

EUTANÁSIA: direito à vida *versus* direito à liberdade de escolha de uma morte digna

Camila Feroldi¹

Resumo

O presente artigo analisa a eutanásia, ou seja, o ato pelo qual se concede a morte a alguém que sofre de enfermidade incurável, tendo como finalidade acabar com seu sofrimento cruel e prolongado. Com esse estudo, demonstrar-se-á o conflito de direitos fundamentais que surgem quando o enfermo, em estado irreversível e que esteja convivendo com um sofrimento insuportável, deseja que lhe seja praticada a eutanásia. O confronto de direitos fundamentais se dá entre o direito à vida e o direito à liberdade de escolha de ter uma morte digna. Isto porque pelo direito à vida se tem o dever de manter vivos todos os enfermos, independentemente de sua situação e, pelo direito à liberdade de escolha, amparado pelo princípio da dignidade da pessoa humana, o enfermo pode optar por ter uma morte digna. Serão analisados os principais argumentos que embasam a teoria favorável e a teoria contrária à prática da eutanásia, para que se identifique qual delas prevalece diante. O método de abordagem utilizado foi o indutivo. O método de procedimento foi o monográfico. O levantamento de dados foi por meio de pesquisa bibliográfica, com consulta a obras secundárias e à legislação. O ramo de estudo selecionado é o Direito Constitucional. O campo de estudo é a eutanásia. Nas considerações finais é esclarecido que cada situação envolvendo um enfermo deve ser analisada individualmente e que o princípio da dignidade da pessoa humana tende a prevalecer neste conflito de direitos fundamentais entre o direito à vida e o direito à liberdade de escolha de uma morte digna.

Palavras-chave: Eutanásia. Direito à vida. Direito à liberdade. Morte digna.

Abstract

This article examines euthanasia, or the act by which death is granted to someone who suffers from incurable disease, and aims to end its cruel and prolonged suffering. With this study demonstrate the conflict of fundamental rights that arise when the patient in a state that is irreversible and living with unbearable suffering, would it be practiced euthanasia. The clash of fundamental rights is between the right to life and freedom of choice to have a dignified death. This is because the right to life has a duty to keep alive all the sick, regardless of your situation, and the right to freedom of choice, guided by the principle of human dignity, the patient may choose to have a dignified death. We will analyze the main arguments that support the theory and theory contrary to favor the practice of euthanasia, that they identify which of them prevails on. The method used was inductive approach. The method of procedure was the monograph. Data collection hurts through literature search, consultation with the works and secondary legislation. The branch of study selected is the Constitutional Law. The field of study is euthanasia. In the final consideration is clarified that every situation involving a patient should be individually assessed and that the principle of human dignity tends to prevail in this conflict between fundamental rights the right to life and freedom of choice of a dignified death.

¹ Acadêmica do Curso de Direito – UNIDAVI – e-mail: kmilafe@gmail.com, orientada pela professora Joseane Laurindo e Doutor Aldemir de Oliveira do Curso de Direito – UNIDAVI – Rua Doutor Guilherme Gemballa, 13, CEP 89160-000 – Rio do Sul/SC – E-mails: joseane@unidavi.edu.br e aldemir@unidavi.edu.br.

Keywords: Euthanasia Right to life. Right to liberty. Death with dignity.

1 INTRODUÇÃO

Este estudo, na área do Direito Constitucional, sobre a eutanásia sugere a abordagem do tema relacionado ao direito à vida e ao direito à liberdade de escolha de uma morte digna, em função de muitas controvérsias de ordem ética, política, jurídica, social e religiosa. Contudo, para melhor entendimento, define-se que o presente artigo analisará o tema proposto apenas no cunho jurídico.

Não obstante o avanço dos estudos jurídicos e da medicina, a eutanásia não se trata de um assunto pacífico. Assim, este artigo justifica-se na necessidade de aprofundar o conhecimento acerca desse conflito de direitos (direito à vida *versus* direito à liberdade de escolha de uma morte digna) que cerca a eutanásia para melhor compreensão e entendimento do tema, bem como para que não se formem opiniões antecipadamente, sem a análise dos dois lados deste choque de direitos.

O objetivo geral deste artigo é identificar se o ser humano, com direito à vida, pode ter direito à liberdade de escolher a eutanásia para ter uma morte digna, em face do disposto no artigo 1º, inciso III, da Constituição da República.

Espera-se que a leitura deste artigo faça com que as pessoas se interessem pelo tema.

2 EUTANÁSIA

O estudo acerca da eutanásia sugere a abordagem do tema relacionado ao direito à vida e ao direito de liberdade de escolha de ter uma morte digna, razão pela qual geram-se muitas controvérsias.

Esse conflito dos direitos fundamentais – direito à vida *versus* direito à liberdade de escolha de ter uma morte digna – é antigo. Isto porque, segundo Cabette (2009, p. 19), a eutanásia existe no mundo desde que existem os seres humanos.

Contudo, antes de ser analisado cada lado desse confronto, é importante saber o que de fato vem a ser a eutanásia, já que para muitos essa palavra é sinônimo de homicídio.

Assim, antes de analisarmos o assunto central deste artigo, faz-se necessária uma abordagem acerca do conceito do tema eutanásia, bem como demonstrar suas classificações e seus aspectos histórico-evolutivos.

2.1 CONCEITO DA PALAVRA EUTANÁSIA

A eutanásia propõe a abordagem do tema relacionado ao estudo do direito à vida. Assim, há muitas controvérsias de ordem ética, política, jurídica, social e até mesmo religiosa. Isto porque afeta diretamente o bem mais tutelado juridicamente, que é a vida, condicionador de todos os demais. Para melhor entendimento deste artigo, define-se que a eutanásia será

analisada apenas no cunho jurídico.

A eutanásia, segundo Asúa (2003, p. 30), é a boa morte da pessoa que sofre de uma enfermidade incurável ou bastante penosa, que tende a truncar uma agonia demasiadamente cruel e prolongada.

Consiste na morte sem sofrimento físico. Por muitos, conforme Asúa (2003, p. 30), a eutanásia é vista como ato de bondade e humanismo, pois com compaixão se proporciona ao doente incurável a morte tranquila, tirando-o de uma vida de sofrimentos e desesperos.

Conforme Cabette (2009, p. 19), o termo eutanásia foi proposto por Francis Bacon, em 1623, em sua obra *Historia vitae et mortis*. Contudo, há quem defenda que a origem deste vocábulo é mais antiga, encontrado na Carta de Ático, escrita por Cícero (106-43 a.C.), sendo designado como morte digna, honesta e gloriosa. Também há notícia de que este termo tem sido usado desde a época do Imperador Augusto e do historiador romano Suetônio. Por fim, na Epístola a Lucílio (Carta 77), Sêneca usou a palavra eutanásia para descrever a arte da boa ou doce morte.

Atualmente a eutanásia não se refere apenas aos enfermos, pois abrange também os recém-nascidos com certas anomalias, pessoas em estado vegetativo que não tenham cura, pessoas inválidas, etc., razão pela qual a doutrina criou algumas classificações da eutanásia, as quais serão abordadas a seguir.

2.2 CLASSIFICAÇÕES DA EUTANÁSIA

Assim como o conceito da eutanásia não é pacífico, sua classificação também não é.

Segundo Cabette (2009, p. 20), uma das diversas classificações diz respeito à eutanásia natural e provocada, sendo a eutanásia natural relacionada à morte sem dor ou intervenção externa e a eutanásia provocada relacionada com a intervenção do doente (eutanásia provocada autônoma) ou de terceiro (eutanásia provocada heterônima) no evento morte.

Convém ressaltar que a modalidade eutanásia provocada autônoma corresponde ao suicídio, ou seja, trata-se de um fato atípico em nosso ordenamento. Porém, o artigo 122 do Código Penal (BRASIL, 2009, p. 522), considera crime o auxílio, induzimento ou instigação ao suicídio. Para Cabette (2009, p. 20), este artigo refere-se ao suicídio assistido, que é muito próximo da eutanásia, mas não corresponde ao seu sinônimo.

Observa-se outra classificação, segundo Cabette (2009, p. 21), em virtude do curso vital do doente, qual seja, a eutanásia solutiva e resolutive. A primeira, também conhecida por pura, lenitiva, autêntica ou genuína, refere-se a ajudar alguém a ter uma morte boa, sem que seu ciclo de vida tenha sido abreviado. Essa ajuda se trata de assistência física, psicológica, moral e espiritual. Já a segunda, de forma diversa, o agente abrevia a vida do enfermo, a pedido deste ou de seus responsáveis legais.

Outra classificação é em relação à distinção entre eutanásia ativa ou por comissão e passiva ou por omissão. A eutanásia ativa é praticada mediante ações que auxiliam o paciente a morrer, buscando, assim, o fim de seu sofrimento. Esta modalidade de eutanásia se subdivide em duas, quais sejam, direta e indireta. Essa subdivisão se faz conforme a

finalidade alcançada pelo agente.

Explica Cabette:

A eutanásia ativa direta é a que tem em mira principalmente a diminuição do lapso temporal de vida do enfermo por meio de “atos positivos” que o auxiliam a morrer. Já a eutanásia ativa indireta destina-se a duas finalidades: diminuir o sofrimento do paciente e concomitantemente reduzir seu tempo de vida, sendo tal redução um efeito do fim principal, que é, na verdade, diminuir o sofrimento do doente. (CABETTE, 2009, p. 23)

Pela leitura do transcrito trecho do livro *Eutanásia e Ortotanásia*, de Eduardo Luiz Santos Cabette, e pelo exposto até agora, verifica-se que a eutanásia indireta é um caso de eutanásia genuína, em que o objetivo é extinguir o sofrimento mediante a eliminação da vida do enfermo, porém, sempre levando em consideração o aspecto humanitário por meio da prestação de auxílio físico, moral, espiritual e psíquico.

Segundo Cabette (2009, p. 23) trata-se da Doutrina do Duplo Efeito, pois a conduta do autor retira ou atenua a dor, mas provoca, outrossim, um encurtamento do tempo de vida. Essa teoria acredita ser razoável o encurtamento do tempo de vida desde que o tempo sacrificado resulte em boa qualidade de vida enquanto o indivíduo estiver vivo.

A eutanásia passiva, por sua vez, segundo Jakobs:

Fala-se em eutanásia passiva, o que é um eufemismo, porque, por exemplo, a desconexão de uma máquina – coração – pulmão de funcionamento automático ou de um respirador similar não requer menos atividade que a injeção de um veneno. A caracterização como eutanásia passiva tem a seguinte razão de ser: a enfermidade, como constelação corporal, é parte da corporalidade de moribundo e se realiza sem intervenção exterior; na medida – e somente na medida em que – os outros permanecem passivos, ainda que seja desmontando ativamente os aparelhos previamente estabelecidos para tentar ajudar-lhe, se deixa a enfermidade seguir seu curso. (JAKOBS citado por CABETTE, 2009, p. 24)

A eutanásia passiva ocorre, então, quando o tratamento médico é suspenso, estendendo a vida do enfermo, deixando que esta siga seu destino naturalmente. Alguns doutrinadores costumam confundir a eutanásia passiva com a ortotanásia, uma vez que esta também se trata de um ato omissivo, pelo qual se interrompe o tratamento que é considerado como inútil - tendo em vista o estado irreversível do moribundo - e a morte acontece de forma natural.

Mais classificações da eutanásia: segundo Cabette (2009, p. 27-29), são a eutanásia voluntária ou consentida e a involuntária ou não-consentida, a agônica, etária ou morte branca, coletiva, teológica, narcotanásia e mistanásia.

A eutanásia voluntária ou consentida consiste no pedido ou consentimento do enfermo ou da pessoa que o represente. Na eutanásia involuntária ou não-consentida o agente decide por si mesmo sobre a morte do paciente e o pratica sozinho, sem qualquer consentimento.

Na eutanásia agônica dá-se a morte à pessoa em fase terminal e em estado inconsciente.

Ensina Cabette (2009, p. 29) que a eutanásia etária, também chamada de morte branca,

consiste na obrigação que o filho possui com o pai doente e idoso em fazer com que este morra suavemente. Trata-se de uma tradição dos povos antigos.

Já a eutanásia coletiva, diz respeito a um fim público consistente no extermínio da vida de todos os deformados, visando ao aprimoramento da raça humana. Essa modalidade se justifica, segundo Quintano Ripollés, “à luz de um integral materialismo, mais próprio da zoologia que das ciências humanas, incompatibilizando-se com toda e qualquer construção jurídica vigente nos países civilizados.” (RIPOLLÉS citado por CABETTE, 2009, p. 29)

A eutanásia teológica está ligada com a religiosidade. Nessa classificação, acredita-se que Deus concederá a morte para determinadas pessoas beneficiadas com beatitude. A narcotanásia consiste na morte do paciente que é mantido constantemente sob o efeito de anestésicos. Trata-se de morte “dopada.”

A mistanásia, por fim, nas palavras de Cabette:

Etimologicamente, tem o significado de “morrer como um rato”. Traduz o abandono social, econômico, sanitário, higiênico, educacional, de saúde e segurança a que se encontram submetidas grandes parcelas das populações do mundo, simplesmente morrendo pelo descaso e desrespeito dos mais mezinhos Direitos Humanos. (CABETTE, 2009, p. 31)

É a morte antes de seu tempo de forma miserável.

2.3 ASPECTOS HISTÓRICOS EVOLUTIVOS DA EUTANÁSIA

A eutanásia é uma prática antiga. Na Bíblia consta o registro dos primeiros casos de eutanásia. No primeiro Livro de Samuel, capítulo 31, versículos 1 a 6, há a narrativa da guerra entre israelitas e filisteus.

Os brâmanes abandonavam as crianças que consideravam de má índole na selva. Os esquimós matavam seus familiares que tivessem qualquer doença incurável. Na Índia eram feitas cerimônias públicas nas quais os doentes em estado grave tinham suas bocas e narinas obstruídas com lama sagrada e em seguida eram jogados no rio Ganges.

Explica Rodrigues (1993, p. 23) que em certas tribos selvagens os filhos tinham que comer parte do corpo de seu pai enfermo, sendo que este ficava bastante satisfeito com este ritual sagrado, uma vez que sua vida teria prosseguimento, já que o estômago de seu filho seria sua sepultura. Em Atenas, todo aquele que chegasse aos 60 anos de idade era envenenado, já que não traria mais contribuição à guerra e todo aquele que estivesse exausto de sua vida e de seus deveres para com o Estado podia procurar a magistratura a fim de manifestar sua vontade de ser envenenado. Esse pedido costumava ser concedido. Já os nômades sacrificavam os seus enfermos que não conseguissem transportar, pois essa atitude era melhor do que abandoná-los aos inimigos ou às condições instáveis do clima.

Informa Lima Neto², que a eutanásia também foi constatada na Grécia e Roma.

2 LIMA NETO, Luiz Inácio de. A legalização da eutanásia no Brasil. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4217>> Acesso em: 20 de janeiro de 2010 às 15:34 horas.

Na Grécia, segundo Pessini (2004, p. 104), Platão e Aristóteles eram a favor da prática da eutanásia. Esses filósofos consideravam correta a prática da eutanásia e do abandono de recém-nascidos com más-formações ou anomalias. Nessa época o Estado não tinha o dever de manter viva uma criança que fosse inútil, e a família dessa criança tinha vergonha de ter uma pessoa incapacitada para a guerra. Assim, percebe-se que a vida não tinha a valorização que possui atualmente. O recém-nascido que não era saudável, belo ou aceito esteticamente tinha sua vida desprezada.

Na Grécia Antiga, conforme ensina Lima Neto: “era frequente a prática da eutanásia entre os cidadãos cansados da carga do Estado e da existência. Vinham até a um magistrado e expunham as razões que os levavam a desejar a morte e, se o juiz entendesse suficiente, autorizava.”³

Em Roma, era comum serem lançados ao mar deficientes mentais. Também nesse período os gladiadores gravemente feridos tinham seu sofrimento aliviado.⁴ Fuel de Coulanges afirma que “o Estado tinha o direito de não permitir cidadãos disformes ou monstruosos. Por conseqüência, ordenava ao pai a quem nascesse semelhante filho que o matasse.” (COULANGES citado por RODRIGUES, 1993, p. 26)

Na Idade Média, conforme explica Asúa (2003, p. 26-27), percebe-se que a eutanásia era tida como um ato de misericórdia, sendo praticada em casos de feridas e acidentes graves ou doenças crônicas. Devidos às pestes e epidemias, a eutanásia passou a ser comum neste período.

Em Esparta, conforme explica Rodrigues (1993, p. 25), as crianças pobres e raquíticas eram consideradas pelo Estado um fardo pesado, pois não viam nestas condições de serem grandes guerreiros. Assim, eram jogadas do monte Taíjeto. No Egito, Cleópatra e Marco Antônio fundaram um local a fim de realizarem experiências para descobrir qual a maneira de morrer menos dolorosa.

Lombroso (citado por RODRIGUES, 1993, p. 25), informa que até 1660 era comum que velhos e doentes fossem mortos por sua família.

Na América do Sul, especialmente na Argentina e no Peru, segundo Rodrigues (1993, p. 27), a eutanásia era tida como uma prática de aliviar o sofrimento entre os povos. José Ingenieros alega que “aliviar é um dever de bom amigo e negar-se a fazê-lo reputa-se como ato desonroso, mistura de impiedade e covardia.” (INGENIEROS citado por ASÚA, 2003, p. 27)

No Brasil, em Minas Gerais, a eutanásia foi empregada por pessoas humildes e com boa-fé. Quando um doente sofria prolongadamente sua família costumava dizer que ele não tinha forças sequer para morrer e chamavam alguém da região, “o qual, trazendo nas mãos um crucifixo, abraçava o agonizante, colocava um joelho sobre o seu estômago, brandando: - ‘Vem, meu filho, que Nosso Senhor está te esperando’” (RODRIGUES, 1993, p. 28)

No período mais recente da história percebe-se que a eutanásia se fundamenta no princípio da autonomia, no qual cada um tem o direito de decidir sua morte. Dessa forma, a enfermidade e a morte do enfermo não estão mais nas mãos dos médicos, mas sim nas do próprio paciente incurável. Ou seja, o direito que o ser humano tem sobre sua vida agora se

3 Id.

4 Id.

prolonga ao momento de sua morte.

Afirma Diego Gracia:

“[...] a pergunta pela eutanásia hoje se formula de modo distinto do de qualquer outra época. O que nos preocupa diretamente não é se o Estado tem ou não o direito de eliminar os enfermos e deficientes, mas se existe a possibilidade ética de dar uma resposta positiva a quem deseja morrer e pede ajuda para tanto [...]” (GRACIA citado por PESSINI, 2004, p. 108)

O que se questiona realmente é se a sociedade está preparada para lidar com os enfermos e também se as famílias possuem estruturas para cuidá-los, evitando que a morte social ocorra antes que a morte física, ou seja, para muitos a chamada eutanásia social é pior que morrer de fato. É isso que justifica a vontade de morrer do enfermo. Talvez essas pessoas não queiram realmente morrer, mas sim viver de uma forma mais digna.

É de bom alvitre mencionar Diego Gracia:

Se a sociedade primeiro coloca as pessoas em situações de marginalização e injustiça que são piores que a morte, e depois atende com toda a solicitude os desejos de morrer de quem se encontra em tal estado, acredito que temos razões para afirmar que essa sociedade envelheceu moralmente. Se por eutanásia entendemos a eliminação física de quem o azar ou a sociedade já eliminou socialmente, ela resulta completamente injustificável, e nesses casos a eliminação física pura e simples dos pacientes irrecuperáveis surge como um envelhecimento moral. (GRACIA citado por PESSINI, 2004, p. 109)

Verifica-se que os povos antigos tinham a preocupação excessiva em alcançar uma raça humana perfeita. Contudo, muitos dos meios de abreviar a vida acima expostos empregam o uso de violência, o que não compartilha com o real sentido da eutanásia.

Outrossim, não obstante nos povos pretéritos havia a preocupação de eliminar o sofrimento, verifica-se que essa preocupação não se destinava ao doente e sim aos que o rodeavam.

3 EUTANÁSIA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO E A RESPONSABILIDADE CRIMINAL E CÍVEL DO AGENTE QUE PRÁTICA A EUTANÁSIA

Antes de adentrarmos no conflito que gira em torno da eutanásia, qual seja, o direito à vida *versus* o direito à liberdade de escolha de se ter uma morte digna, faz-se necessário uma abordagem acerca do que o nosso ordenamento jurídico dispõe sobre a prática desse ato.

O tema não é pacífico em nosso ordenamento jurídico. Parte da doutrina é contrária à eutanásia por entender que se trata de um ato que interrompe a vida e, por consequência, um ato contrário ao direito à vida.

A legislação brasileira não permite a prática da eutanásia em qualquer modalidade.

O projeto n.º 125/96, segundo Lima Neto,⁵ é de autoria do senador Gilvam Borges, está tramitando no Congresso, trata da legalização da eutanásia no Brasil e nunca foi colocada em votação.

O referido projeto é a favor da legalização da eutanásia no Brasil desde que haja cinco médicos que atestem o estado irreversível do paciente e seu sofrimento demasiado, bem como que o pedido de realização da eutanásia seja feito pelo próprio agente ou seus parentes próximos, no caso deste encontrar-se inconsciente.

Por outro lado, informa Lima Neto,⁶ que há o Anteprojeto do Código Penal que propõe que o § 4º do artigo 121 considere fato atípico aquele ato praticado para deixar de manter vivo outrem, desde que atestado por dois médicos que a morte é certa, bem como que o paciente tenha consentido para a prática da eutanásia ou, na impossibilidade deste requerer, que seja feita por seu ascendente, descendente, irmão ou cônjuge.

Quanto à responsabilidade do médico, esta se dá tanto criminal como civilmente. Nesta última modalidade o profissional da saúde tem o dever de indenizar o paciente ou sua família quando agir com imprudência, imperícia ou negligência ou, ainda, com dolo, causando dano, enquanto que, criminalmente, o médico responderá a um processo e poderá ter seu exercício suspenso temporariamente, de acordo com a gravidade do ato praticado.

O médico responde civilmente quando descumpre as normas estabelecidas: “Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.” (BRASIL, 2006, p. 176)

Convém ressaltar que, nos termos do artigo 935 do Código Civil, a “responsabilidade civil é independente da criminal, não se podendo questionar mais sobre a existência do fato, ou sobre quem seja o seu autor, quando estas questões se acharem decididas no juízo criminal.” (BRASIL, 2006, p. 177) Dessa forma, um indivíduo pode ser criminalmente absolvido e civilmente condenado.

No âmbito penal, no entendimento de Rodrigues (1993, p. 126-127), nosso Código de 1940 não dispõe de forma explícita a eutanásia. Em regra, se o médico pratica a eutanásia pode responder por crime de homicídio privilegiado, previsto no § 1º do artigo 121 do referido diploma repressor. Isto se justifica porque a doutrina entende que a eutanásia é um ato de nobreza, que possui relevante valor social ou moral, pois é praticado com compaixão diante do imenso sofrimento do paciente.

Atualmente (em 13 de abril de 2010) entrou em vigor o sexto Código de Ética Médica, trazendo um reforço à autonomia do paciente.

Dispõe no capítulo I da resolução n.º 1.931/2009 do Conselho Federal de Medicina sobre os princípios fundamentais: “XXII - Nas situações clínicas irreversíveis e terminais, o médico evitará a realização de procedimentos diagnósticos e terapêuticos desnecessários e propiciará aos pacientes sob sua atenção todos os cuidados paliativos apropriados.”⁷

Mais adiante, no capítulo IV do referido Código, que dispõe acerca dos direitos

5 LIMA NETO, Luiz Inácio de. **A legalização da eutanásia no Brasil**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4217>> Acesso em: 20 de janeiro de 2010 às 15:34 horas.

6 Id.

7 Resolução n.º 1.931/2009 <http://www.portalmedico.org.br/resolucoes/cfm/2009/1931_2009.htm> Acesso em: 17 de abril de 2010 às 17:15 horas.

humanos, há previsão da liberdade do paciente em decidir sobre sua pessoa e seu bem-estar: “É vedado ao médico: Art. 24. Deixar de garantir ao paciente o exercício do direito de decidir livremente sobre sua pessoa ou seu bem-estar, bem como exercer sua autoridade para limitá-lo.”⁸

A partir desta resolução⁹, todos os pacientes têm o direito de saber detalhadamente sobre o procedimento aconselhado pelo médico e, depois, decidirem se aceitam referido tratamento. O novo Código de Ética Médica também prevê a possibilidade de se buscar outra opinião acerca da doença e do tratamento, devendo o primeiro médico consultado respeitar a decisão do paciente, sob pena de ser punido, inclusive com a cassação do registro profissional.

Em se tratando de casos muito graves, o paciente terminal desenganado pode impedir que lhe seja praticado tratamento médico doloroso e não necessário, evitando, assim, o prolongamento artificial da vida. Trata-se da figura da ortotanásia vista no primeiro capítulo.

Para Peiker,¹⁰ essa inovação trazida pela resolução n.º 1.931/2009 vai a fundo no conflito ético e moral existente acerca de se lutar ao máximo pela vida humana, pois a partir de agora os médicos estão obrigados a respeitar a vontade do paciente, exceto em casos de risco iminente de morte, e não mais a prolongar a vida deste de forma artificial.

Assim, o doente ganha autonomia para decidir sobre o seu futuro, contudo, para tanto ele deve ter esclarecido detalhadamente todos os riscos e opções de tratamento para a sua doença.

Verifica-se que tanto na esfera civil como na esfera criminal o médico será responsabilizado quando agir em desacordo com a lei, sendo que criminalmente há punições e civilmente o ressarcimento dos danos causados.

Destarte, no Brasil nenhum médico foi condenado por ter praticado eutanásia, pois “alguns médicos, especialmente os das áreas de infectologia e oncologia, em comum acordo com alguns de seus pacientes terminais, aceleram o processo de morte – em geral, mediante o uso de um coquetel de sedativos e analgésicos.” (LOPES, 2010, p. 105)

3.1 DIREITOS FUNDAMENTAIS

Os direitos fundamentais são aqueles inerentes ao homem, podendo ser chamados de direitos humanos. Estão previstos no texto constitucional. Trata-se dos pressupostos fundamentais para se viver livre e com dignidade.

A natureza é constitucional, pois os direitos fundamentais se trata de elementos essenciais do Texto Constitucional.

Segundo Bonavides (2005, p. 561), há duas formas de caracterizar os direitos fundamentais: a primeira consiste em designar como direitos fundamentais todos os direitos previstos na Constituição da República e a segunda considera direitos fundamentais aqueles que a Carta Magna dispõe com um grau elevado de segurança, sendo de difícil mudança, pois

8 Id.

9 Id.

10 PEIKER, Victor <<http://www.valeoeste.com.br/>> Acesso em: 26 de abril de 2010, às 16:26 horas.

para tanto dependem de uma emenda à Constituição.

A Constituição da República classifica os direitos fundamentais em cinco grupos distintos, quais sejam, direitos e deveres individuais e coletivos, direitos sociais, direitos de nacionalidade, direitos políticos e partidos políticos.

Acerca do primeiro grupo é importante ressaltar que os direitos e deveres individuais e coletivos não se limitam apenas ao artigo 5º da Carta Magna, pois, conforme a doutrina mais atualizada e o entendimento do STF (vide medida cautelar RTJ 150/68 no julgamento da ADI 939-7/DF),¹¹ podem estar dispostos ao longo da Constituição da República, quer seja de forma expressa, quer seja de forma implícita, decorrente de princípios, tratados, convenções e regime adotados pelo nosso ordenamento jurídico.

Os direitos fundamentais são aqueles inerentes aos seres humanos e têm como principal objetivo respeitar a dignidade da pessoa humana através da proteção do Estado e da garantia de condições mínimas de uma existência digna.

Assim, parte-se para o estudo minucioso dos direitos fundamentais que envolvem a eutanásia, tema central deste artigo, quais sejam, o direito à vida e o direito à liberdade de escolha de uma morte digna com base no princípio da dignidade da pessoa humana.

3.2 DIREITO À VIDA

A vida está amplamente tutelada em nosso ordenamento jurídico. O artigo 5º, *caput*, da Constituição da República garante a inviolabilidade do direito à vida, bem como o direito do indivíduo manter-se vivo de forma digna. Trata-se de uma cláusula pétrea. Dessa forma, a vida deve ser preservada contra tudo e todos, ou seja, trata-se de um dever, com efeito *erga omnes*¹², no qual o próprio titular do direito deve respeitar sua vida.

A vida, nas palavras de Silva:

“[...] integra-se de elementos materiais (físicos e psíquicos) e imateriais (espirituais). A ‘vida é intimidade conosco mesmo, saber-se e dar-se conta de si mesma, um assistir a si mesma e um tomar posição de si mesma’. Por isso é que ela constitui a fonte primária de todos os outros bens jurídicos. De nada adiantaria a Constituição assegurar outros direitos fundamentais – como igualdade, a intimidade, a liberdade, o bem-estar -, se não erigisse a vida humana num desses direitos.” (SILVA, 2009, p. 66)

O direito à vida engloba outros direitos, como à dignidade, à privacidade, à integridade física, moral e à existência.

Segundo Maria Helena Diniz (2001, p. 22), o direito à vida possui amparo jurídico desde a fecundação – natural ou artificial – do óvulo pelo espermatozóide e estende-se até a morte do ser humano, isto é, inclui o direito ao nascimento, o direito de continuar vivendo e

11 Rel. Ministro Sydney Sanches – medida cautelar RTJ 150/68, no julgamento da ADI 939-7/DF – citado por Lenza, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. 13ª ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 669.

12 *Erga omnes* significa ser oponível a todos.

subsistindo.

Cabe à família, à sociedade e ao Estado garantirem a inviolabilidade do direito à vida, pois se trata de um direito inerente ao ser humano.

Em virtude de se tratar de um direito de não se privar a vida, tem-se a vedação da pena de morte no Brasil, salvo em situação de guerra declarada (artigo 84, XIX, da CF/88). Em caso contrário – permissão da pena de morte – estar-se-ia violando a cláusula pétrea prevista no inciso IV do parágrafo quarto do artigo 60 da Constituição da República que dispõe que não será objeto de deliberação a proposta de emenda que tem o objetivo de extinguir com os direitos individuais.

Em relação à garantia de se viver de forma digna, têm-se as garantias das necessidades básicas do homem e a vedação de qualquer forma de tratamento indigno, tais como a tortura, a condenação à pena perpétua, o trabalho escravo, infantil e forçado, entre outros.

Destarte, por se tratar de um direito indisponível, a eutanásia é tida como uma infração ao direito à vida.

Assim, viver é indiscutivelmente um direito do homem. E morrer de forma digna também o é? O conflito envolvendo os dois direitos fundamentais é o assunto que será abordado no próximo capítulo.

3.3 PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA DIANTE DA EUTANÁSIA

Após a análise dos direitos fundamentais e do direito à vida, faz-se imprescindível o estudo acerca do princípio da dignidade da pessoa humana frente à eutanásia, pois esse princípio é o que ampara o direito à liberdade de escolha do indivíduo em ter uma morte digna.

Contudo, para que se possa contextualizar o tema do presente artigo, necessário se faz conhecer a situação dos enfermos destinatários dos direitos que ora se discute. Para tanto, delimita-se o tipo de paciente que se estuda neste artigo como sendo aquele em estado irreversível, sem qualquer possibilidade de cura e que esteja convivendo com sofrimento insuportável.

Em relação ao princípio da dignidade da pessoa humana, o artigo 1º, inciso III, da Constituição da República elevou-o ao patamar de fundamento do Estado Democrático de Direito:

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

[...]

III – a dignidade da pessoa humana. (BRASIL, 2007, p. 13)

É de bom alvitre mencionar:

A dignidade 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. (MORAES, 2003, p. 60)

Este fundamento se apresenta, de um lado, como direito individual protetivo e, de outro, como uma obrigação de tratamento isonômico dos próprios semelhantes, ou seja, cada sujeito tem o dever de respeitar a dignidade do próximo, assim como a Constituição da República tem o dever de determinar que lhe respeitem a própria.

Segundo Moraes (2003, p. 61), a dignidade do ser humano, em síntese, se deve a três princípios do direito romano, quais sejam, viver de forma honesta (*honestere vivere*); não prejudicar ninguém (*alterum non laedere*); e dar a cada indivíduo o que lhe é devido (*suum cuique tribuere*).

Outrossim, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, segundo Moraes (2003, p. 61), prevê a dignidade como inerente a todos os indivíduos, pois considera-a como fundamento de paz, justiça e liberdade no mundo.

Verifica-se, então, que o princípio da dignidade da pessoa humana é a base do nosso ordenamento jurídico, devendo ser aplicado com prioridade.

Destarte, sabe-se que a dignidade humana se concretiza com a preservação das condições mínimas para a sua existência. Contudo, a questão é o que vem a ser esse mínimo necessário para os pacientes em estado irreversível? A garantia de utilização de tratamentos curativos ou preventivos ou simplesmente garantir sua sobrevivência através de recursos de baixo custo?

3.3.1 Conceito de Morte

Para a área do Direito, a morte equivale a um acontecimento jurídico que extingue a personalidade civil da pessoa.

Para a medicina, conforme entendimento de Bizatto (1990, p. 135), a morte deve ser analisada por partes e em certos períodos de tempo. Assim tem-se a morte cerebral e a morte circulatória.

Historicamente, segundo Cabette (2009, p. 100), os Gregos verificavam a morte com a paralisação dos batimentos cardíacos. Os judeus-cristãos constatavam a morte quando a atividade pulmonar era cessada. Ambos os entendimentos serviram de critério para definição da morte clínica, ou seja, a ocorrência concomitante da parada cardíaca e respiratória. Mais recentemente, no século XVII, surgiu o primeiro conceito científico de morte por Marie François Xavier Bichat, que defende “que a morte é um processo cronológico que leva a uma catástrofe fisiológica.” (CABETTE, 2009, p. 100) Após, verificou-se a insuficiência do conceito médico da morte baseado na paralisação dos batimentos cardíacos. Assim, foi ganhando espaço o conceito de morte encefálica, que predomina até os dias atuais. Então a parte central da vida humana passa a ser o cérebro e não mais o coração, ressaltando que não se confunde morte encefálica com morte cerebral, pois a primeira é mais abrangente,

envolvendo o cérebro, cerebelo e tronco cerebral.

De acordo com Cabette (2009, p. 100), a legislação brasileira na Lei de Transplantes (Lei n.º 9.434/97) adotou em seu artigo 3, § 1º, a morte encefálica como referência.

Não obstante a problemática que envolve a definição de morte há que se destacar que a impossibilidade do paciente voltar a ter uma vida autônoma é uma característica imprescindível para constituir a morte. Assim, ocorrendo a morte encefálica, que é ato irreversível, há a morte do indivíduo.

3.3.1.1 Morte Digna

Conforme analisado anteriormente, a morte é considerada a partir do momento em que se constata a morte encefálica na pessoa. Contudo, esta ainda pode estar com outros órgãos em pleno funcionamento (por exemplo, coração, sistema digestivo), quer por si só, quer sustentado por aparelhos. Quando ocorrem essas situações não há como saber por quanto tempo o paciente ficará com seus órgãos funcionando. Por outro lado, sabe-se que independente do tempo, a morte é resultado certo e irreversível.

Então, ocorrendo a morte encefálica pode-se afirmar que o paciente já morreu por causas naturais. Assim, não há que se falar em eutanásia quando se constata morte encefálica e ocorre desligamento dos aparelhos que mantêm outros órgãos funcionando, pois o paciente já está de fato morto.

Por outro lado, quando o enfermo não sofreu morte encefálica, mas está doente, sofrendo intensamente e seu estado de saúde é irreversível, tem ele direito de dispor de sua vida e ter uma morte digna?

Para Bizatto (1990, p. 14), o direito de uma pessoa dispor de sua vida corresponde ao suicídio, ato que não possui previsão legal em nosso ordenamento jurídico, logo, por óbvio, não há punição para quem o pratica.

Não obstante a eutanásia e o suicídio tenham como resultado a morte, explica Bizatto (1990, p. 14) que para muitos o primeiro não se trata de ato que atenta contra a vida, uma vez que um corpo mórbido e fraco não possui vida.

Então, quando a morte é praticada pelo próprio indivíduo tem-se a ocorrência de suicídio; quando a morte de alguém em estado vegetativo advém de atitude de terceiro vislumbra-se típico caso de eutanásia.

A eutanásia se fundamenta nos princípios dos direitos do homem, mormente na dignidade da pessoa humana. Segundo esse princípio, o homem tem garantido pelo Estado condições mínimas de viver com respeito e dignidade. Contudo, quando esse indivíduo se encontra em estado vegetativo ou é portador de alguma doença que lhe cause sofrimento insuportável e seu estado é irreversível, como fazer valer essa dignidade? Nesse diapasão, a morte digna nada mais é do que uma consequência do princípio da dignidade da pessoa humana e garante que assim como a vida deve existir de forma plena, digna e prazerosa, a morte não deve trazer dor, angústia e sofrimento prolongados, devendo ocorrer de acordo com a vontade do enfermo e de forma que lhe garanta a dignidade.

Assim chega-se ao ponto central deste artigo. De um lado o direito à vida, servindo de base para os que são contra a eutanásia; de outro, o princípio da dignidade da pessoa humana como fundamento do direito à liberdade de escolha de uma morte digna.

4 CONFLITO ENTRE O DIREITO À VIDA E O DIREITO À LIBERDADE DE ESCOLHA DE UMA MORTE DIGNA

Com o rápido avanço de novas tecnologias tornou-se possível ter mais qualidade nos tratamentos de saúde, bem como elevou-se a expectativa de vida de muitos doentes.

Como consequência, surgiram mais pacientes com maiores chances de tratamento e cura, contudo, também houve um aumento de enfermos sem chance de cura, mantidos vivos em razão desse avanço tecnológico. Estes últimos representam uma elevação no custo da saúde da sociedade, gerando conflitos acerca do amparo dos direitos fundamentais relativos à vida e à saúde.

4.1 CONTRA A EUTANÁSIA: DIREITO À VIDA

Os que são contra a prática da eutanásia alegam que o Estado tem a obrigação de preservar a vida humana e de evitar que as pessoas sejam mortas ou expostas em situações de perigo. Assim, o Estado tem o dever de usar todos os métodos possíveis para prolongar a vida do paciente, inclusive contra a vontade deste.

Os que não admitem a eutanásia afirmam, ainda, que se trata de um ato ilícito, mesmo que seja praticado para cessar o sofrimento de outrem, ainda que pedido expressamente por este. Dessa forma, nem o paciente, o médico e os familiares têm a faculdade de requerer a morte. Outrossim, não é lícito deixar de prestar serviços de atendimento e tratamento, mesmo que seja uma doença incurável.

Entendem também que o paciente em estado terminal não tem possibilidade de expressar sua vontade e, caso a manifeste, não teria qualquer valor, pois seria escasso.

Outrossim, alegam que a permissão da prática da eutanásia poderia ser usada como argumento para a prática de homicídio.

Ensina Maria Helena Diniz (2001, p. 308) que a insuportabilidade do sofrimento e a inutilidade do tratamento não podem justificar a prática da eutanásia, pois o primeiro argumento é prognóstico, podendo ser falível ou podendo surgir um novo método de cura. Ademais, a medicina tem avançado rapidamente e cada vez mais dispõe de meios para vencer o sofrimento. O segundo argumento é rebatido por aqueles que são contra a eutanásia por considerarem o conceito de inutilidade do tratamento ambíguo.

O paciente não tem o direito de matar-se ou de requerer que terceiro o faça, pois a vida é um direito amplamente protegido em nosso ordenamento jurídico, não tendo o homem, segundo Maria Helena Diniz (2001, p. 309), direito de consentir em sua morte. Bem como não se pode negar ao enfermo o tratamento necessário, ainda que não seja inteiramente eficaz, nem deixar de tratar pacientes em estado comatoso ou vegetativo se houver possibilidade, ainda que mínima, de cura.

O médico deve respeitar a vida do paciente. Assim, é contrário à Constituição da República abreviar a vida deste, ainda que a seu pedido ou de seu responsável legal.

4.2 A FAVOR DA EUTANÁSIA: PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA

Com base no direito de o homem morrer com dignidade, Maria Helena Diniz (2001, p. 304) afirma que há quem defenda a possibilidade de se admitir a prática da eutanásia em caso de paciente em estado irreversível e/ou terminal, a seu pedido ou, na impossibilidade de fazê-lo, de seus familiares, tendo em vista a intensa dor e sofrimento que está suportando, bem como a inutilidade de tratamento.

Nesse sentido tem-se o novo Código de Ética Médica, citado anteriormente, que evoluiu no sentido de reforçar a autonomia dos pacientes, os quais passam a decidir sobre o seu futuro, contudo eles devem ter esclarecido detalhadamente todos os riscos e as opções de tratamento para a sua doença.

Outrossim, conforme explica Soares (2007, p. 21), a medicina deve buscar sempre o bem do homem. Por isso, os que defendem a prática da eutanásia afirmam que há situações de dor e sofrimento irreversíveis, fazendo com que o paciente deseje antecipar sua morte. Essa antecipação seria para possibilitar ao paciente morrer de forma digna, pois o paciente em estado terminal não tem mais condições de interagir em situações simples do dia a dia.

Acerca do argumento utilizado pela corrente contrária à eutanásia que afirma que a medicina está em constante evolução e que futuramente pode surgir tratamento útil para a doença do paciente terminal, é rebatida pela corrente que defende a eutanásia, demonstrando que o termo “futuramente” é bastante incerto, não sabendo quando irá acontecer e se irá acontecer. Assim, o paciente não deve permanecer num sofrimento prolongado até que de fato surja a cura para o seu mal.

Ademais, manter em leitos hospitalares enfermos cuja doença não tem cura, importa num elevado custo ao Estado, bem como tira o lugar de outro paciente cuja doença é reversível.

Pelo princípio da dignidade da pessoa humana acredita-se que a pessoa deve usufruir de uma vida digna, garantindo-se a ela, através do conjunto de direitos fundamentais, condições de obter uma vida livre e plena de satisfações, maneira que quando o homem não tem mais condições de usufruir desses direitos que o Estado tem o dever de lhe proporcionar durante sua vida saudável, deverá, pois, dar-lhes a condição de optar por uma morte digna.

Não se deve ir contra a eutanásia quando se trata de um paciente em estado terminal, pois estar-se-ia tirando sua liberdade de escolha, bem como sua dignidade.

A eutanásia deve sempre observar a autonomia do paciente. Respeitar sua liberdade de decidir em ter uma morte digna é também respeitar o princípio da dignidade da pessoa humana. Já dizia Pitágoras: “nenhum homem é livre se não puder comandar a si mesmo.” (PITÁGORAS citado por SOARES, 2007, p. 52)

Destarte, o que é mais humano, manter vivo um paciente que está em estado irreversível e/ou terminal, passando por dor e sofrimentos intensos, sendo que os tratamentos existentes são inúteis ao seu caso, ou ajudá-lo a morrer dignamente, livrando-o, a seu pedido ou, na impossibilidade de fazê-lo, de seus familiares ou representante legal, da agonia demasiada e irreversível? O conflito está justamente aí: privilegiar a vida humana e negligenciar sua qualidade de vida ou conceder-lhe uma morte digna.

Para solucionar este conflito deve-se levar em conta o princípio da proporcionalidade.

4.3 PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE

É comum que ocorra colisão de direitos fundamentais, como é o caso que este artigo demonstra. Conforme analisado até aqui, a eutanásia envolve um choque entre o direito à vida e o direito à liberdade de escolha de uma morte digna, ambos devidamente amparados pela nossa Constituição de 1988. Contudo, qual prevalece diante da eutanásia?

O princípio da proporcionalidade é o meio adequado pelo qual, segundo Silva,¹³ se soluciona conflitos dos direitos fundamentais, mantendo o equilíbrio entre exercícios restritivos e impedindo que o texto constitucional seja transgredido. Assim, o princípio da proporcionalidade harmoniza os valores e respeita a dignidade da pessoa humana.

O princípio da proporcionalidade ou da razoabilidade, aplica-se, então, quando há um choque entre direitos constitucionais. Nesse sentido, Sergio Gilberto Porto ensina que:

O princípio da proporcionalidade [...] tem por escopo – como sua designação deixa antever – a vontade de evitar resultados desproporcionais e injustos, baseado em valores fundamentais conflitantes, ou seja, o reconhecimento e a aplicação do princípio permite vislumbrar a circunstância de que o propósito constitucional de proteger determinados valores fundamentais deve ceder quando a observância intransigente de tal orientação importar na violação de outro direito fundamental ainda mais valorado.¹⁴

Dessa forma, o princípio da proporcionalidade serve como forma de interpretar os direitos fundamentais de modo que, segundo Silva,¹⁵ favoreça seu conteúdo e restrinja o necessário. Essa ponderação se dá por meio de aferição dos valores.

Segundo Steinmetz, a aplicação da proporcionalidade se dá desta forma: “em primeiro lugar, analisa-se se há, de fato, uma colisão de direitos fundamentais; posteriormente, descreve-se o conflito, identificando os pontos relevantes do caso; e, por fim, procede-se, sucessivamente, aos exames de adequação, necessidade e proporcionalidade.”¹⁶

Verifica-se, assim, que o princípio da proporcionalidade tem uma função indispensável ao equilibrar os fins determinados e os meios que são levados a esse fim. Contudo, cada caso concreto deve ser analisado separadamente. Não há regra geral.

No caso da eutanásia, para solucionar o conflito existente entre o direito à vida e o direito à liberdade de escolha de se ter uma morte digna, ao aplicar o princípio da proporcionalidade deve-se considerar também a situação do paciente, se seu estado é irreversível, bem como se seu sofrimento é demasiado, se o Estado não dispõe de tratamento adequado ao mal e se o paciente deseja ter sua vida interrompida, pois a eutanásia tem como objetivo respeitar o homem, eliminando o sofrimento imensurável nos últimos dias de sua vida.

13 SILVA, Roberta Pappen da. < <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6198> > Acesso em: 07 de maio de 2010 às 00:18 horas.

14 PORTO citado por SILVA, Id.

15 Id.

16 STEINMTZ citado por SILVA, Id.

Embora seja dever do Estado proporcionar saúde aos cidadãos, ninguém está obrigado a algo que não está previsto em lei. Dessa forma, o tratamento ao paciente não pode ser imposto sem antes consultá-lo. A autonomia do paciente deve ser preservada e respeitada. Não pode o médico submeter o paciente a certo tratamento que lhe cause muita dor e sofrimento com o intuito de conservar a vida.

Parece coerente que se o Estado luta para garantir que o homem viva toda a sua vida com dignidade deve, também, lutar para garanti-la no momento de sua morte.

A vida está relacionada com a dignidade humana, portanto, deve sempre ser respeitada. Nesse diapasão, pelo estudo proposto neste artigo, verifica-se que, com base no princípio da dignidade da pessoa humana, morrer de forma digna também é um direito do homem e como tal não deve ser imposto, mas sim facultado o seu exercício a quem tiver interesse.

O princípio da proporcionalidade deve ser utilizado para ponderar os valores e analisar, em cada caso, qual direito deve prevalecer. Para tanto, a eutanásia deve ser um ato legalizado em nosso ordenamento jurídico, pois, em determinadas situações, conforme se verificou neste estudo, é possível a disponibilidade da vida pelo paciente, já que o direito à vida, embora seja dever do Estado, não deve ser imposto.

Conforme Coelho: “negar a Eutanásia a um paciente em fase terminal, é o mesmo que furtar-lhe a liberdade. Não haveria um delito a ser punido, mas sim, um alívio na angústia e no sofrimento.”¹⁷

O fato de uma pessoa não querer sofrer diante da morte inevitável não deve ser considerada com um ato contrário à Constituição da República, mas sim como uma forma de praticar um direito que o próprio Texto Constitucional lhe garante, qual seja, a dignidade da pessoa humana.

Assim, a dignidade deve sempre ser preservada e exercida. Não pode o homem viver toda a sua vida com dignidade para, ao final, perdê-la. A vida é um direito de todos e não uma obrigação.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A eutanásia é uma prática antiga no mundo. Consiste em conceder a morte a outrem que, devido ao mal que lhe acomete, não tem condições de viver dignamente. Assim, essa prática tem como objetivo eliminar o sofrimento imensurável nos últimos dias de sua vida.

Devido à obrigação de o Estado prover a saúde de todos e ao rápido avanço tecnológico na área da medicina, muitos pacientes em estado terminal e irreversível estão sendo mantidos vivos. Essa atitude ao mesmo tempo que garante o direito à vida desses pacientes, também tira vagas e recursos financeiros de outros que têm chance de cura. Esse é o grande conflito deste artigo.

O choque entre direitos fundamentais (direito à vida *versus* direito à liberdade de

17 COELHO, Milton Schmitt <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2412&p=4>> Acesso em 25 de maio de 2010 às 18:54 horas.

escolha de uma morte digna) faz que as correntes favoráveis e contrárias ao presente tema sejam plenamente amparadas pela nossa Constituição da República. A dúvida é saber qual delas prevalece na prática.

O direito à vida é um direito inviolável e para que o indivíduo possa gozá-lo em sua plenitude é indispensável que viva dignamente, dispondo de recursos mínimos para sua existência. Não proporcionar uma vida digna é uma afronta ao direito à vida. Igualmente, se afronta a vida quando o indivíduo tem tolhido seu direito à liberdade de escolha de ter uma morte digna.

O princípio da dignidade da pessoa humana é a base do nosso Texto Constitucional. Ter uma vida digna é um direito de todos os cidadãos.

Nos casos de enfermo portador de doença incurável, cujo estado esteja lhe causando dores e sofrimentos insuportáveis e os tratamentos existentes são inúteis a sua enfermidade, a eutanásia é uma forma de respeitar sua dignidade, permitindo que o paciente seja livre para dispor de sua vida.

Viver dignamente inclui o direito à liberdade de escolha que todos os indivíduos têm de ter uma morte digna, tendo em vista que os enfermos na situação exposta acima não estão gozando suas vidas em plenitude.

Se o Estado luta para garantir que o homem viva toda a sua vida com dignidade deve, também, lutar para garanti-la no momento de sua morte.

É certo que todos os avanços tecnológicos na área da saúde devem ser aplicados em favor da vida, contudo ninguém está obrigado a algo que não está previsto em lei. Assim, o tratamento ao paciente não pode ser imposto sem antes consultá-lo. A autonomia do paciente deve ser preservada e respeitada. Não pode o médico submeter o paciente a certo tratamento que lhe cause muita dor e sofrimento com o intuito de lhe conservar a vida.

O direito à vida deve ser analisado sob o prisma individual e não coletivo, pois cada caso tem suas peculiaridades. Dessa forma, deve-se admitir que em determinadas situações seja possível a disponibilidade da vida pelo paciente, já que o direito à vida, embora seja dever do Estado, não deve ser imposto. Ninguém pode ser obrigado a viver indignamente e com sofrimento.

Com base no princípio da dignidade da pessoa humana, a eutanásia deve ser facultada aos indivíduos que tiverem interesse em exercê-la.

Terminar com a vida de alguém que não escolheu ser morta é uma violação ao seu direito à liberdade de escolha, além de configurar o crime de homicídio. Igualmente, viola-se a autonomia do paciente ao mantê-lo vivo, sendo que optou por morrer.

O princípio da proporcionalidade deve ser utilizado para ponderar os valores e analisar, em cada caso, qual direito deve prevalecer. Para tanto, deve-se admitir que em determinadas situações é possível a disponibilidade da vida pelo paciente, já que o direito à vida, embora seja dever do Estado, não deve ser imposto

O fato de uma pessoa não querer sofrer diante da morte inevitável não deve ser considerado com um ato contrário ao disposto no artigo 1º, inciso III, da Constituição da República, mas sim como uma forma de praticar um direito que o próprio Estado lhe garante

ou assegura como um dos seus princípios fundamentais.

6 REFERÊNCIAS

ASÚA, Luis Jiménez de Asúa. **Liberdade de Amar e Direito a Morrer**. Eutanásia e Endocrinologia. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003.

BÍBLIA. Português. **A Bíblia Sagrada. Palavras de Jesus em destaque**. Traduzida por João Ferreira de Almeida. São Caetano do Sul, SP: SRG Publicações, 2007.

BIZATTO, José Ildelfonso. **Eutanásia e responsabilidade médica**. Porto Alegre: Sagra, 1990.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 17. ed. atual. São Paulo: Malheiros Editores Ltda, 2005.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: Texto constitucional promulgado em 5 de outubro de 1988, com as alterações adotadas pelas Emendas Constitucionais nº 1/92 a 53/2006 e pelas Emendas Constitucionais de Revisão nº 1 a 6/94. – Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2007.

_____. **Novo Código Civil**: Exposição de Motivos e Texto Sancionado. 2. ed. Senador Jorge Bornhausen. Brasília: Senado Federal, 2006.

CABETTE, Eduardo Luiz Santos. **Eutanásia e Ortotanásia. Comentários à Resolução 1.805/06 CFM Aspectos Éticos e Jurídicos**. Curitiba: Juruá, 2009.

COELHO, Milton Schmitt. Disponível em:
<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2412&p=4>. Acesso em 25 de maio de 2010 às 18:54 horas.

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

LIMA NETO, Luiz Inácio de. **A legalização da eutanásia no Brasil**. Disponível em:
<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4217>>. Acesso em: 20/01/2010.

LOPES, Adriana Dias. A ética na vida e na morte. **Veja**. Editora Abril, edição 2162 - ano 43 – n. 17, p. 100 a 108, 28 de abril de 2010.

MORAES, Alexandre de. **Direitos Humanos Fundamentais**: teoria geral, comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2003 – (Coleção temas jurídicos; 3).

PEIKER, Victor. Disponível em: <<http://www.valeoeste.com.br/>>. Acesso em: 26/04/2010.

PESSINI, Leo. **Eutanásia. Porque abreviar a vida?** São Paulo: Loyola, 2004.

RESOLUÇÃO n.º 1.931/2009. Disponível em:
http://www.portalmedico.org.br/resolucoes/cfm/2009/1931_2009.htm>. Acesso em: 17/04/2010.

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

SILVA, José Afonso da. **Comentário contextual à Constituição**. 6. ed. atualizada até a Emenda Constitucional 57, de 18.12.2008. São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 2009.

SILVA, Roberta Pappen da. Disponível em:
<<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6198>>. Acesso em: 07/05/2010.

SOARES, Fernanda Cristina dos Santos. **Eutanásia a Legalização frente ao Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana**. Rio de Janeiro, 2007. 92 f. Monografia. Universidade Candido Mendes.