicam a mim. Aos meus irmãos, tios e tias, primos e primas e a alguns amigos que não mediram esforços e apoio em todos os momentos da minha vida acadêmica, inclusive me incentivando incansavelmente nesta empreitada.

Aos diversos professores que me passaram por minha vida. A todos os funcionários que sempre me acolheram tão generosamente. A todos os colegas que dividiram comigo as alegrias e aflições por serem, igual a mim, um estudante universitário bacharelado em Direito. Por fim, agradeço de todo coração, a todas as pessoas que me acompanharam por esta etapa de vida que se encerra, pelo convívio salutar que vai me deixar saudades.

EPÍGRAFE

"Para uma mente bem estruturada, a morte é apenas uma aventura seguinte."
Alvo Dumbledore

RESUMO

O presente trabalho monográfico tem como finalidade pesquisar sobre as questões jurídicas acerca da eutanásia, uma vez que, a Constituição Federal de 1988 não menciona tal tema nem tão pouco uma legislação específica. E nesse contexto que, faz-se necessário a pretensão do aprofundamento de pesquisas envolvendo problemáticas acerca das representações sociais humanas sobre o limiar entre a vida e a morte. Estas representações são construídas de forma individual e coletiva num dado contexto sócio-histórico-político-cultural-religioso de forma dialética. Significando um grande impasse no que diz sentido à liberdade e dignidade no tocante a autonomia da vontade individual inerente as escolhas.

O desenvolvimento do trabalho, realizar-se-á através de investigações em diversos materiais de pesquisas bibliográficas, análises e comparações com doutrinas referente ao tema bem como os materiais jurisprudenciais, análise ao direito comparado, dentre outros tipos de pesquisas para se chegar a uma conclusão, uma vez que, o problema com a saúde é algo presente na vida do ser humano e esta interfere diariamente no bem estar, na liberdade , na dignidade à vida dentre outros importantes que, faz-se necessário um aprimoramento na legislação garantindo uma maior segurança jurídica para tais discussões, assegurando a qualquer pessoa a liberdade de escolha sobre a eutanásia .

Palavras-chaves: Eutanásia, Autonomia, Dignidade, Direito de Morrer.

ABSTRACT

This monograph aims it is Just to research the legal issues concerning euthanasia. Since the Federal Constitution of 1988 does not mention this kind of subject nor a specific legislation. In this context it is necessary to study the troubles regarding the human social representations about the threshold between life and death. This representations are built individually and collectively at a socio, historical, political, cultural and religious contexts in a dialectic way. This means that are a great impasse with a relation of freedom and dignity respecting the autonomy inherent individual choices.

The development of this project will be carried out through investigation of any materials like literature research, analysis and comparisons with doctrines concerning about the theme, also like jurisprudence methods or comparative law analysis among others types of surveys to conclude the objective presented here. Being this king of health problem, and its present in individuals life interfering with welfare, liberty, dignity of life among many others important factors. It is necessary to have an improvement of the actual legislation securing a better way of the deciding death, assuring the freedom of choice of euthanasia as option.

Keywords: Euthanasia, Autonomy, Dignity, Death's Law

SUMÁRIO

1	Introdução	10
2	Fundamentação teórica	12
2.1	Apresentação ao tema	12
2.2	Conceito.....	15
2.3	Contextualização histórica da Eutanásia	17
2.4	Eutanásia e o Direito Comparado.....	19
2.5	Distinção entre eutanásia, ortotanásia, distanásia e suicídio assistido....	22
2.6	O Direito Constitucional e a Eutanásia	28
2.6.1	Os Direitos Fundamentais	28
2.6.2	Direito à Vida	33
2.6.3	O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.....	36
2.6.4	Direito de Morrer	41
2.6.	Direito da Autonomia	42
3	Objetivos.....	44
4	Metodologia	44
5	Considerações Finais	45
	Referência	49

1. INTRODUÇÃO

Atualmente podemos afirmar que os direitos fundamentais são construções definitivamente integradas ao patrimônio comum da humanidade. Esse patrimônio foi conquistado no processo de constitucionalização, sendo originado no final do século XVIII, e posteriormente denominados direitos naturais do homem, sendo objeto de estudo e reconhecimento internacional, mais particularmente a partir do reconhecimento da Declaração da ONU, de 1948, hoje já com meio século de existência.

Quando falamos em direitos fundamentais, falamos de todos os direitos essenciais inerentes ao ser humano, inclusive na liberdade. A liberdade é algo que transparece a autonomia de um ser racional, constituem os comportamentos voluntários das pessoas, que hoje estão assegurados pela esfera jurídica. O desenvolvimento da dignidade humana tem se estruturado decorrente as garantias dos direitos fundamentais na sociedade.

Discutir liberdade, e mais precisamente, liberdade de escolha é um assunto muito delicado, pois envolve as decisões e os valores pessoais, não podendo ser analisados de maneira coletiva, uma vez que, a liberdade de escolha em âmbito legal, por assim dizer, respaldado nas leis, é um tema que perpassa os limites do individual e do coletivo.

Nesse contexto, vemos a necessidade de um debate ético-moral-jurídico sobre o direito de morrer, abordando os princípios do respeito à dignidade da pessoa humana e da autonomia individual, em que o titular da existência é o mais indicado para auto-determinar o curso do seu viver, inclusive sobre a disposição da sua própria vida, nos casos em que sua existência como pessoa humana não é evitada, de subsídios onde a dignidade, leia-se, dentro de um contexto holístico onde sua existência estaria apenas atrelada a um sofrimento cujo qual a medicina não

encontrou solução para a cura. Em outras palavras, a vida do indivíduo não tem mais sentido onde o mesmo está apenas protelando a sua morte.

Pelo fato da legislação brasileira se ausentar sobre tal tema, as dúvidas são ainda maiores, pois não houve sequer um caso que fosse permitido legalmente.

As pesquisas e o entendimento acerca da eutanásia no Brasil ainda se dão de forma rudimentar, em que revigora os princípios morais, éticos, religiosos, culturais e ideológicos, que descredenciam qualquer forma de suicídio assistido.

Partindo desses pressupostos, algumas questões se apresentam: até onde o indivíduo tem liberdade de decidir, estando consciente e lúcido mentalmente sobre seu direito de viver? E mais: a vida seria uma obrigação e não um direito? Ou até que ponto o Estado tem legitimidade para as decisões pessoais, uma vez que a própria constituição nos garante o princípio da liberdade?

Estamos vivenciando um contexto social, histórico, político e cultural que condena este tipo de prática. No entanto ainda são escassas as informações científicas a respeito deste assunto, melhorias no entendimento do *self*, do outro e do limite entre vida e morte, da questão dos direitos humanos, formulação de novas políticas e legislação.

Sendo assim, se verifica poucos estudos no Brasil no que se refere à eutanásia e o suicídio assistido, motivo pelo qual esse estudo se justifica pelas contribuições que poderá apresentar à comunidade científica no tocante a perspectiva da morte.

2 FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

2.1 Eutanásia, breve histórico

“Meu nome é Terry Pratchett e escrevo novelas de fantasia, tenho 62 anos e fui diagnosticado com Alzheimer há três anos. Às vezes, fico muito deprimido, temendo o que pode acontecer no futuro. Parece-me que, nestes tempos modernos, não deveria temer algo assim. Estou falando sobre morte assistida, que hoje é ilegal no reino unido. O que você vai ver pode não ser agradável, porém, creio ser muito importante. Verá como pessoas idosas, como eu estão pensando em morrer. Pode alguém como eu, ou você, escolher como vamos morrer?”(PRATCHETT, 2011).

A palavra EUTANÁSIA foi criada no séc. XVII pelo filósofo inglês Francis Bacon, quando prescreveu, na sua obra “*Historia vitae et mortis*”, como tratamento mais adequado para as doenças incuráveis. Na sua etimologia estão duas palavras gregas: EU, que significa bem ou boa, e THANASIA, equivalente a morte. Em sentido literal, a “eutanásia” significa “Boa Morte”, a morte calma, a morte piedosa e humanitária (SILVA, 2000).

Um dos temas mais polêmicos da bioética nos séculos XX e XXI: a eutanásia e, originalmente definido como a boa morte; no grego *eu* - bom e *thanatos* - morte. Nos dias de hoje, a isto acrescentou-se mais um sentido: o da indução, ou seja, um apressamento do processo de morrer. De acordo com Kovacks (2003), “só se pode falar em eutanásia se houver um pedido voluntário e explícito do paciente, se este não ocorrer, trata-se de assassinato, mesmo que tenha abrandamento pelo seu caráter *piedoso*”. E é só neste sentido que difere de um homicídio, que ocorre à revelia de qualquer pedido da pessoa.

Horta (1999) traça um histórico sobre eutanásia, apontando que,

na sociedade greco-romana, o direito de morrer era reconhecido, como também era permitido que os doentes desesperados pudessem pôr fim a uma vida de sofrimentos; este direito foi interrompido quando a vida passou a ser considerada um dom de Deus. Em 1605, Francis Bacon apontou que a eutanásia passava a ser um assunto médico, tendo a conotação de aliviar o sofrimento de doentes terminais; assim, quando fosse necessário, poder-se-ia apressar a morte. Será que o mais nobre propósito da medicina não seria o de proporcionar uma morte livre da dor e do

sofrimento? Neste ponto de vista, a eutanásia e o suicídio assistido podem ser vistos como mortes misericordiosas.

Segundo Gomes et al (2008),

vida e morte são conceitos centrais para a compreensão das concepções de pessoa presentes em distintas culturas. Todo grupo social constrói sua própria definição de pessoa e, conseqüentemente, delimita o período em que o indivíduo passa a ser e deixa de ser reconhecido como tal. Os modos de administração do início e término da vida são os mais diversificados e dependem das crenças compartilhadas elaboradas por cada grupo social. Em cada contexto, dependendo da concepção dominante, são produzidas práticas coletivas e individuais, que suscitam sentimentos e interpretações as mais diversas, em torno do nascimento e da morte.

Ainda segundo estes autores a eutanásia cada vez mais se apresenta como questão central na contemporaneidade, por indicarem não apenas a delimitação das fronteiras entre vida e morte, mas por constituírem temas que revelam tensões quanto à noção de pessoa e seus direitos. No caso do doente terminal, as demandas se relacionam à concessão do direito de escolha em relação aos desígnios da própria morte. Este mesmo artigo faz um breve panorama sobre a eutanásia em nível internacional, quando fala que a eutanásia é permitida na Holanda, desde 2001, e na Bélgica a partir de 2002. A doutrina jurídica constitucionalista brasileira, não vê com bons olhos este tema ao determinar que a Eutanásia é uma forma não espontânea de interrupção do processo vital, pois infringe o Direito à vida consagrado pela Constituição, não sendo possível o indivíduo dispor da vida, mesmo em situação dramática, ou seja, mesmo com o consentimento lúcido do paciente não exclui o delito (FROÉS, 2010).

No trecho do documentário:

[...familiarizei-me com a convenção europeia de direitos humanos. Isso mudou minha vida. O artigo oitavo fala do direito a autodeterminação. Refere-se ao direito humano pela morte. Se você tem direito a autodeterminação, você tem o direito de decidir acerca do fim de si próprio.] (PRATCHETT, 2011).

Diante desta norma, qualquer cidadão que esteja consciente de seus atos pode e deve assegurar o seu direito de escolha sobre a morte, sendo esta escolha de seu consentimento e de seus familiares, mesmo sendo esta uma decisão, de certa forma, a mais difícil de ser tomada, como é o caso de VeerlaClaus-de Witquando diz:

[...fiquei ao seu lado, peguei suas mãos, cantei uma canção e ele começou a cantar comigo. Morreu cantando. Muitas vezes penso nesse momento e me entristeço, claro. Porém, me alegro de ter estado junto a meu marido. É terrível, porque sinto falta dele. Foi algo muito intenso e cheio de carinho. Não entendo como pode haver pessoas que são contra.] (PRATCHETT, 2011).

Sendo assim, o direito à autonomia se caracteriza como uma vontade do ser humano, e cabe somente a ele as decisões de tomada da sua vida ou do fim que ela possa vir a tomar, sendo obrigação dos demais de respeitá-lo. Esse respeito à autodeterminação fundamenta-se no princípio da dignidade da natureza humana.

É notório que existem quadros clínicos que sejam irreversíveis ao paciente, casos de doenças e dores terminais em que a vontade de viver já não é mais de grande valia, onde já não mais existe qualidade de vida, até que ponto poderemos aguentar tal modo de vida, que já não tem mais sentido. Afinal, a vida não poderia se transformar ao invés de sofrimento. A antecipação da morte não só atenderia aos interesses do paciente de morrer com dignidade, como daria efetividade ao princípio da autodeterminação da pessoa em decidir sobre sua morte. A Constituição sustenta que é dever do Estado preservar a todo o custo a vida humana, que é o bem jurídico supremo, impassível de ser alienável. Enseja-se nesta discussão o relevante valor moral, a piedade, a preservação da dignidade da vida humana.

Segundo Florianeet al (2011)

[...os cuidados paliativos constituem uma modalidade emergente da assistência no fim da vida, construídos dentro de um modelo de cuidados totais, ativos e integrais oferecidos ao paciente com doença avançada e terminal, e à sua família, legitimados pelo direito do paciente de morrer com dignidade. Este modelo insere-se em um conflituoso campo de intervenções, que inclui também a obstinação terapêutica, a eutanásia, uma forma de suicídio assistido, sendo que todas estas modalidades têm repercussão na qualidade de vida do paciente e de seu entorno, com inegáveis implicações éticas.]

Será uma vida digna aquela, mesmo diante de todas as dores e sofrimentos que lhe tenham sido causada por determinada doença, e que ainda se mantenha 'vivo' ligado a aparelhos, ou sem eles, mas totalmente infeliz e dependente da boa vontade de outras pessoas? Uma vida em que o prognóstico é cada vez mais curto. Na linha de raciocínio daqueles que são favoráveis à escolha do paciente, a vida só deve prevalecer como direito fundamental oponível *erga omnes*, enquanto for possível se viver bem. Será que outros valores deveriam ser repensados a partir do momento em que a saúde do corpo e da mente já não mais garante o bem-estar e qualidade de vida do indivíduo ou de seus acompanhantes?

2.2 CONCEITO

A palavra eutanásia em seu sentido etimológico indica a junção de dois vocábulos gregos: o prefixo *eu*, significando bem e *Thanatos* que era o nome do Deus que representava a morte, portanto ficando o seu sentido literal "boa morte ou morte boa". Termo este, nascido na sociedade grego-romana, onde reconhecia-se o direito de morrer para aqueles desenganados cuja vida só era vivida em sofrimento, sem esperança de cura, cuja morte contava-se frequentemente como auxílio de uma terceira pessoa.

Para Sá (2005) a conceituação de eutanásia prediz o seguinte: "É aquele ato de virtude no qual uma pessoa assegura a morte à outra, enferma e/ou parecendo incurável, ou a seres acidentados que padecem de males cruéis, a seu requerimento e sob impulsos de exacerbados sentimentos de piedade e humanidade."

Conforme França (2003), a eutanásia seria uma forma de promover a morte mais cedo do que o esperado, por compaixão, ante a um paciente de cura impossível e sofrimentos insuportáveis, tendo em vista a sua morte inevitável.

Para Dworkin (2003) é, de um modo geral, entendida como a conduta de tirar deliberadamente, por razões de benevolência, a vida de outra pessoa.

Comodecorrerdahistóriaaeutanásiafoiobjetoestudodeváriospensadoresedout
inadores,queaoseaprofundarelesatribuíramconceitosetermosaelacorrelatos,umavezq
uesefazimprescritívelaobservânciadetodosetestetermos:eutanásia,distanásia,ortotaná
siaesuicídioassistido.Queserãoposteriormenteobservadosparaummelhorcompreendi
mento do tema.

2.3 CONTEXTUALIZAÇÃO HISTÓRICA DA EUTANÁSIA

Desde o início das civilizações, há relatos da prática da eutanásia, onde a maioria das vezes era praticado, sem respeitar o ser humano, devido à precariedade dos conhecimentos, à manutenção e restauração da saúde, em que a ausência de uma legislação eficaz sobre os direitos naturais não fosse tão levada a sério.

Decorrente isto, a eutanásia foi muitas vezes praticada de forma desumana ou por motivos torpes, que comparada aos dias atuais, percebemos a brutalidade de como eram feitas, decorrendo de uma imagem negativa ao longo dos anos. Vale salientar todo o avanço técnico-científico e legislativo que outrora não havia de forma a legitimar o processo nem tê-la como um processo indolor.

Conforme comenta José Roberto Goldim (2000)

no texto Breve História da Eutanásia:

Diversos povos, como os celtas, por exemplo, tinham por hábito que os filhos matassem os seus pais quando estes estivessem velhos e doentes. Na Índia os doentes incuráveis eram levados até o rio Ganges, onde tinham suas narinas e boca obstruídas com barro. Umavez feito isto eram tirados ao rio para morrerem.

Desde a antiguidade já existiam controvérsias em relação à eutanásia, sendo uma questão ética, a religião e a cultura são de extrema relevância sobre a opinião dos pensadores, uma vez que interferem diretamente sobre o posicionamento da prática.

Ainda nas palavras de José Roberto Goldim (2000), no texto Breve História da Eutanásia:

A discussão acerca dos valores sociais, culturais e religiosos envolvidos na questão da eutanásia vem desde a Grécia antiga. Por exemplo, Platão, Sócrates e Epicuro defendiam a ideia de que os sofrimentos resultantes de uma doença dolorosa justificavam o suicídio. Em Marselha, neste período, havia um depósito público de eutanásia disponível para todos. Aristóteles, Pitágoras e Hipócrates, ao contrário, condenavam o suicídio. No juramento de Hipócrates consta: "*eunãodareiquaquerdrogafatalaumaapessoa,semeforsolicitado,nemsugerireiousequalquerumadestetipo*". Desta forma a escola hipocrática já se posicionava contra o que hoje tem a denominação de eutanásia e de suicídio assistido.

Valeressaltar, uma contecimento mencionada na Bíblia de um caso de eutanásia, quando se refere à batalha entre israelitas e filisteus.

Os filisteus lutavam contra os israelitas, e morreram muitos deles no monte Gelboé. Os filisteus investiram contra Saule e seus filhos, matando Jônatas, Abinadabe e Mesi, filhos de Saul, para logo em seguida investirem contra ele mesmo. Alcançar a morte não os flecheiros e feriram-nos gravemente. Disse Saul para o seu escudeiro: Desembainha tua espada e traí-a a mim. O escudeiro não quis atender, vendo o terror que se apoderava de sua pessoa. Assim, só restou a Saul desembainhar sua espada, deixando-a cair sobre ela. Vendo o escudeiro que Saul estava morto, lançou-a também sobre sua espada e morreu ao pé dele. Saul não morreu imediatamente, seguiu-se o depoimento de uma ama de leite para David: Cheguei casualmente ao monte de Gelboé no momento em que Saul se havia lançado sobre a ponta de sua espada e quando os carros de guerra e a cavalaria do inimigo o cercavam; olhando para trás e vendo-me, chamou-me. Respondi que estava à sua ordem e ele me perguntou: Quem és? Disse-lhe que era uma ama de leite, ao que ele me solicitou: Montasobre mim e mata-me, porque estou na agonia e não acabas de sair minha alma (BÍBLIA, 2011)

Vemos que desde a antiguidade, em várias culturas a eutanásia estava presente, porém, o modo como ela era praticado, muitas vezes, não apresentava uma conduta moralmente aceitável. Diferentemente dos dias atuais, como avanço da legislação da medicina, a eutanásia é praticada nos casos em que a legislação permite, estes casos são bem analisados e há pré-requisitos para a prática, garantindo ao ser humano uma segurança médica e jurídica. O avanço da medicina foi fundamental para a formulação de suas análises, utilizando-se de diversos tipos de ciência relacionados à saúde, para poder se chegar a um diagnóstico e fazê-lo da forma mais “ética” possível.

“Diagnosticada a terminalidade da vida, qualquer terapia extrase a figurar é ineficaz. Assim, já não se pode aceitar que o médico deva fazer tudo para salvar a vida do paciente (beneficência), se está vidando e não pode ser salva. Desse modo, sendo o quadro irreversível, é melhor caso assim o paciente e sua família o desejem, não lançar mão de cuidados terapêuticos excessivos (pois ineficazes), que apenas terão o condão de causar agressão ao paciente. Daí que se pode concluir que, nessa fase, o princípio da não-maleficência assume uma posição privilegiada em relação ao princípio da beneficência visto que nenhum ato de terapêutica poderá realmente fazer bem ao paciente” (CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA, 2010).

A medicina também interferiu no procedimento da eutanásia, como os procedimentos de tirar a vida sem sofrimento através de ‘injeções letais’, e mais atualmente, se dá na

forma de chás (PRATCHETT, 2010). Pois antigamente como mostrado, não existiam procedimentos que tirasse a vida e o sofrimento.

“A civilização sofre transformações como decorrer do tempo e adaptam-se à realidade que melhor lhes convém. O que ontem era visto como tabu passa a ser encarado como um fato comum inserido no contexto. A estagnação apenas contribui para o atraso social, sem possibilidades de decréscimo. (...) os povos mais desenvolvidos tendem facilmente a aceitá-la, por já terem alcançado a valorização cultural mais adiantada.” (RODRIGUES, 1993, p. 13).

Assim, com base no exposto, podemos afirmar que, a imagem antiga da eutanásia não decorre da história, pois modificando, mas ainda é um assunto que gera muita polêmica.

2.4 A EUTANÁSIA E O DIREITO COMPARADO

Para uma melhor análise sobre o assunto, nada melhor do que estudar as diferenças e as semelhanças de ordenamentos jurídicos diversos do nosso, possibilitando uma comparação jurídica sobre a eutanásia.

A Holanda foi o primeiro país a legalizar a prática da eutanásia, sendo esta aprovada em 10 de abril de 2001, vigorando em abril de 2002. Porém, antes do vigor da lei da eutanásia vários debates contribuíram para que esta fosse aceita sem que fosse legal.

Desde 1990 o Ministério da Justiça e a Real Associação Médica Holandesa (RDMA) concordaram em um procedimento de notificação de eutanásia. Desta forma, o médico fica imune de ser acusado, apesar de ter realizado um ato ilegal.

A Lei Funeral (Burial Act) de 1993 incorporou os 5 critérios para a eutanásia e os 3 elementos de notificação do procedimento. Isto tornou a eutanásia um procedimento aceito, porém não legal. Estas condições exigem do médico a acusação de homicídio

Os cinco critérios, propostos em 1973, durante o julgamento do caso Postame esta foi decidido pela Corte de Rotterdam, em 1981, para a ajuda à morte não penalizável, por um médico, são os seguintes:

- 1) A solicitação para morrer deve ser uma decisão voluntária feita por um paciente informado;
- 2) A solicitação deve ser bem considerada por uma pessoa que tenha uma compreensão

nsão clara e correta de sua condição e de outras possibilidades. A pessoa deve ser capaz de ponderar estas opções, e de exercer total capacidade;

- 3) O desejo de morrer deve ter algum fundamento;
- 4) Deve haver sofrimento físico ou mental que seja inaceitável ou insuportável;
- 5) A consultoria com um colega é obrigatória.

O acordo entre o Ministério da Justiça e a Real Associação Médica da Holanda, estabelece 3 elementos para notificação:

- 1) O médico que realizar a eutanásia ou suicídio assistido não deve dar um atestado de óbito por morte natural. Ele deve informar a autoridade médica local utilizando um extenso questionário;
- 2) A autoridade médica local relatará a morte ao promotor do distrito;
- 3) O promotor do distrito decidirá se haverá ou não acusação contra o médico.

Se o médico seguir as 5 recomendações do promotor não fará a acusação (GOLDIM, 2003).

A Bélgica foi o segundo país a legalizar a eutanásia, tendo vigência em setembro de 2002, onde o Comitê Consultivo Nacional de Bioética da Bélgica realizou vários debates e posteriormente a necessidade de adequação de uma lei, para tratar da eutanásia. A Bélgica é bem mais rigorosa do que a Holanda que é pioneira no assunto, tendo mais restrições como: exclusão da possibilidade de menores de 18 anos solicitar a eutanásia e garantir o anonimato. Todos os procedimentos são fiscalizados por um comitê que avalia se os requisitos foram cumpridos.

Na Bolívia, a legislação trata expressamente a eutanásia, no qual quem fizer será impenhorável e a pena de prisão de 1 (um) a 3 (três) anos, porém, se for comprovado que a eutanásia foi feita como consentimento do interessado, poderá ser considerado ato de perdão judicial, tornando-se um ato antijurídico.

Diversos outros países como: Colômbia, Peru, El Salvador, estes países, não falam expressamente em sua legislação sobre a eutanásia, falamos do homicídio piedoso que por interpretação análoga atribuído ao crime de eutanásia como homicídio piedoso, tendo uma atenuante de pena, que geralmente é a pena máxima desses países de três anos de prisão.

Na Espanha, a prática da eutanásia está proibida conforme a legislação, mas o paciente pode ser tratado. Porém recentemente foi aprovado o projeto de Lei de Cuidados Paliativos e Morte Digna, garantindo a segurança jurídica para aqueles que se encontram em estado terminal, pretendendo que essas pessoas possam morrer dignamente e sem sofrimento nos últimos dias de sua vida.

Essa futura lei de cuidados paliativos e morte digna terão por objetivo estabelecer os direitos dos pacientes, suas famílias e os médicos a fim de que os pacientes terminais possam morrer sem sofrer, de acordo com o ministro do Interior da Espanha, Alfredo Pérez Rubalcaba (BRANDÃO, 2010).

“Nestes casos, a medicina tem mecanismos para que a morte, que é inevitável, aconteça dignamente, ou seja, “sem sofrimento”, acrescentou, explicando que a nova lei será similar às que existem em outros países europeus” (BRANDÃO, 2010).

Voltando ao âmbito da legislação Espanhola, vemos que, adoutrina está bastante evoluída no tocante a ortotanásia ou ‘eutanásia passiva’. Quando o assunto refere a eutanásia ativa, há muita divergência na doutrina, onde grande parte dos juristas entende que não é caso de punição, encontrando sua fundamentação na própria Constituição Espanhola. Porém, o entendimento majoritário destaca que a eutanásia é conduta ilícita, admitindo uma atenuação da sanção criminal.

Uma controvérsia bastante interessante é um famoso processo, autos de número 19.06.93 (1.ª instância. 5 de Barcelona), de Ramón Sampederro Camean, que deu origem ao filme “Mar Adentro”, onde Ramón pleiteou, judicialmente, o direito de morrer dignamente, pois sofria de paraplegia e tetraplegia traumática, permanecendo, por mais de 29 anos em uma cama, com imobilidade total, à exceção da cabeça, com total dependência de suas atividades habituais.

Permanecendo por mais de 5 anos a espera de uma sentença favorável, o processo foi admitido, levando Ramón a cometer suicídio. Este caso foi tão polêmico que o jornal *El País* chegou a publicar uma parte de seu testamento que se referia ao tema.

“Eu, tal como alguns juízes e a maioria das pessoas que amam a vida e a liberdade, penso que a vida é um direito, não uma obrigação. Contudo, fui obrigado a suportar esta penosa situação durante vinte e nove anos, quatro meses e alguns dias. Recuso-me a continuar a fazê-lo por mais tempo! Apelei a justiça para evitar que os meus atos tivessem consequências penais para outros. Estou à espera há cinco anos. E como tanta demora me parece ridícula, decidi pôr fim a tudo isto que considero mais digna, humana e racional. Como podem ver, a meu lado tenho um copo de água com uma dose de cianeto de potássio. Quando eu beber terei renunciado, voluntariamente, à propriedade mais legítima e privada que tenho; ou seja, o meu corpo. Também me terei libertado de uma humilhante escravidão – a tetraplegia. A este ato de libertação, com ajuda, chamam-lhe vocês cooperação num suicídio – ou suicídio assistido. Contudo, eu considero-o uma ajuda necessária, e humana, para ser dono e soberano da única coisa que o ser humano pode realmente chamar de sua, ou seja, o corpo e aquilo

que é, ou está, com ele, a vida e a consciência. Poderão castigar esse próximo que me amou e foi coerente com esse amor, isto é, amando-me como a si próprio. Claro que para isso teve que vencer o terror psicológico da vossa vingança – é esse o deus delíto. Além de aceitar o dever moral de fazer o que deve, quer dizer, o que menos lhe interessa e mais lhe dói. Senhores juizes, negar a propriedade privada do nosso próprio ser é a maior das mentiras culturais. Para uma cultura que sacraliza a propriedade das coisas – entre elas a terra e a água – é uma aberração negar a propriedade mais privada de todas, nossa Pátria e reino pessoal. O nosso corpo, vida e consciência. O nosso universo (SÁ, 2001).

No Brasil, tanto a eutanásia quanto o suicídio assistido são consideradas práticas ilegais e, conseqüentemente, passíveis de exame pelo Poder Judiciário. Pelo fato da nossa legislação se ausentar sobre tal tema, as dúvidas são ainda maiores, pois não houve sequer um caso que fosse permitido de forma legal. As pesquisas e o entendimento acerca da eutanásia no Brasil ainda se dão de forma rudimentar, em que revigora os princípios morais, éticos, religiosos, culturais e ideológicos, descredenciando ora a eutanásia ora o suicídio assistido. Estamos vivenciando um contexto sócio-histórico-político-culturais que abomina este tipo de prática, ainda nos falta informações científicas a respeito do assunto, melhorias no entendimento do *self*, do outro, do limite entre vida morte, da questão dos direitos humanos, formulação de novas políticas e legislação.

2.5 DISTINÇÃO ENTRE EUTANÁSIA, ORTOTANÁSIA, DISTANÁSIA E SUICÍDIO ASSISTIDO.

Ao longo da história vários pensadores aprofundaram o estudo da eutanásia, com isso surgiram vários termos a ela correlatos, que por serem muito similares fazem-se imprescindível a distinção de cada um delas para um maior entendimento conceitual sobre o assunto.

A eutanásia como já vimos anteriormente, entende-se como a conduta médica de produzir a morte sem sofrimento de um paciente incurável ou terminal a pedido seu ou de seus familiares, decorrente da irreversibilidade da doença, das dor

es insuportáveis e da ineficácia do tratamento. Conceitua-se esta já consolidada entre os autores que tratam do tema.

Um requisito essencial da eutanásia é a presença da morte por piedade, por compaixão e pela ração ao que está no sofrimento, porém se a doença não for incurável, não se configura como eutanásia.

Outro termo, correlato à eutanásia é a distanásia onde esta ao contrário da eutanásia visa prolongar o maior tempo de vida possível, utilizando todos os meios possíveis mesmo que não haja esperança de cura mantendo o sofrimento até o fim da vida para tentar afastar a inevitável morte por um pequeno tempo.

Conforme Maria Helena Diniz (2001) "trata-se do prolongamento exagerado da morte de um paciente terminal ou tratamento inútil. Não visa prolongar a vida, mas sim o processo de morte".

A distanásia é um procedimento mal visto perante a sociedade, pois contraria-se o processo natural da morte, interferindo diretamente na dignidade e vida das pessoas, e talvez que se estivesse unicamente a prolongação da vida do paciente, prolongando sua agonia, mesmo sem esperança de cura da doença ou melhor para a qualidade de vida.

"é expressão da obstinação terapêutica pelo tratamento e pela tecnologia, sem a devida atenção e relação ao ser humano" (BORGES, 2005).

"obstinação terapêutica diante de casos irreversíveis mantidos artificialmente" (FRANÇA, 2008).

Ao mesmo tempo o conceito de Eutanásia e Distanásia encontra-se a Ortotanásia ou 'Eutanásia passiva', que em seu sentido etimológico, significa morte certa ou morte correta: *orto*: certo, *thanatos*: morte. Em oposição a distanásia, a ortotanásia se concretiza como o procedimento natural da morte, ou seja, não há interferência de medicamento ou qualquer tipo de meio artificial para o prolongamento do processo da morte, sendo este um procedimento moralmente correto nos olhos da sociedade.

Segundo Borges (2005)

"Nas situações em que ocorre a ortotanásia, o doente já se encontra em processo natural de morte, processo este que recebe uma contribuição do médico no sentido de deixar que esse estado se desenvolva no seu curso natural. Apenas o médico pode realizar a ortotanásia".

Ainda em Borges (2005) Contrapondo-se a distanásia, sendo esta um prolongamento artificial do processo de morte, a ortoeutanásia faz com que este processo se desenvolva de forma naturalmente.

Maria Helena Diniz e outros autores consideram a ortotanásia como eutanásia passiva ou eutanásia por omissão.

O Conselho Federal de Medicina (CFM) baixou Resolução (proposta pela Câmara Técnica sobre Terminalidade da vida) n. 1.805/2006, aprovando o procedimento da ortotanásia em paciente terminal ou incurável, poupando-o de tratamento inútil e doloroso, invocando o art. 5º, III, da CF de que ninguém deve ser submetido à tortura, nem a tratamento desumano ou degradante. Paulo José da Costa Jr., a respeito pondera: "Como se vê, a ortotanásia não implica qualquer conduta médica. Estê não prática, mesmo solicitado, a morte piedosa. Não age: deixa apenas de prolongar, por meios artificiais, uma vida que, além de sofrida, mostra-se irreversível" (DINIZ, 2010, p. 409-410).

Apesar de

a ortotanásia ser aprovada pelo CFM na Resolução n. 1.805/2006, esta como a eutanásia setr atada de um tema muito polêmico em todo mundo, pois com a diversidade dos casos, algumas medidas não seriam procedimentos moralmente corretos perante a sociedade, além de contrariar o estrito cumprimento do dever legal, onde o médico não deve omitir-se, mesmo com a falibilidade do tratamento.

Delmanto (2010) relata em sua obra um drama da ortotanásia:

Tem a grande polêmica a ortotanásia, como ocorreu em fevereiro de 2009 na Itália com a interrupção da alimentação e da hidratação artificial de uma pobre mulher que tinha a sua vida mantida artificialmente desde os vinte anos de idade, quando sofreu um acidente automobilístico e entrou em coma, permanecendo nesse estado por longo e penoso de setenta e sete anos, sem a mínima perspectiva de melhora. Nesse caso, a Justiça italiana, após o pedido de seu pai, autorizou a suspensão da sua alimentação por sonda. O primeiro-ministro SILVIO BERLUSCONI, em fevereiro de 2009, tentou evitar a retirada da sonda, conseguiu aprovar um decreto no sentido de impedir a interrupção da alimentação do paciente em coma e toda a Itália, o qual não foi assinado pelo Presidente da República Giorgio Napolitano, com a retirada da sonda, três dias depois ela faleceu.

Um grande avanço do tema ortotanásia, veio como novo entendimento da Resolução do Conselho Federal de Medicina N.º 1.805/2006, após ressaltar a dificuldade em estabelecer o diagnóstico da terminalidade da vida, a resolução apresenta uma manifestação de um avanço ético nas ciências médicas, enfrentando a problemática realisticamente, prevalecendo a dignidade da pessoa humana. Posicionando a ortotanásia, como comportamento moralmente aceitável no conceito científico da medicina paliativa.

RESOLUÇÃO CFM N.º 1.805/2006 SOBRE TERMINALIDADE DA VIDA

Ementa: Na fase terminal de enfermidades graves e incuráveis, é permitido ao médico limitar ou suspender procedimentos e tratamentos que prolonguem a vida do doente, [...] respeitada a vontade do paciente ou seu representante legal.

O CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA, [...] e CONSIDERANDO que os Conselhos de Medicina são ao mesmo tempo julgadores e disciplinadores da classe médica, cabendo-lhes zelar e trabalhar por todos os meios ao seu alcance, pelo perfeito desempenho ético da medicina e pelo prestígio e bom conceito da profissão e dos que a exercem legalmente;

CONSIDERANDO o art.1.º, inc. III da Constituição Federal, que elegeu o princípio da dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil;

CONSIDERANDO o art. 5.º, inc. III da Constituição Federal, que estabelece que "ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante";

CONSIDERANDO que cabe ao médico zelar pelo bem estar dos pacientes;

[...]

CONSIDERANDO que incumbe ao médico diagnosticar o doente como portador de uma enfermidade em fase terminal;

CONSIDERANDO, finalmente, o decidido em reunião plenária de 9/11/2006.

RESOLVE:

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

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

§ 3.º É assegurado ao doente ou 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, espiritual, inclusive assegurando a ele o direito da alta hospitalar.

Art. 3.º Esta resolução entrará em vigor na data de sua publicação, revogando-se as disposições em contrário. (FRANÇA, 2008,p.388).

Concluindo, a ortotanásia goza de um grande avanço em seu entendimento, tanto na bioética como no campo jurídico, através da aprovação da Resolução nº 1.805, de 09 de novembro de 2006, conforme Delmanto (2010) explica:

[...] a publicação da Resolução nº 1.805, de 9.11.2006, do Conselho Federal de Medicina, que reconhece como sendo conduta médica ética, desde que haja anuência do paciente ou, se ele estiver inconsciente, de seus familiares. Embora uma "resolução" não tenha, evidentemente, hierarquia de lei.

[...] a fim de que haja a necessária segurança jurídica (sobretudo para os médicos), é de todo recomendável que haja alteração legislativa para disciplinar expressamente essa questão (DELMANTO, 2010, p.86).

Em 1º de dezembro de 2010, a 14ª Vara da Justiça Federal, sediada em Brasília, julgou improcedente o Pedido do Ministério Público Federal, para a decretação de nulidade da Resolução nº 1.805/2006, que tratava da ortotanásia.

Conclui Robertod'Avila (2010):

“A decisão do Judiciário contempla a própria evolução dos costumes e das relações sociais. A sociedade está preparada para essa mudança que tem como fundamento a dignidade do ser humano em todos os momentos de sua trajetória, inclusive na morte”

O suicídio assistido, diferentemente da eutanásia, é a morte praticada, voluntariamente, pelo próprio paciente. Porém, não se deve confundir com o suicídio convencional, ou seja, aquelas pessoas que se põe um fim a sua vida, ou seja, suicídio propriamente dito, mesmo estando fisicamente saudáveis, decorrentes de depressões psicológicas. Importa antes fazer, para configuração do suicídio assistido, que atendamos requisitos específicos da eutanásia.

Patrícia Barbosa Campos e Guilherme Luiz Medeiros em sua obra “A Eutanásia e o Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana”, distinguem a eutanásia do suicídio assistido da seguinte forma:

“naeutanásiaamorteéprovocadapelomédico,comoconsentimentodopaciente,porocasiãodesofrimentofísicooupsíquico incurávelouinsuportável. Jáno suicídioassistido, amortedá-
senasmesmascircunstâncias, sóqueprovocadapeloprópriopaciente. Estepede auxílioomédicoparamorrer, esesuicidamedianteousodemedicaçãoparaissoprescrita. Frize-
se, queemcasosdesuicídioconvencional, alguémpõe fimaprópriavidaenormalmenteestealguémévistocomoumapessoa deprimidaoualienada, enosuicídioassistido, acondutaadvémdeoutrosaspectos, ondeopacientetemdiscernimentoare speitodesuadecisão.” (CAMPOS et al., 2011).

Os doutrinadores conceituaramo suicídioassistido da seguinte forma: “Diz-se que há suicídioassistido quando opacientepede auxílioomédicoparamorrer esesuicidamedianteousodemedicaçãoparaissoprescrita.” (SZTAJN, 2002, p.135).

“Osuicídioéaeliminaçãooprópriavidaoumaisprecisamente, nodizerdeEuclidesC. Silveira, “éadeliberadadestruiçãooprópriavida.” (MIRABETE, 2008, p.50)

Maria Helena Diniz (2006, p.381), esclarece que “éahipótese em quemorte advémdeatopraticadopeloprópriopaciente, orientadoou auxiliado por terceiro ou por médico.”

Nosuicídioassistido, para sua configuração, hádeser observadaavontadedopaciente, pois só comavoluntariedade, se manifesta no consentimento da pessoa.

Ao falarmos desuicídio, a nossa legislação não o constitui crime, sendo este um ato moralmente inaceitável perante algumas religiões e a sociedade. Porém, quando falamos em suicídioassistido, este constitui crime, pois, no suicídioassistido há a participação de um terceiro a pessoa, e a nossa legislação, especificamente no art. 122 do Código Penal “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.” Observamos que o crime é a participação do suicídio em não próprio suicídio.

Consoante Delmanto (2010, p.110):

[...] embora o suicídio não seja ilícito penal, a lei pune o comportamento de quem induz, instiga ou auxilia outros a suicidar-se. [...] o Direito não pune a conduta daquele que tenta tolher desígnios que em demais preciosos: a própria vida. [...] Surreal imaginar o contrário, mesmo por qualquer pena perde o sentido diante de umapessoa que chega a desespero extremo.

ExpõeHungria

(1979),dianteapráticadosuicídio,parainaplicabilidadededasansãoopenal:

[...]aprimeira[...]nãosepodecuidardepenacontraumcadáver(*morsomniasolvit*);
asegunda,conformeomesmoautor,dizcomocaráterpreventivodasansçãoopenal:
aameaçadepenaqueda-
seinútilanteaqueleindivíduoquenemsequertemeamorte.

Nestecontexto,pelasmotivaçõesjáexpostasdoCódigoPenal,vemosainaplicabilida
dedasansçãoopenalnoatodedartermoaprópriavida,porém,háocrime,quandoaconduataten
deadestruiravidaalheia.Éocasodocrimedeinstitigaçãoeauxílioaosuicídio,umavezque,ao
prestarauxílioaosuicídio,aterceirapessoaqueparticipa e/ou assiste de qualquer
forma,seinclui na conduta que compõe o núcleo do crime: quem induz, instiga ou auxilia a osu
icídio.

2.6ODIREITOCONSTITUCIONALEAEUTANÁSIA

2.6.1OSDIREITOSFUNDAMENTAIS

Aabordagemorigináriadaevoluçãodosdireitosfundamentaistrata-
sedeumassuntomuitoamplo,edeconstantesevoluções.Durantetodaahistóriaosfatosso
ciais,motivaramparaaevoluçãodosdireitosfundamentais,nossoobjetivo,éfazerumabrev
eabordagemdealgunsaspectosrelevantesarespeitodoassunto.

Umatemáticaqueaindahojerevelagrandescontrovérsias
sãoodsdireitosfundamentaisseoriginouatravésdaevoluçãodoEstadoLiberal(EstadoFor
maldeDireito)paraomodernoEstadodeDireito(EstadoSocialDemocráticodeDireito)por
voltadofinaldoséculoXVIII,ondeosavançostecnológicos,científicos,industriaisetantoout
rosfatoresinfluenciaramoreconhecimento,nodireitoconstitucionalpositivoaaderirosdirei
tosfundamentais.Essesdireitosfundamentaisforamtomandoforça,decorrenteoprocess
odeconstitucionalização,ehojejásãoreconhecidosnaesferainternacional,diantedaDecl
araçãoUniversalDosDireitosHumanosadotadapelaOrganizaçãodasNaçõesUnidasem

10 de dezembro de 1948, em tratados internacionais, conseguindo se infiltrar nos direitos internacionais dos estados, cuja essência é reconhecer universalmente a proteção da dignidade da pessoa humana e dos direitos fundamentais do homem.

Para, além disso, cumprir a distinção no direito constitucional positivado, sobre os direitos fundamentais e os direitos humanos. Há quem diga que esses direitos são iguais, porém alguns autores os distinguem, ponderando que o direito fundamental diz respeito à territorialidade do país e os direitos humanos atuam em âmbito internacional, como explica Ingo Sarlet (2006) "Direitos humanos são direitos reconhecidos e positivados pela ordem jurídica internacional, enquanto direitos fundamentais são direitos positivados no plano ou na ordem jurídica constitucional". Ainda neste contexto, fica claro que os direitos humanos, tem uma maior abrangência que os direitos fundamentais, uma vez que estes são assegurados a todos as pessoas em qualquer lugar.

Em face dessas constatações, as expressões "direitos fundamentais" e "direitos humanos", se distinguem pelo critério do plano ou esfera de posituação. Porém, alguns autores não fazem tanta referência nessas distinções, aderindo a uma recente terminologia "direitos humanos fundamentais".

Segundo, Pérez Luño (1979, p. 56):

[...] Direitos fundamentais do homem constituem uma expressão mais adequada a este estudo, porque, além de referir-se a princípios que resumem a concepção do mundo e informam a ideologia política de cada ordenamento jurídico, é reservada para designar, no nível do direito positivo, aquelas prerrogativas e instituições que ele concretiza em garantias de uma convivência digna, livre e igual de todas as pessoas.

3.1.1 Conceito e características dos direitos humanos fundamentais.

Tendo em vista a posição terminológica adotada nesta obra, sobre os direitos humanos fundamentais, a conceituação é tema de grandes divergências doutrinárias.

"Direitos fundamentais podem ser definidos como aquelas posições que, do ponto de vista do direito constitucional, são tão relevantes, que seu reconhecimento ou não-

reconhecimento não pode ser deixado à livre disposição do legislador ordinário” (ALEXY, 1990).

Perez Luño (1979, p. 43) define os direitos fundamentais como:

[...] um conjunto de faculdades e instituições que, em cada momento histórico, concretizam as exigências de dignidade, de liberdade e de igualdade humanas, as quais devem ser reconhecidas positivamente pelos ordenamentos jurídicos em nível nacional e internacional.

Consoante o entendimento de Jorge Miranda (2008, p. 8):

[...] Por direitos fundamentais entendemos os direitos ou as posições jurídicas subjetivas das pessoas em quantos totais, individual ou institucionalmente consideradas, assentes na Constituição, seja na Constituição formal, seja na Constituição material – donde, direitos fundamentais em sentido formal e direitos fundamentais em sentido material.

Ainda sobre os direitos fundamentais Uadi Lamêgo Bulos (2003) comenta sobre o assunto:

[...] Por isso é que eles são, além de fundamentais, inatos, absolutos, invioláveis, intransferíveis, irrenunciáveis e imprescritíveis, porque participam de um contexto histórico, perfeitamente delimitado. Não surgiram à margem da história, porém, em decorrência dela, o melhor, em decorrência dos reclamos da igualdade, fraternidade e liberdade entre os homens. Homens não no sentido de sexo masculino, mas no sentido de pessoas humanas. Os direitos fundamentais do homem, nascem, morrem e extinguem-se. Não são obra da natureza, mas das necessidades humanas, ampliando-se ou limitando-se a depender do influxo do fato social cambiante.

Concluindo, percebemos que são inúmeros os conceitos acerca dos direitos fundamentais, que se fazem imprescindível à ponderação de Tupinambá Nascimento (1997. P. 211) “não é fácil a definição dos direitos humanos, concluindo que qualquer tentativa pode significar resultado insatisfatório em não traduzir para o leitor, à exatidão, a especificidade de conteúdo e abrangência”.

De acordo com a teoria de *Kelsen*, que criou a ideia de hierarquização das leis, onde a constituição é a lei maior, e as demais leis têm que, por obrigação, serem adequadas e subordinadas à Carta

Magna. Nossa Constituição adota essa teoria, porém, é possível identificar na própria Constituição uma hierarquia das leis constitucionais. Os direitos fundamentais são exemplos de supremacia das normas constitucionais, a fundamentalidade implica numa supremacia das normas constitucionais, diferenciando-as das demais normas constitucionais. Pois, se não existisse essa diferenciação, qualquer norma constitucional, teria a mesma força dos direitos fundamentais.

O entendimento de Robert Alexy (2006), sobre a fundamentalidade, é que os direitos fundamentais se estabelecem a partir de dois pilares, no sentido formal e material:

[...]-
fundamentalidade em sentido material: está ligada aos valores subjacentes aos direitos, ao conteúdo dos direitos. Está vinculada à importância, à essencialidade, à relevância de proteção desses bens jurídicos para a ordem constitucional. É o conteúdo que toma a primeira decisão do que é fundamental ou não.

-
fundamentalidade em sentido formal: é necessária para que se possa dar a esses bens jurídicos consideração relevante e essencial à proteção do indivíduo em uma proteção diferenciada. Modos de assegurar a esses bens realmente fundamentais uma força jurídica diferenciada, no sentido de uma força jurídica privilegiada em relação às demais normas constitucionais não tidas como fundamentais. Como isso vai acontecer depende de cada constituição. É chamada de fundamentalidade formal porque trata de garantir que a própria constituição formal já estabeleça.

Notando as características, os direitos fundamentais se apresentam de diversas formas como explica Alexandre de Moraes (2000, p.41)

*Imprescritibilidade: os direitos humanos fundamentais não se perdem pelo decorrer do prazo;

*Inalienabilidade: não há possibilidade de transferência dos direitos humanos fundamentais, seja o título gratuito, seja o título oneroso;

*Irrenunciabilidade: os direitos humanos fundamentais não podem ser objeto de renúncia. Dessas características surgem discussões importantes na doutrina e posteriormente analisadas, como a renúncia ao direito à vida e a eutanásia, o suicídio e o aborto;

*Inviolabilidade: impossibilidade de desrespeito por determinações infracionais ou por atos das autoridades públicas, sob pena de responsabilização civil, administrativa e criminal;

*Universalidade: abrangência desses direitos englobando todos os indivíduos, independentemente de sua nacionalidade, sexo, raça, credo ou convicção política-filosófica;

*Efetividade: a atuação do Poder Público deve ser no sentido de garantir a efetivação dos direitos garantidos previstos, com mecanismos coercitivos para tanto, uma vez que a Constituição Federal não os satisfaz como simples reconhecimento abstrato;

*Interdependência: as várias previsões constitucionais, apesar de autônomas, possuem diversas intersecções para atingir suas finalidades. Assim, por exemplo, a liberdade de locomoção está intimamente ligada à garantia do habeas corpus, bem como a previsão de prisão somente por flagrante delito ou por ordem da autoridade judicial competente;

*Complementariedade: os direitos humanos fundamentais não devem ser interpretados isoladamente, mas sim de forma conjunta com a finalidade de alcançar os objetivos previstos pelo legislador constituinte.

Tendo em mente a noção de que se referem direitos humanos fundamentais, importantes e fundamentais, refletir sobre a natureza não absoluta dos direitos fundamentais, significando que tais direitos possuem caráter relativo, restringindo seu exercício nos limites dos demais direitos amplos na constituição.

“Os direitos e garantias fundamentais consagrados na constituição federal, portanto, não são ilimitados, uma vez que encontram seus limites nos demais direitos igualmente consagrados pela Carta Magna” (MORAES, p.46).

Paulo Bonavides (1996, p.356), apresentando a lição de Pierre Muller

[...] a proporcionalidade, em sentido lato, é a regra fundamental a que devem obedecer, tanto os que exercem quanto os que padecem o poder. Já em uma situação mais restrita, seria a presunção de existência de relação adequada entre um ou vários fins determinados e os meios com que são levados à cabo.

Conclui Paulo Bonavides (1996, p. 356)

(...) aduz que existem princípios mais fáceis de entender do que definir, sendo que a proporcionalidade se enquadra nesta situação. Desta forma, a proporcionalidade, em sentido mais amplo, constitui apenas uma regra fundamental a que todos devem obedecer. Em uma acepção mais restrita, consistiria na presunção de existência de uma relação, adequada entre os vários fins determinados e os meios com que são levados à termo.

Paulo Bonavides (1996, p.215) utilizando dos ensinamentos de Luís Roberto Barroso “O princípio da razoabilidade é um parâmetro de avaliação dos atos do Poder Público para aferir se eles estão informados pelo valor superior inerente a todo ordenamento jurídico: a justiça.”

Concluindo, vemos que a utilização desse princípio é fundamental, uma vez que muitos direitos ultrapassamos limite e outros, analisando a razão e a proporcionalidade a caso concreto, objetivando a relatividade de aplicabilidade de cada direito para emitir um juízo de valor a cada caso.

2.6.2 Direito à Vida

Como já mencionado neste trabalho monográfico, a Constituição Federal de 1988 não menciona sobre a prática da eutanásia, porém trata de assuntos correlatos a esta, quando se fala nos Princípios Fundamentais e nos Direitos e Garantias Fundamentais, mas especificamente na inviolabilidade do direito à vida, à liberdade e ao princípio fundamental dignidade da pessoa humana.

O direito à vida é de tamanha importância, que além da Constituição vemos outras proteções existentes, tal como a Declaração Universal Dos Direitos Humanos no seu artigo III que “Todo ser humano tem direito à vida [...]”. E ainda na Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica) tem no seu Artigo 4º - Direito à vida, conferindo tais diplomas um âmbito de proteção mundial e regional ao direito à vida.

Não há o que se indagar que a vida é o bem jurídico mais importante, portanto fica claro a importância de se definir o que seria vida, com a finalidade de entrarmos nos consensos sobre o assunto, pois este tal como a eutanásia, é assunto bastante polêmico.

[...] Pois bem, se é indiscutível que a vida é um direito fundamental, e que a Constituição Federal e o Pacto de São José da Costa Rica declaram inviolável, só nos resta saber quando começa a vida. Para isso nos valemos da ciência. Desde 1827, com Karl Ernst Von Baer, considerado o pai da embriologia moderna, descobriu-se que a vida humana começa na concepção, isto é, no momento em que o espermatozóide entra em contato com o óvulo, fato que ocorre já nas primeiras horas após a relação sexual. É nessa fase, na fase do zigoto, que toda a identidade genética do novo ser é definida. A partir daí, segundo a ciência, inicia a vida biológica do ser humano. T

odos fomos concebidos assim. O que somos hoje, geneticamente, já éramos desde a concepção (CLEMENTE, 2008)

Bem, ao analisarmos o texto acima, vemos que a vida sob uma ótica científica-biológica, originase como a concepção, adotando a *Teoria Concepcionista*. Na ótica jurídica, o Código Civil adotou a corrente ao estabelecer, no art. 2º, que “a personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro”.

Tão importante como saber como a vida se origina é saber determinar como ela se termina. Para Gagliano e Pamplona Filho (2002, p. 132)

aparado o sistema cardiorrespiratório com a cessação das funções vitais indica o falecimento do indivíduo. Tal aferição, permeada de dificuldades técnicas, deverá ser feita por médico, com base em seus conhecimentos clínicos e de anatomia.

Também comenta sobre a morte, Maria Helena Diniz (2001, p. 266):

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

Muitos não concordam com a posição de Maria Helena Diniz, fundamentados no argumento de que a vida acaba com a parada cardiorrespiratória, não admitindo unicamente a morte encefálica.

Diversos doutrinadores adotam o direito à vida como o princípio fundamental maior, leia-se, em uma escala hierárquica, pois é através deste que surgem outros direitos. Conforme o pensamento de Alexandre de Moraes (2000, p.61):

O direito à vida é o mais fundamental de todos os direitos, já que se constitui em pré-requisito à existência e exercício de todos os demais direitos. A Constituição Federal proclama, portanto, o direito à vida, cabendo ao Estado assegurar-lhe sua dupla acepção, sendo a primeira relacionada ao direito de continuar vivo e a segunda de ser tida digna quanto à subsistência.

De acordo com a ponderação de Alexandre de Moraes, ele trata a vida como o direito mais fundamental de todos os demais direitos, cabendo ao estado assegurar-lhe em vista de sua dupla acepção, o direito de viver e a dignidade em quanto a sua subsistência. Todavia, vemos que o direito à vida implica outros direitos que lhe permitam ser exercidos, os direitos humanos fundamentais, onde estão simultaneamente interligados a pessoa natural.

Em relação ao que significa a vida sob o aspecto científico e jurídico, peço vênia, mas acredito que ela tem uma amplitude muito além disso, haja vista que a vida não quer dizer unicamente o funcionamento do corpo ou parte dela, mas se analisar o sentido etimológico da palavra vida, veremos que, do latim *vita*, de *vivere* significa viver ou existir. Que exprime uma relação ao homem como o conjunto de atividades, de costumes, ou de ocupações que se possa dedicar. Viver é sentir-se bem de todas as maneiras possíveis, visando-se o bem-estar, a satisfação em todos os aspectos. É poder amar e se permitir viver bem. Uma frase muito antiga que achei interessante em mencionar é de um filósofo grego com profundo conhecimento religioso chamado Plutarco: “É preciso viver não apenas existir”, cuja reflexão mostra que a vida é pra se viver, uma vez que a vida se ausenta, a vida perde o seu sentido.

Vemos que a eutanásia está paralelamente interligada à constituição do que diz respeito à vida e à dignidade da pessoa humana, por ser natural por se tratar de um tema polêmico, de que haja concepções diferentes do que seja a vida e a dignidade. Para alguns não existe vida digna quando uma pessoa se encontra em estado vegetativo, ou em situações onde não exista a possibilidade de melhoras ou de curas, onde são forçadas a condições desumanas e sofrimentos terríveis. Difícil enxergar a dignidade da pessoa quando esta contraria a sua vontade.

2.6.3 O princípio da Dignidade da Pessoa Humana

Primeiramente, para um melhor compreensão do assunto, faz-se necessário, um estudo gramatical das palavras.

Plácido e Silva (2003), define “Dignidade como palavra derivada do latim *dignitas* (virtude, honra, consideração) que

em regra se entende a qualidade moral, que, possuída por uma pessoa, serve de base ao próprio respeito em que é tida”.

Concerne aquilo que é moralmente aceitável, merecedor de consideração e respeito. “A dignidade é garantida por um princípio, logo, é absoluta, plena, não pode sofrer arranhes nem servir de argumento que a coloquem num relativismo” (NUNES, 2007, p. 46). “A dignidade humana está agregada ao ser humano em forma de fatores como a liberdade, o trabalho, a família, a cultura, e fimas raízes que identificam aquela pessoa, conforme interpreta o professor Thomas Fleinier” (2003, pp. 11, 12)

Tendo vista a importância da dignidade, não é por menos que a Constituição a consagrou como princípio da dignidade da pessoa humana. Os princípios constitucionais no campo jurídico, são as normas com valores mais importantes, não objetivando regular situações específicas, mas numa área muito mais ampla, do que as normas jurídicas através da origem da sua ideia, possuindo a função de nortear as demais normas jurídicas.

Segundo Maximiliano (1988, p. 295):

Todo conjunto harmônico de regras positivas é apenas o resumo, a síntese, o ‘substantum’ de um complexo de altos ditames, o índice materializado de um sistema orgânico, a concretização de uma doutrina, série de postulados que enfeixam princípios superiores. Constituem estas ‘diretivas’, ideias do hermenêuta, os pressupostos científicos das ordens jurídicas.

Também é conceituado por Luís Roberto Barroso (1996, p. 142-143):

[...] os princípios constitucionais são, precisamente, a síntese dos valores mais relevantes da ordem jurídica. A Constituição [...] não é um simples agrupamento de regras que se justapõem ou que se superpõem. A ideia de sistema fundamentado de harmonia, de partes que convivem sem atritos. Em toda ordem jurídica existem valores superiores e diretrizes fundamentais que ‘costuram’ suas diferentes partes. Os princípios constitucionais consubstanciam as premissas básicas de uma dada ordem jurídica, irradiando-se por todo o sistema. Eles indicam o ponto de partida e os caminhos a serem percorridos.

Vale ainda destacar, o ensinamento de Ribeiro Bastos (2001, p. 307) sobre os princípios constitucionais:

São aqueles que guardamos valores fundamentais da ordem jurídica. Isto só é possível na medida que estes não objetivam regular situações específicas, mas sim de se lançarem suas forças sobre todo o mundo jurídico. Alcançamos princípios e estamos à proporção que perdemos seu caráter de precisão de conteúdo, isto é, conforme vão perdendo densidade semântica, elas ascendem a uma posição que lhes permite sobressair, pairando sobre uma área muito mais ampla do que uma norma estabelecida de preceitos. Portanto, o que o princípio perde em carga normativa ganha com o forçoso valorativo e se espalha - se por cima de um sem-número de outras normas.

Analisados os sentidos das duas palavras, podemos entender o que significa, por sua vez, a conceituação da dignidade. Ela apresenta uma grande dificuldade aos doutrinadores, uma vez que a dignidade está presente em toda a sociedade, onde a cultura e a religião influenciam diretamente na mudança de seu significado.

Conforme Ingo Sarlet (2004, p. 60), dignidade de pessoa humana é

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 o tráfego e qualquer ato de cunho degradante em relação à pessoa, como em relação ao bem de vida, além de propiciarem o desenvolvimento de sua participação ativa e responsável nos destinos da própria existência e da vida em comum com os demais seres humanos.

Segundo Alexandre de Moraes (2000, p. 60)

... a dignidade é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se um mínimo invulnerável que o estatuto deve assegurar, de modo que, somente excepcionalmente, possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos.”

Vale destacar, a reflexão da dignidade de pessoa humana sobre o posicionamento da Igreja Católica, na qual apresentou grande relevância sobre o tema, insculpido na Bíblia (Gênesis: 1:26-27)

[...] e disse Deus: Façamos o homem à nossa imagem, conforme a nossa semelhança; e domine sobre os peixes do mar, e sobre as aves dos céus, e sobre o gado, e sobre toda a terra, e sobre todo o réptil que se move sobre a terra. [...] E criou Deus o homem à sua imagem: à imagem de Deus o criou; homem e mulher os criou.

Ao elevar o homem à imagem e semelhança de Deus, tem que toda e qualquer violência praticada contra o homem é uma violência praticada contra Deus, conforme Guilherme Madeira, entendimento bastante relevante quando se fala ao respeito ao próximo.

Feitas essas considerações, vemos a dificuldade de uma conceituação clara e específica do direito à dignidade de pessoa humana, tendo como característica a “ambiguidade e a porosidade”. Ante isto, levamos em consideração a definição da Declaração Universal apresentada por Ingo Sarlet (2009, p. 368) “a dignidade é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que leva consigo o pretensão ao respeito por parte dos demais”

Ana Paula de Barcellos (2002, p. 197) assevera que:

Certamente é corriqueiro que não haja consenso ao respeito de muitos temas pontuais no âmbito da sociedade. No que diz respeito à dignidade de pessoa humana, isso também acontece. Superado o núcleo básico do princípio, é natural que haja diferentes concepções do que significa a dignidade e de como ela pode ser alcançada. Entretanto, se a sociedade não for capaz de reconhecer a partir de que ponto as pessoas se encontram em uma situação indigna, isto é, se não houver consenso ao respeito do conteúdo mínimo da dignidade, estar-se-á diante de uma crise ética e moral de tais proporções que o princípio da dignidade da pessoa humana será transformado em uma fórmula totalmente vazia, um signo sem significado correspondente. Se não é possível vislumbrar a indignidade em nenhuma situação, ou todos os indivíduos desfrutem de uma vida digna – e aí se quer se cogitar o problema – ou, simplesmente não se conhece mais a noção de dignidade.

Ante o exposto, podemos elucidar que vários autores atribuíram a dignidade humana como o direito natural determinado das coisas imprescindíveis à vida digna de pessoa, bem como a liberdade, que constituem uma das suas principais exigências, a autodeterminação pessoal da pessoa.

Nalição de Günter Dürig, apresentada por Ingo Sarlet (2009, p.369) dignidade da pessoa humana consiste no fato que

cada ser humano é humano por força de seu espírito, que o distingue da natureza em pessoa e que o capacita para, com base em sua própria decisão, tornar-se consciente de si mesmo, de autodeterminar sua conduta, bem como de formatar sua existência e o meio que o circunda.

Na dimensão coletiva e relacional, a dignidade da pessoa humana encontra-se ligada à dignidade de outras pessoas (do ser como os demais), limitando sua esfera individual, consoante o princípio da igualdade, considerando a noção de igual dignidade a todas as pessoas.

Em relação à dimensão coletiva, assume relevo a lição de Pérez Luño (1995, p. 318)

[...] que, na esteira de Werner Maihofer, de certa forma, também retomando a noção kantiana, sustenta uma dimensão intersubjetiva da dignidade partindo de uma situação básica do ser humano em sua relação com os demais (do ser como os outros), ao invés de fazê-lo em função do homem singular, limitado a sua esfera individual, sem que com isto — importa frisá-lo desde logo — se este já advogar a justificativa dos sacrifícios da dignidade da pessoa em prol da comunidade, no sentido de uma funcionalização da dignidade.

Nesse contexto, vale ressaltar o pensamento de Jürgen Habermas (1987. P. 62 ss)

considerando que a dignidade da pessoa, numa acepção rigorosamente moral e jurídica, encontra-se vinculada à simetria das relações humanas, de tal sorte que a sua *intangibilidade* resulta justamente das relações interpessoais marcadas pela recíproca consideração e respeito, de tal sorte que apenas no âmbito do espaço público da comunidade da linguagem, o ser natural se torna indivíduo e pessoa dotada de racionalidade.

Concluindo o pensamento dos autores exposto, sobre a dimensão da dignidade da pessoa humana, à lição de Adalbert Podlech citado por Ingo Sarlet (2009, p.369)

[...] segundo o qual é possível afirmar que, na condição de limitada a atividade dos poderes públicos, a dignidade necessariamente é algo que pertence a cada um e que não op

odeser perdido ou alienado, porquanto, deixando de existir, não haveria mais limite a ser respeitado (estesendo considerado o elemento fixo e imutável da dignidade). Como tarefa (prestação) imposta ao Estado, a dignidade da pessoa reclama que se tegua e a sua ação estantono sentido de preservar a dignidade existente, quanto objetivando a promoção da dignidade, especialmente criando condições que possibilitem o pleno exercício e fruição da dignidade, sendo, portanto, dependente (a dignidade) da ordem comunitária, já que é de se perquirir até que ponto é possível ao indivíduo realizar, ele próprio, parcial ou totalmente, suas necessidades existenciais básicas ou se necessita, para tanto, do concurso do Estado ou da comunidade.

“Que tais princípios concretizados da dignidade, encontram-se vinculados a todo um conjunto de direitos fundamentais, vai aqui assumido como pressuposto não será, dados os limites do presente estudo, objeto de desenvolvimento.”
(SARLET, 2004, p. 84 e SS)

É nesse contexto, que diante do caso concreto, devemos analisar a dignidade da pessoa humana com base ao substrato material que decorre outros princípios fundamentais, principalmente no que diz respeito à liberdade e autonomia.

Apartir do exposto, valerá salientação de Maria Celine Bondim Moraes (2003, p. 116 e SS)

[...] para quem do substrato material da dignidade decorrem quatro princípios jurídicos fundamentais, nomeadamente os da igualdade (que, em suma, vedam toda e qualquer discriminação arbitrária e fundada nas qualidades da pessoa), da liberdade (que assegura a autonomia ética e, portanto, a capacidade para a liberdade pessoal), da integridade física e moral (que, não nos sentimos incluídos a garantir um conjunto de prestações materiais que assegurem uma vida com dignidade) e da solidariedade (que diz com a garantia e promoção da coexistência humana, em suas diversas manifestações).

Diante do entendimento do substrato material da dignidade, vemos que decorrem outros princípios fundamentais paralelos à dignidade, no qual o princípio da liberdade é o que faz mais relevância para o presente trabalho monográfico, uma vez que, o princípio da liberdade garante a capacidade para a liberdade pessoal, devendo flexibilizar o ordenamento jurídico e a hermenêutica constitucional, garantindo assim, uma autodeterminação da vontade para aquele que se livre de má vontade diante do direito à vida.

2.6.4 DIREITO DE MORRER

Os assuntos referidos nos capítulos anteriores, especificamente os tocantes à nossa constituição (Direitos fundamentais e seus princípios), diante da importância dos mesmos, cabe agora falarmos na interferência deste com o direito de morrer.

Valerá ressaltar que o principal objetivo de um trabalho monográfico é assegurar a liberdade de qualquer indivíduo em relação ao direito de morrer, respeitando a autonomia da vontade, prevalecendo o princípio da liberdade, e a dignidade da pessoa humana, sobre o direito à vida, nos casos excepcionais que configuram a prática da eutanásia.

Tendo em vista esse desejo autônomo de por termo à vida, o presente estudo tenta fomentar o debate dentro de uma perspectiva jurídica, se seria possível mais uma forma de relativização do Direito à vida tendo como fundamento um dos desdobramentos do próprio direito à vida: a dignidade da pessoa humana, reconhecendo a título excepcional a disponibilidade e a própria vida de modo a evitar um sofrimento desnecessário.

Analisados profundamente, vemos que os direitos humanos, bem como os princípios constitucionais, possuem natureza não absoluta, ou seja, estes são limitados como os demais direitos fundamentais, devendo o intérprete utilizar-se do princípio da razoabilidade ou proporcionalidade, para a adequação de um bem jurídico em conflito.

Não pressupões ponderação, através da hierarquização de princípios, “mas de se imaginar que os princípios são normas que se excepcionam reciprocamente nos casos concretos, vez que não podem, muitas vezes, ser contemporaneamente aplicados” (GALLUPO, 1999, p.199)

Diante de todas as considerações feitas no decorrer do trabalho, vemos que a legislação deve ser flexibilizada na figura alternativa plausível para os julgamentos de questões referentes à eutanásia e suicídio assistido, através de um processo reconstrutivo, com intuito de relevar alguns princípios de acordo com o caso concreto. Tendo em vista que, a conduta eutanásica se institucionalizada, deve respeitar os rigores burocráticos que lhe serão impostos, não será realizada de maneira irresponsável e no que tange ao diagnóstico, o que enseja a disposição da vida é uma conjectura correta, que em diversos casos é possível.

AnossaConstituiçãosseguroporémavida,porémavidaãodeveserumdever.Se
oEstadotem a faculdade de
obrigaraspessoasapermaneceremvivasapesardaautodeterminaçãodesuavontade,per
cebemosque'nossasvidas'nãosãonossa.

2.6.5 DIREITO DA AUTONOMIA

Partindo do pressuposto que o direito é hermenêutico, cujo qual é aberto a interpretação livre, ou seja, em lato sensu. A eutanásia surge como um dos temas que mais tem atribuído questionamentos éticos e morais na contemporaneidade. surge no contexto da bioética uma questão de fundamental importância devido a dignidade e a liberdade inerentes ao ser humano, sendo este um ser que age, pensa, questiona do que é bom ou mal a sua vida. neste entendimento é comum encontrar-mos termos na literatura que dizem respeito a dignidade humana ou autonomia individual. no tocante a problemática da eutanásia, entra em jogo uma série de conflitos de posicionamentos acerca esta discussão.

Segundo Jean François Perrin (2005)

Quanto ao pressuposto tema da "boa morte" ou "fim da vida", caracterizados pelo termo eutanásia, o indivíduo em que se encontra sob determinado estado de saúde, em que não mais possa exercer suas atividades do cotidiano, afetando sua vida psíquica, social, amorosa, profissional, dentre várias outras, perdendo o desejo de viver, tendo a morte como uma "solução" para seus problemas ou simplesmente em desejar ter uma morte digna, consentida, legítima. Um certo autor anônimo cita uma frase: "Nós somos os únicos responsáveis pela nossa felicidade." Não será esta felicidade o direito de ter gozado a vida, de ter estado saudável, de estar em pleno vigor físico e mental, que por adversidades decorridas de certos males que o incapacita de exercer suas atividades rotineiras, sem ter que precisar da ajuda de terceiros, de poder enxergar que esta não mais é a sua vida, que a morte é a única ou última opção. não estará esta pessoa agindo de boa fé defendendo o direito de decidir o que é melhor para si mesmo? não terá esta pessoa o

direito a autonomia do seu próprio eu? se viver dignamente não é também morrer dignamente?

A autonomia, sob um direito liberal clássico, o que se diz contratual se diz justo e é um importante instrumento para formular as relações sociais. Sobre um paradigma da autonomia contemporânea, cuja liberdade está explicitada em um sistema opressor de pensamento, com a prerrogativa de que devemos aderir a padrões que nos são impostos, cabendo o Dever ao Estado assegurar nossa “vida”. Neste sentido, que autonomia, esta entendida como o direito de liberdade de escolha e opiniões, tem ao decidir sobre o nosso fim? Sabendo que este está próximo. Desta forma, a autonomia real dos indivíduos se reduz cada vez mais. Quanto ao direito da autonomia, implicitamente, já lhe é dada pela simples cognição de decidir se quer o não viver, quando se parte de consentimento de si próprio.

3 OBJETIVOS

O presente trabalho tem como objetivo fomentar a discussão acerca da eutanásia.

4 METODOLOGIA

Como metodologia foi utilizado a pesquisa bibliográfica através de sites, livros, artigos publicados em periódicos, documentários, filmes e entrevistas.

5 DISCUSSÃO

Vista pelo Direito como um crime, a eutanásia insere-se em uma situação em que o paciente quer morrer, tem o desejo de não prolongar mais o seu sofrimento, entretanto, “a proteção da vida é um valor fundamental da sociedade, sobretudo tratando-se de pessoas vulneráveis” (DELMANTO, 2010, p.464).

Levando-se em consideração esse desejo autônomo de por termo à vida, o presente estudo tenta fomentar o debate dentro de uma perspectiva jurídica e seria possível mais uma forma de relativização do Direito à vida; tendo como fundamento um dos desdobramentos do próprio direito à vida: a dignidade da pessoa humana, reconhecendo a título excepcional, a disponibilidade da própria vida, de modo a evitar um prolongamento de um sofrimento de um paciente sem chances de ter sua saúde reestabilizada.

O que estamos a defender é que o Estado, numa perspectiva de efetivação da dignidade da pessoa humana, garanta meios diretos, eficazes, legalizados e burocráticos para que o paciente diante da: incurabilidade da moléstia, onde o mesmo se encontra em estado terminal, sem chances de cura e submetido a fortes sofrimentos apenas para prolongar uma sobrevida, leia-se, indigna, possa interromper sua existência *sponte propria* de maneira indolor.

E quando nos referimos a uma burocratização não estamos nos referindo que, com isso, se engesse o feito que se quer, é a formalização em um contexto que abrange aspectos jurídicos, clínicos e éticos, nos moldes da Bélgica e da Holanda, por meio de documentos, estudos clínicos em relação a saúde do paciente, com a opinião de vários médicos, com a ciência das autoridades competentes, portanto, ser institucionalizado.

Inserido nesse contexto que abrange aspectos jurídicos, clínicos, éticos, religiosos, moral e filosófico, o enfermo vê sua autonomia tolhida pelo Estado. De um lado, os profissionais da medicina, do outro o paciente e sua família. Todo em relação como Estado que impõe o rito e por hermenêutica constitucional a indisponibilidade da vida.

Asaúde dopacientenãose limita à dimensão físico-corporal, mas sim, abrangetambémseu estilodevida, seusvaloresesuascrenças. Devemospensar noho memcomoumcompostodecorpoumente. Comaeutanásia, adianta-seamorte, atendendoàvontadeexpressaemanifestadopaciente, nosentidodeevitardesnecessáriossofrimentosqueelejulgain suportáveisoudeencurtarumaexistênciaqueacreditapenosae semsentido.

Equandonóspropomosumafaculdade, nãoestamosquerendodizer que, comisso, somosentusiasdosdofimda vida. Oquese defendeéqueoordenamentojurídicoeahermenêuticaconstitucionalconfirmumaa autode terminaçãodavontadeparaaquelequesofreemdemasia, odesesperançadoante a medicina, que possa ter umamortedemaneiradigna, sem sofrimentos desnecessários.

Enãoseconclua, apartirdisso, queseestejafortalecendoumapolíticainconsequente debanalizaçãodamorte. Deformaalguma. Odesideratoéadisponibilidadedentrodeumatriade: incurabilidadedamoléstia; seencontraremestadoterminal sem possibilidade de curaesubmetidoafortessufrimentos.

Adisposiçãodavidaaalteradogmassociais, religiososejurídico semquevivemos epori ssodeveser admitidana perspectiva deumcasoconcreto, portanto, demaneirarelativa. Oquerealmente acontece na temática em questãoéotratementodiversificadodassituaçõesquandohouverelementos queensejamadisposição, implementando assim, odireitoàbuscadafelicidade, queéumconsectáriadoprincípiodadignidadedapessoa humana.

As pessoas acreditam no fato de que elas estejam diante de uma escolha de modo que se possa evitar os malefícios provocados pela dor ou sofrimento desnecessário das pessoas, que, devido a uma série de fatos que se possam afetar sua qualidade de vida de forma que venha a piorar ou mesmo quando se trata de doença terminal. Este processo se dá da forma mais burocrática possível, primeiro porque ocorre o consentimento do usuário, lembrando a ele que sempre pode discordar do procedimento do suicídio assistido. Vala salientar que a eutanásia se dá de forma consciente, sendo sempre considerado o fim de uma vida, levando em conta de que quem padece desta vida, ela pode ser digna até o fim.

A escolha da morte não é uma situação fácil, até por ter que por fim a nossa vida, ter que deixar tudo de lado, família, amigos, trabalho, vida social, a própria dor e sofrimento, de estar ao lado de pessoas que ama, por isso, sempre é questionado. Pois, sempre que ocorrem estes casos, vários quadros clínicos são avaliados, biológicos, culturais, sociais, econômicas e psíquicas por profissionais altamente qualificados, não sendo necessariamente um profissional médico, como é o caso do Centro Dignitas na Suíça.

Enfim, estas “avaliações” são uma forma de avaliar a verdadeira autonomia do indivíduo, não podendo ser instigado por terceiros. Também vale salientar que após feito o procedimento não tem possibilidade e arrependimento, pois não há mais nada que possa ser feito.

Os indivíduos, as pessoas, os pacientes, os clientes ou como quer que queiram ser chamados, acreditam que esta ainda seja uma forma do modo de evitar a dor e o sofrimento. O ser humano tem a vontade de se satisfazer suas necessidades mais básicas, sejam elas biológicas, fisiológicas, holísticas e psicológicas ou das complicações que as pode acometer num futuro próximo mesmo sabendo que este fim pode ser trágico.

Um trecho que descreve perfeitamente este escopo sobre eutanásia em filme “Mar Adentro”, Ramon Sampedro,, quando o mesmo diz “ [...]a vida assim não é digna para mim”. Com esta afirmação é correto, e até mesmo ético em certo ponto (onde há o limite da ética?), até mesmo afirmar que quando o indivíduo chega a pedir, solicitar, desejar, implorar pelo direito de morrer com dignidade, e mesmo assim, ter uma ideologia e pensamento de vida quando, tetraplégico, apenas com o movimento da face e uma ajuda de uma jornalista e, consegue escrever um livro, e nele diz assim: “A vida assim não é digna para mim.” Ou ‘viver é um direito e não uma obrigação”

A morte tem que ser considerada de forma digna, como ter uma morte cômoda, com conforto físico, mental, psicológico e espiritual, com toda a assistência de uma equipe multidisciplinar, junto a sua família e repousando em casa em seus últimos dias, mais que contados.

Portanto, constitucionalmente temos assegurado um importante argumento a favor da eutanásia, ao mesmo tempo em que nos permite construir alguns requisitos

para seu reconhecimento. Na verdade, eles funcionam como base para uma melhor regulamentação por parte do Estado. Não obstante, creio que já é um grande passo.

Concluindo, tendo em vista esses argumentos, temos razões suficientes, assim como as bases jurídicas necessárias, para reconhecermos a plena exigibilidade do direito à morte. Talvez seja verdade que uma regulamentação mais pormenorizada seja necessária por alguma reforma no Código Penal, mas, em linhas gerais, nosso ordenamento jurídico não é contrário à eutanásia como sustentam os juristas e temos uma base legal mínima para garantir sua exigibilidade.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. Teoria dos Direitos Fundamentais. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008

ARAÚJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. Curso de direito constitucional, 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

BASTOS, Celso *Ribeiro*. Curso de direito constitucional. 22. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2001.

BARROSO, Luís Roberto. Interpretação e aplicação da Constituição. São Paulo: Saraiva, 1996.

BÍBLIA. Português. Bíblia sagrada. Tradução: Centro Bíblico Católico. 34. ed rev. São Paulo: Ave Maria, 1982.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado, 1988.

BODIN DE MORAES, M. C. O Conceito de Dignidade Humana: Substrato Axiológico e Conteúdo Normativo. In: I. W. Sarlet (Org.). *Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito Constitucional. São Paulo, Malheiros, 1997.

BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito Constitucional. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996.

BORGES, Roxana C. Brasileiro. Disponibilidade dos Direitos de Personalidade e Autonomia Privada. São Paulo: Saraiva, 2005.

CAPEZ, Fernando. Curso de Direito Penal: Parte especial: Dos Crimes Contra a Pessoa, dos Crimes Contra o Sentimento Religioso e Contra o Respeito aos Mortos (art. 121-212); São Paulo: Ed. Saraiva. 2003

CASTRO, J. L. Cascajo, LUÑO, Antonio-Enrique Pérez, CID, B. Castro, TORRES, C. Gómez. Los derechos humanos: significación, estatuto jurídico y sistema. Sevilla :Universidad de Sevilla, 1979.

CAMPOS, P.B.; MEDEIROS, G.L. A Eutanásia e o Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana. Revista Eletrônica Direito, Justiça e Cidadania, v. 2, 2011

CARVALHO, C.A.T.; PINTO, D. P.; DOMINGOS, F. O.; ARAUJO, F. C.; ROCHA, H. C.; PEIXOTO, M. S. C. Eutanásia. Universidade Presidente Antônio Carlos. Faculdade de Medicina. 2008

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. Ortotanásia . disponível em:
<http://portal.cfm.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=21154:justica-valida-resolucao-1805-que-trata-sobre-ortotanasia&catid=3>

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. Resolução n.1.805/2006. Brasília: CFM, 2006. Disponível em:
<http://www.portalmedico.org.br/resolucoes/cfm/2006/1805_2006.htm>. Acesso em: 10/10/2011.

DELMANTO, Celso. Código Penal comentado: acompanhado de comentários, jurisprudência, súmulas em matéria penal e legislação atual. 8 ed. Ver., atual.e ampl- São Paulo: Saraiva, 2010.

DINIZ, Maria Helena. O Estado Atual do Biodireito. 7ª. Ed.rev; São Paulo: Ed.Saraiva, 2010

DÜRIG, Günter. Der Grundsatz der Menschenwürde. In: SARLET, Ingo Wolfgang. *Dimensões da dignidade*: ensaios de filosofia do direito e direito constitucional, 2. ed. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2009.

DWORKIN, Ronald. Domínio da Vida: aborto, eutanásia e liberdades individuais. Trad. de Jefferson Luiz Camargo. 1ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

FLEINIER , Thomas. O que são Direitos Humanos? São Paulo: Max Limonad, 2003

FLORIANI, Ciro Augusto; SCHRAMM, Fermin Roland. Cuidados paliativos: interfaces, conflitos e necessidades. Ciênc. saúde coletiva, Rio de Janeiro, 2011 .

FRANÇA, Genival Veloso de. Medicina Legal. 8ª.ed; Rio de Janeiro:Guanabara Koogan,2008.

GALLUPO, Marcelo Campos. A contribuição de ESSER para a reconstrução do conceito de princípios jurídicos. *Revista do direito comparado*. Faculdade de Direito da UFMG. Belo Horizonte: Mandamentos, 1999.

GOLDIN, José Roberto. Breve histórico da Eutanásia. Disponível em <<http://www.ufrgs.br/bioetica/euthist.htm>>. Acesso em: 10/10/2011

GOMES, Edlaine de Campos; MENEZES, Rachel Aisengart. Aborto e eutanásia: dilemas contemporâneos sobre os limites da vida. *Physis*, Rio de Janeiro, v. 18, n. 1, 2008

HABERMAS, Jürgen. *Die Zukunft der menschlichen Natur. Auf demWegzueinerleberalenEugenik?* In:SARLET, Ingo Wolfgang. *Dimensões da dignidade: ensaios de filosofia do direito e direito constitucional*, 2. ed. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2009.

JESUS, Damásio de. Direito Penal, 2 volume:parte especial ;Dos crimes Contra a Pessoa a dos Crimes Contra o Patrimônio. 30ª.ed; São Paulo : Saraiva,2010.

KOVACS, Maria Julia. Bioética nas questões da vida e da morte. *Psicol. USP*, São Paulo, v. 14, n. 2, 2003

MAR ADENTRO. Produção de Alejandro Amenábar e Fernando Bovaira. Espanha : 20th Century Fox, 2004

MIRANDA, Jorge. Manual de Direito Constitucional - Tomo IV - Direitos Fundamentais, Editora: Coimbra Editora Ano: 2008 4ª Edição, p. 182.

MIRABETE, Julio Fabbrini. Manual de Direto Penal. 21ªEd; São Paulo: Atlas, 2003.

MORAES, Alexandre de. Direito constitucional. 3ª edição, São Paulo, Editora Atlas, 2000

NASCIMENTO, Tupinambá. Comentários à Constituição Federal. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997

NUNES, Rizzatto. O Pricípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana: Doutrina e Jurisprudência, 2007

PÉREZ LUÑO, A. E. *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*. In: SARLET, Ingo Wolfgang. *Dimensões da dignidade: ensaios de filosofia do direito e direito constitucional*, 2. ed. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2009.

PERRIN, Jean-François. La autonomía de lavoluntad y el pluralismo jurídico en nuestros días. *Sociologias*, Porto Alegre, n. 13, June 2005 .

PODLECH, A. *Anmerkungen zu Art. 1 Abs. 1 Grundgesetz*. In: SARLET, Ingo Wolfgang. *Dimensões da dignidade: ensaios de filosofia do direito e direito constitucional*, 2. ed. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2009.

RODRIGUES, Paulo Daher. *Eutanásia*. Belo Horizonte: Ed. Del Rey, 1993.

SÁ, Maria de Fátima Freire. *Direito de Morrer: Eutanásia e Suicídio Assistido*. Belo Horizonte. Ed. Del Rey , 2001

SARLET, Ingo Wolfgang. As dimensões da dignidade da pessoa humana: construindo uma compreensão jurídico-constitucional necessária e possível. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Dimensões da dignidade: ensaios de filosofia do direito e direito constitucional*, 2. ed. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2009

SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. Porto Alegre: Livraria dos Advogados, 2004.

SILVA, Sônia Maria Teixeira da. Eutanásia . **Jus Navigandi**, Teresina, ano 5, n. 48, dez. 2000. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/1863>>.

SILVA, De Placido e. *Vocabulário Jurídico*. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

SZTAJN, Rachel. *Autonomia Privada e Direito de Morrer: eutanásia e Suicídio Assistido*. São Paulo: Cultural Paulista – Universidade da Cidade de São Paulo, 2002.