

Data de aprovação: 09/12/2021

EUTANÁSIA: DIREITO À VIDA *VERSUS* DIREITO À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA NO CONTEXTO DOS PACIENTES TERMINAIS.

Bárbara Silva Da Costa¹

RESUMO

Atualmente, é notável o conflito existente entre os direitos fundamentais, essa discussão permeia a história humana por tratar de um tema complexo, desde a época dos povos primitivos a eutanásia já era discutida entre os filósofos gregos Sócrates e Platão, pois utilizava essa prática no caso de doenças terminais ou incuráveis. Sob essa ótica, torna-se evidente o choque entre o direito à vida e o direito a dignidade da pessoa humana, nessa perspectiva, até onde o estado poderá intervir na autonomia do indivíduo? Mediante exposto, o princípio da dignidade humana assegura a autonomia do indivíduo. Dessa forma, a presente pesquisa objetivou analisar a adequação constitucional, qual direito irá prevalecer e as controvérsias existentes, tendo em vista o nosso cenário atual e a carência existente em relação ao direito penal, sendo assim, explanar todos os desafios enfrentados no que se refere a psicologia e a religião. À vista disso, utilizou-se o método dedutivo, demonstrando que a eutanásia estar presentes na Constituição Federal de 1988, no rol de direitos fundamentais, mais expressamente no Artigo. 1º e 5º. Além dos métodos de procedimento e técnicas de pesquisa aplicados à exploração bibliográfica e à verificação da aplicação de leis.

Palavras-chave: Eutanásia. Direitos Fundamentais. Adequação Constitucional.

¹ Discente do curso de direito do Centro Universitário do Rio Grande do Norte. E-mail: barbaracosta_@hotmail.com

EUTHANASIA: RIGHT TO LIFE VERSUS RIGHT TO THE DIGNITY OF THE HUMAN PERSON IN THE CONTEXT OF TERMINAL PATIENTS.

ABSTRACT

Currently, the existing conflict between fundamental rights is remarkable, this discussion permeates human history as it deals with a complex issue, since the time of primitive peoples, euthanasia was already discussed between the Greek philosophers Socrates and Plato, as it used this practice in the case of terminal or incurable diseases. From this perspective, the clash between the right to life and the right to dignity of the human person becomes evident, in this perspective, how far can the state intervene in the individual's autonomy? It is indisputable that the right to life is inalienable and inviolable. But what is the use of living without dignity? By exposed, the principle of human dignity ensures the individual's autonomy. Thus, this research aimed to analyze the constitutional adequacy, which law will prevail and the existing controversies, in view of our current scenario and the existing shortage in relation to criminal law, thus explaining all the challenges faced in relation to psychology and religion. In view of this, the deductive method was used, demonstrating that euthanasia is present in the Federal Constitution of 1988, in the list of fundamental rights, more specifically in the Article. 1st and 5th. In addition to procedural methods and research techniques applied to bibliographic exploration and verification of law enforcement.

Keywords: Euthanasia. Fundamental rights. Constitutional Adequacy.

1. INTRODUÇÃO

No Brasil, a prática da eutanásia é considerado homicídio. Vale ressaltar que o Código Penal (BRASIL, 1940) não tipifica o ato, apenas designa a conduta, alocando para o Art. 121, §1^o², caracterizado como homicídio privilegiado. Sob essa ótica, deveria existir uma excludente de ilicitude no direito penal com a finalidade de isentar

² “Art. 121. Matar alguém: Pena – reclusão, de seis a vinte anos § 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”.

de crime a prática da eutanásia, de fato, a eutanásia é um crime por ser considerada uma forma de acelerar a morte do indivíduo.

Nesse ínterim, o que falar sobre o fim da vida? É difícil se despedir da existência e a maneira que pode acontecer é uma incógnita, nós seres humanos não estamos preparados para a perda, desta maneira, a morte devido a uma doença incurável, trazendo dor e sofrimento ao paciente é definitivamente assustadora, receber o diagnóstico que o seu caso específico não existe esperanças para voltar a uma vida normal e saudável. Por isso, a eutanásia tem a finalidade de cessar o sofrimento, de acordo com a etimologia grega, a palavra eutanásia significa “boa morte”.

Segundo Freud (1974) “A morte é a indelével certeza da condição humana, embora quase sempre recalcada, constituindo intrínseca peculiaridade do homo sapiens sapiens, o único vivente que tem consciência da sua própria finitude”

Sob essa perspectiva, assim, espera-se que o presente estudo possa esclarecer e somar acerca da eutanásia e os direitos fundamentais, mostrando a dualidade entre a lei e a realidade, através de análise de leis que asseguram o direito ao paciente e as narrativas do caso concreto vivenciados por estes. Uma vez que se torna cada vez mais notável uma omissão do ordenamento jurídico acerca da eutanásia, é necessário, portanto, que seja colocado em destaque o ponto que será o direcionador de toda a pesquisa através da seguinte problemática: A eutanásia é considerada um crime ou uma morte digna?

Consequente, o mais importante é ressaltar a importância jurídica e social da temática, tendo em vista a carência acerca do tema, de fato, existem controvérsias e choque de direitos fundamentais que ainda pendura na atualidade. A presente pesquisa torna-se pontualmente relevante, pelo fato de direcionar até onde vai a autonomia do indivíduo perante a sua vida. Nesse sentido, fazer uma análise crítica das leis que supostamente garantem esses direitos e suas respectivas falhas.

Em síntese, o objetivo principal é analisar as controvérsias existentes acerca do tema, analisando o choque de princípios fundamentais elencados na Constituição Federal de 1988, com o intuito de esclarecer qual o direito irá prevalecer, quais posturas deveram ser adotadas nos casos concretos, os prós e contras em relação ao tema e, por fim, traçar um perfil em relação a ética, moral, psicologia e religião.

1.1 EUTANÁSIA

1.1.1 Conceito

Percebe-se que, a finalidade da eutanásia o paciente por estar inconsciente ou sem lucidez não opina diante da decisão a ser tomada, nesse caso, para acabar com o sofrimento, tendo, portanto, uma morte mais humanizada. Podemos definir a prática da eutanásia como um sentimento de compaixão, pois trata-se de enfermos portadores de doenças incuráveis e irreversíveis em constante sofrimento, consideradas como boa morte ou morte piedosa. Sendo que, Kant (1785) reitera a prática da eutanásia é considerado um crime caracterizado como suicídio, pois está violando o dever do homem em relação aos seres humanos, com isso afirma:

Um ser humano não pode renunciar à sua personalidade enquanto for um sujeito do dever e, por conseguinte, enquanto viver; e constitui uma contradição que devesse estar autorizado a esquivar-se de toda obrigação, isto é, agir livremente como se nenhuma autorização fosse necessária a essa ação. Aniquilar o sujeito da moralidade na própria pessoa é erradicar a existência da moralidade mesma do mundo, o máximo possível, ainda que a moralidade seja um fim em si mesma. Consequentemente, dispor de si mesmo como um mero meio para algum fim discricionário é rebaixar a humanidade na própria pessoa (homo noumenon), à qual o ser humano (homo phaenomenon) foi, todavia, confiado para preservar". (KANT, 1785, *Metafísica dos Costumes*).

Mediante exposto, tendo uma abordagem em questão das polêmicas presentes no tema central, seria questionável que temos autonomia para morrer?

Na definição de Morselli (GOMES, 1969), a eutanásia "É aquela morte que alguém dá a outrem que sofre de uma enfermidade incurável, a seu próprio requerimento, para abreviar agonia muito grande e dolorosa".

Inovações no novo Código Penal Brasileiro (Projeto de Lei nº 236/12), trouxe tipificação no ordenamento sobre a eutanásia, mesmo com a atualização, grande parte da doutrina brasileira acredita que o direito à vida é absoluto e indisponível, não podendo em hipótese alguma ser questionado. De acordo com Moraes, (2005, p.30), o direito à vida é a mesma coisa de ter o direito de permanecer vivo, portanto: "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".

Segundo o pensamento filosófico de Michel de Montaigne (2000) “Morrer é a própria condição de vossa condição; a morte é a parte integrante de vós mesmos” e para Karl Jaspers (1973) “Considerando que tanto como existência quanto como consciência que temos desta própria existência, nós somos como existência a morte”. Sendo assim, é discutível o começo e o fim da vida, nos esforçamos para adiar a morte, e a medicina tem esse papel importantíssimo, pelo fato de conseguir aumentar a duração da vida humana através do progresso e avanço tecnológico, existindo outras possibilidades e recursos para tratar e retardar a morte do paciente. Dessa forma, não podemos interromper a nossa existência por qualquer meio que não seja natural e inevitável.

Por esse lado, existem bastante debate referente ao tema, pois “A morte não é um direito” ou a vida não é “uma obrigação”, existe oposições, uma vez que, podemos concluir que temos direito a dignidade e escolha pessoal em detrimento da vida, mas não podemos dispor sobre a nossa vida. À vista disso, de acordo com Villas-Boas (2005, p.7), “O indivíduo, geralmente o médico, vem a interferir no momento da morte, em nome do bem-estar do paciente, a fim de libertá-lo de um estado de dor e sofrimento.

1.1.2 A origem da eutanásia

Levando em consideração aos aspectos da origem da eutanásia, vale salientar que é um assunto bem antigo e muito comum a sua prática, interferindo a vida do indivíduo e cessando toda dor e sofrimento existente. Naquela época dos povos primitivos, os habitantes eram conduzidos pelas crenças e costumes, não existia normas, por conseguinte ocorria uma prática dos filhos matarem os pais quando atingia uma certa idade e crianças com doenças (anomalias) seriam sacrificadas.

Nesse ponto de vista, o pensador inglês Francis Bacon (1963) demonstra que não adianta somente buscar a cura, tem casos que não existem cura, o mais correto é mostrar para o seu paciente o seu quadro clínico e proporcionar uma morte digna. Para tanto, vale salientar que a humanidade tenta a todo custo o desejo de longevidade humana na tentativa de alcançar a imortalidade, mas para toda tentativa existem consequências. Até onde vai a medicina para retardar o processo de morte? Como diz o filósofo (BACON, 1963) “O médico deve acalmar os sofrimentos e as dores

não apenas quando este alívio possa trazer cura, mas também quando pode servir para procurar uma morte doce e tranquila”.

Diante do exposto, é de fato historicamente que a prática da eutanásia já é praticada ao longo de muitos anos.

1.1.3 Tipos e modalidades da Eutanásia

A eutanásia apresenta diversas classificações em relação a sua prática. A ativa ocorre na ação do indivíduo de causar ou abreviar a vida do paciente, de fato a eutanásia ativa ainda se subdivide em direta onde a finalidade é o fim da vida do enfermo e a indireta tem o intuito de encurtar a vida do paciente, aliviando a sua dor. A eutanásia passiva ocorre por falta de técnicas necessárias para a manutenção das suas funções vitais, com o desígnio de causar ou acelerar a morte do paciente (CARVALHO, 2001, p.23).

Por conseguinte, outra classificação ocorre em relação ao consentimento do paciente, sendo ela, voluntária quando há vontade por parte do indivíduo ou involuntária quando há consentimento da família.

A ortotanásia já é considerada uma conduta lícita no Brasil, segundo a resolução 12468 aprovando o artigo 66 do Código de Ética Médica (2018), portanto considerado como procedimento ético, sendo caracterizado como o processo natural da morte. Logo, “a deliberada abstenção ou interrupção do emprego dos recursos utilizados para a manutenção artificial das funções vitais do enfermo terminal, deixando assim que ela morre naturalmente” (HUNGRIA, 1958, p.380). O enfermo já está em processo natural da morte, não prolongando o processo, apenas usando métodos para diminuir as dores, pois o processo de morte já está instaurado. Mas, diante o código penal qualquer forma que resulte na morte de um enfermo, acometido por uma doença grave e incurável, é considerado um ato criminoso (NUCCI, 2005, p.494). E por fim, a distanásia é o prolongamento artificial do processo de morte, prorrogando o sofrimento do paciente, para Maria Helena Diniz a distanásia “Não visa prolongar a vida, mas sim o processo de morte” (DINIZ, 2001).

1.1.4 Percepção acerca da morte

O que falar sobre a morte? Acontece que ela nos priva das pessoas e das experiências humanas, perdemos a vivência com o coletivo. É normal ter medo e temer o desconhecido, o que acontece depois da morte? Para onde vamos? Essas perguntas não existem respostas, mas, contudo, não podemos abreviar a morte. A morte é a indelével certeza da condição humana, embora quase sempre negada, constitui-se como peculiaridade intrínseca ao Homo sapiens, o único vivente a ter consciência de sua própria finitude (FREUD, 1974).

A vida tem que ter uma finalidade e um sentido para cada um de nós, quando não existe mais esse sentido, no caso de uma doença irreversível e incurável, até onde vale viver sem dignidade? São questionamentos extremamente complexos, pois cada um tem sua concepção referente a vida. Sendo que, o intuito da tecnologia e do avanço da medicina é prolongar a vida dos seres humanos, através de tratamentos e processos de cura para os humanos alcançarem ainda mais a longevidade.

Portanto, a morte é a única certeza que temos, não estamos preparados para morrer ou perder alguém importante no nosso convívio, imagine passar por situações de dor e sofrimento, com pacientes em quadro vegetativo ou morte cerebral, mas diante disso, a morte tem que ocorrer de forma natural. Para Pascal Hintermeyer (2006) “Torna-se difícil afirmar onde começa e onde acaba a vida, pois o homem é também um ser contra a morte e sem dúvida queremos prolongar a passagem”.

Perante o exposto, de acordo com José Lopes Zarzuela (1993) existem várias conceituações acerca da morte que é importante destacar, sendo elas:

- a) Morte Clínica, é caracterizada como ausência de resposta a estímulos, podendo ter reanimação cardiorrespiratória. Já a Morte Biológica é uma situação de irreversível perda de toda a unidade biológica.

A morte clínica é definida quando ocorre inconsciência, ausência de movimentos respiratórios e batimentos cardíacos eficientes, porém com viabilidade cerebral e biológica; enquanto a morte biológica irreversível ocorre quando há deterioração irreversível dos órgãos, que se segue à morte clínica, uma vez que não se instituem as manobras de ressuscitação cardiorrespiratória (VIEIRA, TIMERMAN, 1996).

- b) Morte Óbvia, consideram-se como uma morte que não tem quadro reversível, como por exemplo: carbonização, estado de decomposição, decapitação e entre outros.

Morte óbvia é aquela evidenciada pelo estado de decomposição corpórea, decapitação, esfacelamento ou carbonização craniana, presença de sinais de *morte* (*livor mortis* ou *como no rigor mortis*), ou seja, é o tipo de morte na qual o diagnóstico é inequívoco (FRANÇA, 2015).

- c) Morte encefálica, tem como conceito uma parada total e irreversível de todas as funções do cérebro, conforme critérios elencados na Resolução CFM nº 1.480/97.
- d) Morte Jurídica, é considerada o fim da personalidade da pessoa natural resultante do fato natural, quando a pessoa deixa de existir. (Art. 6º, CC)
- e) Morte Psíquica, composta quando o indivíduo não vive o presente por causa de fatos passados, ocupando sua vida em constante fabulações sobre o seu futuro.

Na morte psíquica, existe uma percepção psicológica da morte antecedente, em um tempo variável, à morte biológica. Nessa situação, o enfermo toma consciência do escoamento progressivo e inevitável de sua vida, habitualmente após receber a notícia de ser portador de uma enfermidade incurável. (KASTENBAUM, 1981).

Vale salientar que a autonomia do indivíduo é respeitada mediante testamento vital quando ainda em vida, decidimos as diretrizes a serem tomadas diante de uma situação irreversível. De acordo com Maria de Fátima Freire de Sá (2012, p.191) “Diretrizes antecipadas de vontade são “manifestação escrita, feita por pessoa capaz que, de maneira livre e consciente, determina seus desejos e preferencias”.

Portanto, o testamento VITAL ou a chamada diretivas antecipadas de vontade ocorre quando a pessoa através de um documento determina os procedimentos médicos que desejaria ou não ser submetida mediante doença grave ou terminal, quando porventura estiver em uma situação de incapacidade de tomar suas próprias decisões, afirma Roberto Gonçalves (2015, v.7, p.322) que “testamento vital ou biológico constitui uma declaração unilateral de vontade em que a pessoa manifesta o desejo de ser submetida a determinado tratamento na hipótese de se encontrar doente em estado incurável ou terminal ”.

Sendo assim, permitindo que a pessoa possa ter o direito de decisão, de forma digna e conciliável as suas crenças, permitindo que seus familiares e equipe médica estejam cientes da sua vontade, garantindo que seja respeitado a nossa vontade no final da vida.

1.2 EUTANÁSIA DIANTE DA SOCIEDADE

1.2.1 Ordenamento Jurídico Brasileiro

Por mais que a Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988) não estabelece expressamente em relação a eutanásia, garante a proteção da vida e da dignidade da pessoa humana. Dando um parêntese em relação ao direito brasileiro, a eutanásia no âmbito penal é caracterizado como uma conduta típica, ilícita e culpável, sendo considerado homicídio. Desta forma, a conduta do ato tem responsabilidade de caráter civil e penal mesmo com o consentimento do paciente. Dessa forma, a eutanásia depende da cultura de cada país, conforme o art. 1º do Código Civil (BRASIL, 2002) “Toda pessoa é capaz de direitos e deveres na ordem civil”, sendo que, para o ordenamento jurídico brasileiro o direito à vida está em destaque referente aos demais direitos fundamentais.

1.2.2 Entendimento das religiões acerca da eutanásia

As religiões prevalecem e resguarda à vida como divina, sublime e quem nem todos tem a mesma chance de disfrutar do que a vida tem a nos oferecer, para tanto, a maioria das religiões discordam da prática da eutanásia, pois acreditam que a morte tem que ocorrer de forma natural, de acordo com Pessini (2012) existe uma valorização e cultivo da vida humana, o que nega a possibilidade de aceitação daquilo que hoje se entende por eutanásia”.

Em suma, se a morte for interrompida por vontade do indivíduo ou de terceiros acreditam que é suicídio, sofrendo graves consequências. Segundo Mendes Braga (2013), a vida não pertence ao homem, mas sim a Deus, o indivíduo não tem direitos sobre ela, não podendo encurtá-la de forma alguma.

Para a Igreja, ao longo da história, o cristianismo sempre se posicionou contrária a eutanásia, o preceito bíblico (Não matarás) já está explícito o seu posicionamento, pelo fato de antecipar a morte do indivíduo estando em desacordo com as leis impostas por Deus e prevalecendo a lei natural da vida. Sendo assim, o Judaísmo, tem um pensamento contrário a eutanásia, pois o médico tem a função de Deus para preservar a vida humana. Para o Islamismo a vida é considerada sagrada, portanto, é contrária à prática. E por fim, o budismo não considera a vida divina e nem preciosa, sendo permitida com o intuito de diminuir o sofrimento de um enfermo que está em leito de morte por ter perdido um órgão importante.

1.2.3 Bioética e biodireito

A bioética tem como finalidade coordenar os limites da intervenção do homem sobre a vida, podendo ser chamada também de “ética da vida”, fazendo um parêntese entre a biologia, medicina, filosofia e o direito (biodireito), assuntos discutidos onde não existe um consenso diante da temática, portanto, a eutanásia é uma questão de bioética pois o Estado tem como princípio zelar pela vida entrando em conflito com a autonomia do paciente terminal. Dessa forma, o maior fundamento da bioética é preservar a dignidade da pessoa humana.

Segundo Neves e Siqueira (2010), a bioética tem como fundamento:

“Dentre tais valores e princípios destacam-se: a dignidade; o cuidado com a saúde do ser humano; o aprimoramento contínuo dos conhecimentos científicos; o respeito à pessoa humana; a autonomia do paciente; a responsabilidade social e profissional; os direitos humanos; a solidariedade; as relações interpessoais; a não discriminação das pessoas; o acatamento das normas vigentes relativas à pesquisa com seres humanos; e a obediência às normas legais vigentes no país (NEVES; SIQUEIRA, 2010, p. 442)”.

Nessa perspectiva, em relação a autonomia do indivíduo, Jussara de Azambuja Loch (2002) destaca:

“Na prática assistencial, é no respeito ao princípio de Autonomia que se baseiam a aliança terapêutica entre o profissional de saúde e seu paciente e o consentimento para a realização de diagnósticos, procedimentos e tratamentos. Este princípio obriga o profissional de saúde a dar ao paciente a mais completa informação possível, com o intuito de promover uma compreensão adequada do problema, condição essencial para que o paciente possa tomar uma decisão. Respeitar a autonomia significa, ainda, ajudar o paciente a superar seus sentimentos de dependência, equipando-o para

hierarquizar seus valores e preferências legítimas para que possa discutir as opções diagnósticas e terapêuticas (LOCH, 2002, p. 4)".

A bioética apresenta princípios de extrema importância, com o intuito de estipular regras para solucionar problemas posteriores. Pois, surgiu com a finalidade de ter conhecimento médicos em detrimento a vida dos pacientes. O princípio da autonomia está ligado ao respeito aos direitos fundamentais, o direito de escolha e a liberdade do indivíduo, sendo assim, o médico deve respeitar à vontade do paciente de acordo com seus valores morais, éticos e suas crenças religiosas. Dessa forma, segundo Paulo Freire (2000):

"O respeito à autonomia e à dignidade de cada um é um imperativo ético e não um favor que podemos ou não conceder uns aos outros. Precisamente porque éticos podemos desrespeitar a rigorosidade da ética e resvalar para a sua negação, por isso é imprescindível deixar claro que a possibilidade do desvio ético não pode receber outra designação senão a de transgressão" (FREIRE, 2000, p. 66-67)

Para tanto, o princípio da beneficência está atrelado ao bem-estar do paciente, analisando os malefícios e benefícios de um tratamento e os possíveis danos que poderá ser causados ao enfermo, minimizando os riscos do paciente. De acordo com Maria de Fátima Freire de Sá (2009):

"Quando uma pessoa está sob cuidados de outra, a ela é garantido o direito de que esta tome decisões com vistas a atender aos seus interesses mais importantes. Esta é uma noção fundada tanto na lei quanto na moral, não se podendo conceber que um indivíduo que zelar por outro que dele depende, ainda que temporariamente, aja de forma diversa" (SÁ, 2009, Cap. 1, p. 9)

Outro princípio presente na bioética é o princípio da justiça, que tem a finalidade de garantir ao indivíduo o que lhe cabe por direito. Com isso, sendo justa, equilibrada e para todos não havendo imparcialidade, agindo com equidade. Para o filósofo John Rawls (2000):

"A frase "justiça como equidade": transmite a ideia de que os princípios da justiça são acordados numa situação inicial que é equitativa. A frase não significa que os conceitos de justiça e equidade sejam a mesma coisa, assim como a frase "poesia como metáfora" não significa que os conceitos de justiça e metáfora sejam a mesma coisa". (RAWLS, J. 2000, p. 14).

O biodireito está consolidado dentro da bioética, dando um suporte e estudando o ramo do direito público, sendo assim, o biodireito é a regulamentação jurídica da bioética, protegendo e preservação da dignidade humana. Portanto, “um sistema de proteção e de normas que assegurem sua efetividade” (SCHAERFER, 2008, p.47). Os princípios norteadores do biodireito é a autonomia, beneficência, justiça e a dignidade da pessoa humana.

Segundo Heloiza Helena Barboza (2003) o biodireito são: “valores eleitos pela sociedade, que não podem sucumbir à sedução das – muitas vezes – promessas de realização de grandes antigas aspirações humanas, como a imortalidade”.

1.2.4 Posicionamentos favoráveis e contrários a Eutanásia

Em relação ao pensamento doutrinário, a maior parte se posicionam contra a eutanásia, afirmando que a vida é superior a qualquer outro princípio. Portanto, Nucci (2005, p. 494) acredita que sendo permitida a prática da eutanásia poderia ocorrer abusos de médicos e familiares, por interesses financeiros, o médico poderia prescrever um diagnóstico equivocado e durante o período poderia surgir novos medicamentos que pudesse ajudar na recuperação do enfermo.

Para Alexandre de Moraes (2003):

“A dignidade da pessoa humana é um valor espiritual e moral inerente a 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 todo estatuto jurídico 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. O direito à vida privada, à intimidade, à honra, à imagem, dentre outros, aparecem como consequência imediata da consagração da dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil (MORAES, 2003, p. 50-51)

Contudo, a eutanásia é uma afronta a lei, de acordo com Maria Helena Diniz (2001):

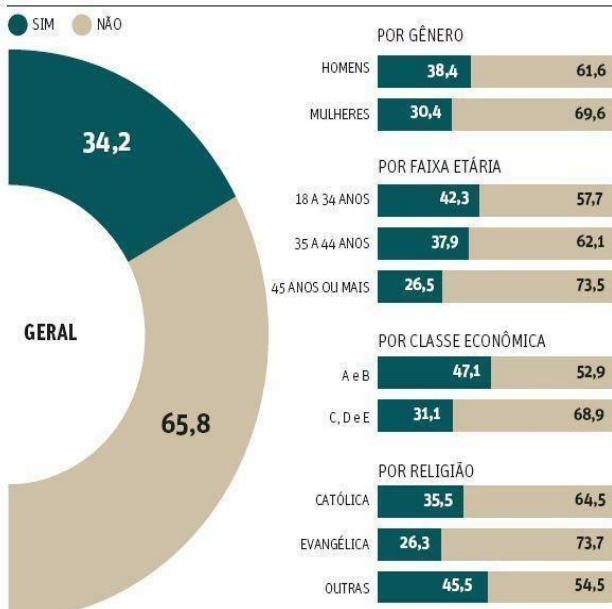
“...Esta (a vida) não é uma concessão jurídico-estatal, nem tão pouco o direito de uma pessoa sobre si mesma. Logo, não há como admitir a licitude de um ato que ceife a vida humana, mesmo sob o consenso de seu titular, porque este não vive somente para si, uma vez que deve cumprir sua missão na sociedade. (...) A vida exige que o próprio titular do direito à respeite”. (DINIZ, 2001, p.22)

Analisando o outro lado, os argumentos favoráveis a prática da eutanásia é cessar a dor e sofrimento do paciente, respeitando à vontade do indivíduo, portanto, sendo resguardado pelo direito da dignidade da pessoa humana. Segundo Paganelli (1997, p.5), é favorável a prática pois em situações irreversíveis, não tem como lutar contra a ciência, o enfermo tem direito à morte condigna.

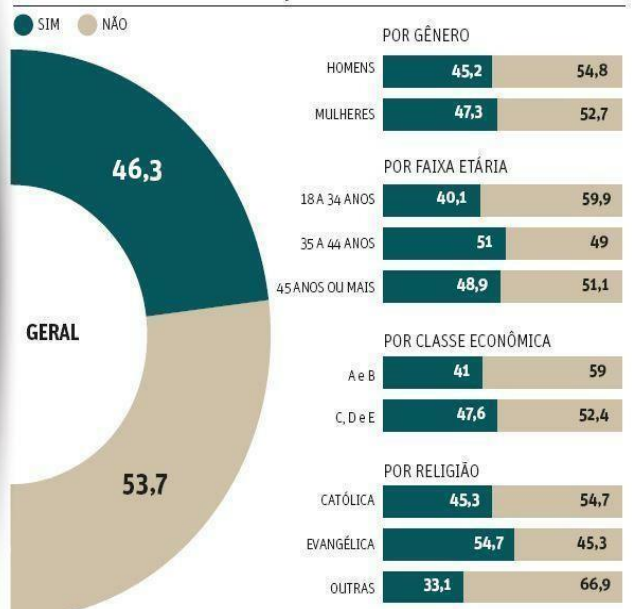
DIREITO À EUTANÁSIA

Para a maioria dos mineiros, uma pessoa não tem direito à eutanásia, mesmo que seja portadora de uma doença que lhe cause sofrimento. Apesar disso, a maior parte dos entrevistados afirma que, caso o procedimento ocorra, os médicos ou familiares que contribuírem para que o pedido do paciente seja atendido não devem ser punidos.

Uma pessoa deveria ter o direito de antecipar a própria morte (eutanásia) no caso de uma doença que lhe causasse sofrimento? (em %)



Um médico ou um familiar que, a pedido do paciente, contribuisse para a antecipação da morte dele (eutanásia), no caso de uma doença que lhe causasse sofrimento, deveria ser punido? (em %)



FONTE: PESQUISA MINAS NO BRASIL DE 2018 PARA O JORNAL O TEMPO. FORAM OUVIDAS 608 PESSOAS, POR TELEFONE, ENTRE OS DIAS 11 E 15 DE JUNHO DE 2018, EM 45 MUNICÍPIOS DE TODAS AS REGIÕES DO ESTADO. A MARGEM DE ERRO É DE 3,9 PONTOS PERCENTUAIS PARA MAIS OU PARA MENOS. INTERVALO DE CONFIANÇA É DE 95% / *ARREDONDAMENTOS ESTATÍSTICOS PODEM FAZER OS RESULTADOS VARIAREM EM 0,1 PONTO PERCENTUAL PARA MAIS OU PARA MENOS, PERMITINDO QUE A SOMA DOS RESULTADOS ULTRAPASSE OU NÃO ALCANCE 100%.

No gráfico acima, mostra uma pesquisa feita no Brasil em 2018 para o jornal “O tempo”, entrevistando 608 pessoas no estado de Minas Gerais, com isso, é evidente que 65,8% dos entrevistados são contra a antecipação da própria morte em caso de doenças incuráveis e 53,7% acreditam que o médico ou familiar não deve ser punido. As estatísticas deixam evidentes que a prática da eutanásia é um equívoco.

1.3 A DIVERGÊNCIA DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

1.3.1 Dignidade da pessoa humana e o direito à vida em detrimento da CF/88

O princípio que ampara a prática da eutanásia é a dignidade da pessoa humana, sendo caracteriza como a vontade do indivíduo, com isso, através de seu consentimento e autonomia para dispor sobre a sua vida, considerada uma morte humana e solidária, utilizando a compaixão pelo paciente terminal, encerrando todas as dores físicas e emocionais vividas pelos enfermos, impedindo que o indivíduo seja designado a situações desumanas, lhe garantindo as condições existenciais mínimas. De acordo com Maria Helena Diniz apud Maria Garcia (2001): “A personalidade é o conceito básico da ordem jurídica, que a estende a todos os homens, consagrando-a na legislação civil e nos direitos constitucionais de vida, liberdade e igualdade”.

No art. 1º da Constituição Federal (BRASIL, 1988), constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

III – a dignidade da pessoa humana;

A única finalidade dessa prática é livrar os pacientes de dores, pois do que adiantar viver sem dignidade? Sob a égide constitucional da dignidade da pessoa humana, a eutanásia de acordo com a minoria é uma liberdade individual

Em relação a dignidade da pessoa humana, José Afonso da Silva (1999) demonstra que:

“Se é fundamento é porque se constitui num valor supremo, num valor fundante da República, da Federação, do País, da Democracia e do Direito. Portanto, não é apenas um princípio de ordem jurídica, mas o é também da ordem política, social, econômica e cultural. Daí sua natureza de valor supremo, porque está na base de toda a vida nacional”. (SILVA, 1999, p. 193)

Diante disso, a Declaração Universal dos Direitos Humanos (PARIS, 1948) mostra em seu preâmbulo: “(...) Que o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz do mundo”.

A eutanásia está em conflito direto com o direito à vida por ser um direito inviolável e irrenunciável, desse modo, ninguém pode ser privado de sua vida, como mostra na Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988) sendo um direito fundamental, porém com a violação desse direito, ocorrerá sanções como está previsto no Código Penal. Vale ressaltar que, o homem tem direito à vida e não sobre

a vida, portanto o Estado tem que proteger e zelar o direito de continuar vivo. No art. 5º da Constituição Federal de 1988, são estabelecidos direitos e garantias fundamentais³

Segundo Maria de Fátima Freire de Sá (2001):

“O caráter associativo das pessoas, fazendo com que uns dependam dos outros, por necessidade várias, tais como pelo aspecto material, espiritual, afetivo e necessidades intelectuais, faz da vida um valor (insto em qualquer sociedade, tanto naquelas que se julgam mais evoluídas, quanto naquelas mais rudimentares). A partir do momento em que se concebeu a vida como valor, passou-se, costumeiramente, a respeitá-la, logicamente com as nuances a ela atribuídas por cada sociedade, de acordo com as características culturais de cada povo”. (SÁ, 2001)

O direito à vida tem como caráter decisório a integridade existencial do indivíduo, trata-se do direito de permanecer vivo, sendo, portanto, o direito primordial e essencial dos seres humanos.

1.3.2 O direito de autonomia e a morte digna

Ao analisar o caso concreto, podemos afirmar o conflito existente entre o direito à vida e a dignidade da pessoa humana, pois há um atrito entre a obrigação do Estado em zelar pela vida e o direito individual. Ou seja, a eutanásia encontraria amparo no princípio da dignidade humana, onde assegura a autonomia do indivíduo e agredindo imensamente o direito à vida, já que é um direito indisponível, inalienável e irrenunciável. Vale ressaltar que um enfermo em seu leito de morte, está tentando lutar para viver, pois de fato ninguém quer morrer.

³ “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 (...).”

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 de pensamento, sendo vedado o anonimato;

VI – é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias;

VIII – Ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei;

X – São invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

XXXV – A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

Ocorre uma preocupação em morrer com qualidade de vida, os defensores da eutanásia sustentam essa tese, pois caracterizam que a vida já perdeu o valor diante de uma situação irreversível, perdendo desalmadamente a sua dignidade.

Para Maria Julia Kovács (2008), morrer com dignidade:

“(...) ter conhecimento da aproximação da morte, controle; intimidade e privacidade; conforto para sintomas incapacitantes; escolha do local da morte. Ter informação, esclarecimento, apoio emocional e espiritual; acesso a cuidados paliativos; pessoas com quem compartilhar; acesso às DAV, poder decisório e poder se despedir; partir sem impedimentos. É a possibilidade de recuperar aspectos da morte domada como evento natural e com pessoas significativas”. (KÓVACS, 2008, p.161))

Sendo assim, o prolongamento artificial tem como característica atingir a longevidade, pelo fato de viver ser um privilégio. Dessa forma, a prática da eutanásia é extremamente falha pois matar alguém por piedade ou por razões econômicas não é considerado um ato humano ou de generosidade com o próximo, e sim um abuso em favorecimento de outrem.

1.3.3 O consentimento do paciente em fase terminal

No contexto dos pacientes terminais, existe um projeto de lei nº 352/2019 que deixa expresso que a manifestação da vontade do enfermo pode ser expressa durante o processo ou de forma antecipada, tanto para aceitar como para recusar tratamentos, interrompê-los, mediante informação adequada dos profissionais de saúde, dessa forma, respeitar a sua dignidade e vontade livremente manifestada. Obviamente tendo cuidados humanizados e zelo diante do quadro clínico do paciente. De acordo com Ingo Wolfgang:

Temos por dignidade da pessoa humana 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. (WOLFGANG, p.60)

Para tanto, é de extrema importância deixar o paciente ciente do seu diagnóstico, até mesmo da probabilidade da sua morte, portanto, estamos lidando

com o princípio da dignidade e a autonomia que o enfermo tem sobre a sua vida e a forma de decidir como morrer.

De acordo com Roberto Baptista Dias Silva (2007):

“Para decidir sobre a própria vida, a própria saúde e, em última análise, sobre a própria morte, o paciente deve ser ampla e objetivamente informado sobre os diagnósticos atingidos, os tratamentos recomendados, os riscos envolvidos e os prognósticos esperados. Faz parte da noção de cidadania e dignidade o direito de o paciente ser informado sobre essas questões. Trata-se de um requisito imprescindível para o exercício, com responsabilidade, do direito constitucional à autonomia. Só devidamente informados é que o paciente poderá, livremente, prestar seu consentimento ou manifestar sua recusa em relação aos procedimentos médicos sugeridos, tendo em vista sua própria dignidade”. (SILVA, 2007)

Sob essa ótica, o testamento vital é a forma de declarar antecipadamente a vontade do paciente terminal com o intuito da sua decisão não ser desrespeitada, elaborando um documento, considerado uma forma da prática da eutanásia indireta. Desse modo, segundo Luciana Dadalto (2013, p.518), o mandado duradouro:

“(...) é um documento no qual o paciente nomeia um ou mais “procuradores” que deverão ser consultados pelos médicos, em caso de incapacidade do paciente – definitiva ou não, quando estes tiverem que tomar alguma decisão sobre recusa de tratamento. O procurador de saúde decidirá tendo como base a vontade do paciente”.

Ambos tem a finalidade de expressar as diretivas antecipadas de vontade do paciente.

1.4 CASO REAL

O caso de um jovem Jheck Brenner Oliveira, aos 16 anos, ocorrida em São Paulo, teve sua história noticiada no ano de 2005, quando o seu pai procurou a justiça para pedir a eutanásia do filho. O mesmo possuía uma doença degenerativa que ataca as células causando a paralisia do corpo e, no entanto, levando a morte.

Essa doença foi descoberta quando Jheck tinha 4 anos, tendo que respirar com ajuda de aparelhos e se alimentar através de sonda, em síntese dependendo dos aparelhos para poder sobreviver. O pai quando soube do quadro irreversível do filho foi em busca da justiça para a prática da eutanásia pelo fato de querer cessar a dor e sofrimento de seu filho.

Sendo assim, a atitude do pai está correta? Como desfecho da história, foi negado o pedido do pai e mesmo assim o jovem faleceu de causas “naturais”, foram 16 anos em uma vida sem dignidade, sem saber o que o mundo de fato. Fica a reflexão e questionamento acerca da vida.

1.5 CONCLUSÃO

A análise em relação a eutanásia, possibilitou compreender e fazer um parêntese entre os direitos fundamentais presentes na Constituição Federal de 1988, para tanto, o conflito existente ainda irá permear até que seja feita uma abordagem da prática e colocar na legislação brasileira especificamente sobre a prática do ato, pois por mais que seja proibida, deixa brechas e dúvidas pelo fato dos dispositivos legais não estarem em sintonia.

O direito ideal, prevê situações que deveria ser analisado pela autonomia do indivíduo perante a sua vontade, uma vez que, o estado resguarda o direito à vida, e não sobre a vida, tornando extremamente complexo a interpretação acerca da temática. Sendo assim, ao enunciar esse direito, as garantias presentes nos princípios fundamentais são para todos os cidadãos brasileiros, entretanto, a realidade mostra que há necessidade de um amparo por causas das disparidades existentes. Torna-se evidente que a eutanásia está presente no nosso cotidiano desde os povos primitivos e mesmo assim não há amparo legal na legislação brasileira.

Logo, acredita-se que deve ser feita uma análise, restabelecendo o vínculo entre a realidade do fato (a prática da eutanásia) e o direito. Com isso, pretende-se generalizar os resultados aqui obtidos para todo o país, tendo em vista a carência presente na legislação brasileira.

Em suma, o presente trabalho tem como finalidade a análise da disparidade de direitos fundamentais e o desejo de existir um amparo legal sobre a eutanásia, para que estudos presentes e futuros incentivem a transformação do direito na realidade de fato e estimular a produção de conhecimento, com o intuito de criar uma nova aparência e sentido no nosso cenário jurídico.

REFERÊNCIAS

- HINTERMEYER, Pascal. **Eutanásia: a dignidade em questão**. Edições Loyola, São Paulo, 2006.
- MAIA, Luciano Alves Ferreira. **Eutanásia e Suicídio Assistido: Uma análise normativa comparada**. Editora Appris LTDA, Curitiba, 2018.
- FREIRE DE SÁ, Maria de Fátima; LUNA MOUREIRA, Diogo. **Autonomia para morrer: Eutanásia, suicídio assistido, diretivas antecipadas de vontade e cuidados paliativos**. Editora DelRey, Belo Horizonte, 2015.
- LOPES, Antônio Carlos; ALVES DE SOUZA, Carolina Lima; FREITAS SANTORO, Luciano. **Eutanásia, Ortotanásia e Distanásia: aspectos médicos e jurídicos**. Editora Atheneu, São Paulo, 2018.
- OLIVA, Milagros Pérez. **Eutanásia: Quem decide como devemos morrer?** El Pais, 2017. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/brasil/2017/03/31/ciencia/>
- SÁ, Maria de Fátima, **Direito de Morrer: eutanásia, suicídio assistido**, Editora Del Rey, 2001.
- VILLAS-BÔAS, Maria Elisa. **DA EUTANÁSIA AO PROLONGAMENTO ARTIFICIAL: aspectos polêmicos na disciplina jurídico-penal do final de vida**. Rio de Janeiro: Forense, 2005.
- MOLINARI, Mário. **Eutanásia: análise dos países que permitem**. JusBrasil, 2014. Disponível em: <https://mariomolinari.jusbrasil.com.br/artigos/116714018/>
- CARVALHO, Gisele Mendes de. **Aspectos jurídico-penais da eutanásia**. São Paulo: IBCCRIM, 2001.
- NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado**. 5 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.
- HUNGRIA, Nelson. **Direito Penal**. v. 5, 1958
- SILVA, José Afonso. **A interpretação das normas constitucionais em seus sentidos diversos entre sua aplicabilidade e importância social**. 9. Ed. Malheiros: Brasil, 2014, p. 96 e 99.

TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. Ed. 6, São Paulo: Saraiva, 2008.

DA SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. Ed. 32, Malheiros Editores – São Paulo, 2008

DINIZ, Maria Helena. **O estado atual do biodireito**. São Paulo: Saraiva, 2001

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2015

PESSINI, Leonardo. **A eutanásia na visão das grandes religiões mundiais: Budismo, Islamismo, Judaísmo e Cristianismo**. 2012.

KANT, Immanuel. **A Metafísica dos Costumes**. 2003.

BARBOZA, Heloiza Helena. **Novos Temas de Biodireito e Bioética**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.