

**FACULDADE PRESIDENTE ANTÔNIO CARLOS – UNIPAC UBERABA
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

EDILAINÉ GOMES VASQUES

**EUTANÁSIA:
DIREITO À VIDA X DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA**

Uberaba – MG

2016

EDILAINÉ GOMES VASQUES

**EUTANÁSIA:
DIREITO À VIDA X DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito da Faculdade Presidente Antônio Carlos de Uberaba/MG, como requisito parcial para obtenção do título de bacharel em direito.

Orientador: Professor Glays Marcel Costa

Uberaba – MG

2016

EDILAINE GOMES VASQUES

**EUTANÁSIA:
DIREITO À VIDA X DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado à Faculdade Presidente Antônio
Carlos de Uberaba/MG, como requisito parcial
para obtenção do título de bacharel em direito.

Aprovada em ___/___/___

BANCA EXAMINADORA

Prof. Orientador Glays Marcel Costa
Faculdade Presidente Antônio Carlos de Uberaba - UNIPAC

Prof.^a. Rossana Cussi Jerônimo
Faculdade Presidente Antônio Carlos de Uberaba - UNIPAC

Prof. Paulo Henrique Delladona
Faculdade Presidente Antônio Carlos de Uberaba - UNIPAC

Dedico este trabalho de conclusão de curso aos meus pais Gabriel e Maria, tesouros que a vida me ofertou e me ensinou a amar incondicionalmente, que construíram em mim valores que levarei por toda a eternidade, “pai, mesmo distante te trago sempre comigo”.

AGRADECIMENTO

Agradecer, é admitir que houve um momento em que se precisou de alguém, é reconhecer que o homem jamais poderá lograr para si, o dom de ser autossuficiente.

Agradeço a Deus, por manter-me constante nos meus desígnios, sempre me guiando nos momentos difíceis.

Ao professor Glays Marcel Costa, por toda a atenção dedicada, me orientando com muita exatidão em cada passo desse projeto, e pelo constante incentivo, iluminando de maneira especial os meus pensamentos na busca de conhecimentos, enfim, pela sua magnânima orientação.

Ao professor Paulo Delladona, pelas nossas conversas em sala, e pelo estímulo, os quais foram decisivos e de grande valia para a realização deste trabalho.

Ao coordenador do curso de Direito e a todo o corpo docente, que me acompanharam durante esse percurso de intenso crescimento e aprendizado, vocês foram fundamentais para a concretização desse momento.

É gratificante olhar para trás e recordar os obstáculos vencidos, mas é necessário olhar para frente com fé e acreditar que existe uma força maior, que nos acompanha dia-a-dia....

A todos, o meu muito obrigada!

[...] na grande viagem, na viagem de trânsito deste a outro mundo, não há ‘possa, ou não possa’, não há querer, ou não querer. A vida não tem mais que duas portas: uma de entrar, pelo nascimento; outra de sair, pela morte. Ninguém, cabendo-lhe a vez, se poderá furtar à entrada. Ninguém, desde que entrou, em lhe chegando o turno, se conseguirá evadir à saída. E, de um ou outro extremo, vai o caminho, longo, ou breve, ninguém o sabe, entre cujos termos fatais se debate o homem, pesaroso de que entrasse, receoso da hora em que saia, cativo de um e outro mistério, que lhe confinam a passagem terrestre”.

Rui Barbosa (Trecho do discurso de paraninfo
“Oração aos Moços”).

RESUMO

Com a presente pesquisa, almeja-se obter uma melhor compreensão acerca dos princípios e direitos fundamentais, insculpidos na Constituição Federal Brasileira, tendo como foco, o direito à vida, a autonomia de vontade, a liberdade e a dignidade da pessoa humana, os quais são de importante observação, diante à complexidade que envolve o instituto da eutanásia. Busca também, analisar o referido instituto sob o ponto de vista da Bioética e do Biodireito, em relação à ética nas relações médicas e jurídicas, sob a ótica da dignidade da pessoa humana. Continuamente, serão perquiridos o conceito, a evolução histórica e os aspectos jurídicos e penais do instituto da eutanásia na legislação pátria, bem como, algumas considerações a respeito da ortotanásia, distanásia e mistanásia, como institutos próximos e diretamente relacionados a eutanásia. Por derradeiro, no que se refere ao contexto de ter a vida e a morte dignas, pretende-se adentrar, a questão da colisão entre o princípio da dignidade da pessoa humana e o direito fundamental à vida, os quais são garantidos e protegidos pela Constituição.

Palavras-chave: Princípios e Direitos Fundamentais. Constituição Federal Brasileira. Bioética e Biodireito. Eutanásia, Ortotanásia e Distanásia.

ABSTRACT

With this research, we aimed to get a better understanding of fundamental principles and rights, sculptured in the Brazilian Federal Constitution, focusing on the right to life, autonomy of will, freedom and human dignity, which they are important observation, given the complexity involved in the euthanasia institute. Search also analyze the institute from the point of view of bioethics and Biolaw, in relation to ethics in medical and legal relations, from the perspective of human dignity. Continually, they will inquired the concept, historical development and legal and criminal aspects of euthanasia institute in the Brazilian legislation, as well as some considerations about the orthothanasia, dysthanasia and mistanasia, as close and directly related to euthanasia institutes. On the last, as regards the context of having life and dignified death, it is intended to enter the issue of collision between the principle of human dignity and the fundamental right to life, which are guaranteed and protected by the Constitution.

Keywords: Fundamental Principles and Rights. Brazilian Federal Constitution. Bioethics and Biolaw. Euthanasia, Orthothanasia and Dysthanasia.

Sumário

INTRODUÇÃO.....	10
2 OS PRINCÍPIOS E DIREITOS FUNDAMENTAIS CONSTITUCIONAIS.....	12
2.1 Princípios Constitucionais.....	12
2.1.1 A valência e a importância normativa dos Princípios Constitucionais Fundamentais.....	14
2.1.2 Princípio da Dignidade da Pessoa Humana	15
2.2 Direitos Fundamentais	18
2.2.1 Direito à Vida	22
2.2.2 Liberdade e Autonomia de Vontade	24
3 BIOÉTICA E BIODIREITO	27
3.1 Bioética.....	27
3.1.1 Ética	29
3.1.2 Moral.....	30
3.2 A medicina e suas relações com o fim da vida.....	31
3.3 Biodireito	33
4 EUTANÁSIA.....	36
4.1 Evolução histórica.....	36
4.2 Conceito	38
4.3 Ortotanásia, Distanásia e Mistanásia.....	40
4.4 Aspectos Jurídicos e Penais da Eutanásia	42
5 COLISÃO ENTRE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS.....	45
CONSIDERAÇÕES FINAIS	49
REFERÊNCIAS.....	51
ANEXO 1.....	55
ANEXO 2.....	58
ANEXO 3.....	60
ANEXO 4.....	63

INTRODUÇÃO

O principal objetivo do direito é viabilizar a existência em sociedade, preservando a paz, a segurança e a justiça, trazendo à baila questões de grande relevância para a sociedade. Embora a eutanásia não possua amparo legal na legislação pátria, é um tema bastante complexo e polêmico, e merece reflexão, para sua melhor compreensão, afinal, da mesma forma que o ser humano possui direito a uma vida com existência digna, também possui o direito à morte digna, e é exatamente neste contexto, que o direito à vida como um bem indisponível, irrenunciável e inviolável, colide com o princípio da dignidade da pessoa humana, diante de seu amplo alcance sob o ponto de vista jurídico, moral e ético.

A partir do momento em que o homem tomou conhecimento de sua finitude, tomando a morte como inevitável, firmou-se um debate, entre a manutenção artificial da vida e o direito de morrer com dignidade, buscando assim, métodos para prolongá-la ou até mesmo para antecipá-la. A eutanásia é um tema complexo, por envolver a vida e a morte, o presente estudo tem por objetivo, abordar o instituto da eutanásia, com ênfase no direito à vida e no princípio da dignidade humana.

Inicialmente, será feita uma breve análise dos princípios constitucionais, destacando sua valência e importância normativa, os quais, situados no ápice do ordenamento jurídico, possuem a função de nortear todas as normas jurídicas. A abordagem trará como foco principal, o princípio da dignidade da pessoa humana e seu amplo alcance, como fundamento da República Federativa do Brasil. Também serão analisados, os direitos fundamentais insculpidos na Constituição Federal de 1988, mais especificamente o direito à vida, o qual é reconhecido como o mais fundamental de todos os direitos, ressaltando que, sem ele, os demais não existiriam. Os princípios constitucionais possuem ampla aplicabilidade e importância para o desenvolvimento do presente trabalho, especialmente no que tange à eutanásia vista sob o prisma constitucional ligado à dignidade da pessoa humana e aos direitos fundamentais, como o direito à vida, liberdade e autonomia de vontade.

A eutanásia é um tema abrangente, por contemplar diversas áreas do conhecimento, é tratado pela bioética e pelo biodireito, considerados institutos próximos, por tratarem da preservação e proteção da vida e da saúde, em obediência ao princípio da dignidade da pessoa humana. Em seguida será feita uma abordagem da bioética, da ética e da moral, mais especificamente na relação da medicina com o fim da vida, trazendo à baila a posição atual da medicina sobre a eutanásia e seus aspectos bioéticos, juntamente com o instituto do biodireito,

cujo objetivo principal, é garantir a proteção da dignidade do ser humano, disciplinando as relações jurídicas entre os profissionais da saúde, pacientes, familiares e demais envolvidos, buscando proteger a integridade física e os direitos fundamentais das partes, sem, no entanto, impedir os avanços médicos e tecnológicos.

Posteriormente, tratará do instituto da eutanásia, a qual é considerada uma morte suave, que alguém deliberadamente, dá a outrem, que sofre de enfermidade incurável, por misericórdia, no intuito de abreviar seu sofrimento. Trazendo uma minuciosa pesquisa acerca da sua evolução histórica, seu conceito, sua classificação e suas modalidades, bem como promover uma desmistificação dos conceitos assemelhados, eliminando assim a confusão terminológica que o permeia. Continuamente, abordar-se-á os aspectos jurídicos da eutanásia no direito penal pátrio, e a sua qualificação penal, uma vez que, na ausência de tipificação própria é tratado como homicídio privilegiado.

Por fim, como as questões sobre a eutanásia são bastante complexas, principalmente no que tange à proteção da vida, como um bem sagrado e indisponível, e no direito do paciente de exercer sua liberdade de escolha quanto ao direito a uma morte digna, serão analisados os principais aspectos acerca da eutanásia, mostrando a colisão entre princípios constitucionais, mais precisamente, em face da tensão existente entre o direito à vida e o devido respeito à dignidade da pessoa humana, na certeza de que, por ambos estarem previstos na Constituição Federal, devem ser garantidos e conciliados sempre que possível.

2 OS PRINCÍPIOS E DIREITOS FUNDAMENTAIS CONSTITUCIONAIS

Os Princípios Constitucionais possuem uma extensa aplicabilidade, devido à sua valência e importância normativa, os quais, situados no ápice do ordenamento jurídico brasileiro, possuem a função de nortear todas as normas jurídicas.

No âmbito da eutanásia, destaca-se a importância na abordagem do princípio da dignidade da pessoa humana, assim como dos direitos fundamentais insculpidos na Carta Magna, especialmente o direito à vida.

2.1 Princípios Constitucionais

A Constituição é a lei máxima de um Estado, possui um grau máximo de superioridade e eficácia sob as outras leis, seu texto é responsável pela estrutura básica, os fundamentos e bases, sob os quais são organizados os elementos essenciais do Estado, quais sejam, território, população e governo. Em outras palavras a constituição de um Estado é a responsável por consagrar os valores supremos e fundamentais de uma dada Sociedade.

Na concepção de José Afonso da Silva:

A constituição do Estado, considerada sua lei fundamental, seria então, a organização dos seus elementos essenciais: um sistema de normas jurídicas, escritas ou costumeiras, que regula a forma do estado, a forma de seu governo, o modo de aquisição e o exercício do poder, o estabelecimento de seus órgãos, os limites de sua ação, os direitos fundamentais do homem e as respectivas garantias. Em síntese, a constituição é o conjunto de normas que organiza os elementos constitutivos do estado¹.

A Constituição Federal do Brasil, aborda inicialmente em seu texto, os princípios fundamentais, os quais, são a base do ordenamento constitucional brasileiro, ou seja, são as normas basilares da organização do Estado.

Segundo Silva:

Os princípios são ordenações que se irradiam e imantam os sistemas de normas, são [como observam Gomes Canotilho e Vital Moreira] “núcleos de condensações” nos quais confluem *valores* e *bens* constitucionais”. Mas, como disseram os mesmos autores, “os princípios, que começam por ser a base de *normas jurídicas*,

¹ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 35ª ed., São Paulo: Malheiros, 2012. p. 37.

podem estar positivamente incorporados, transformando-se em normas-princípio e constituindo preceitos básicos da organização constitucional².

Os princípios podem ainda, ser vistos como juízos abstratos de valor, que norteiam o Direito em sua interpretação e aplicabilidade, possuindo caráter obrigacional de cumprimento. Importante ressaltar a normatividade dos princípios, estabelecendo os comportamentos ideais a serem adotados pelos indivíduos³.

No que tange às normas:

As normas são preceitos que tutelam situações subjetivas de vantagem ou de vínculo, ou seja, reconhecem, por um lado, a pessoas ou a entidades a faculdade de realizar certos interesses por ato próprio ou exigindo ação ou abstenção de outrem, e, por outro lado, vinculam pessoas ou entidades à obrigação de submeter-se às exigências de realizar uma prestação, ação ou abstenção em favor de outrem.⁴

Nesse sentido, Silva explica que há doutrinadores que concebem regras e princípios como espécies de norma, e que a distinção entre um e outro é uma distinção entre dois tipos de normas, assim pode-se dizer que as regras e os princípios são normas jurídicas, ainda que tenham por bases razões muito diferentes. Desse modo, pode-se constatar que princípios e normas não se contrapõem, uma vez que, ambos são espécies do gênero norma. E para melhor compreensão do presente estudo se faz necessário à distinção entre ambos⁵.

Conforme leciona Ávila, as regras se diferenciam dos princípios à medida que estabelecem comportamentos.

Enquanto as regras são normas imediatamente descritivas, na medida em que estabelecem obrigações, permissões e proibições mediante a descrição da conduta a ser adotada, os princípios são normas imediatamente finalísticas, já que estabelece um estado de coisas cuja realização é necessária à adoção de determinados comportamentos. Os princípios são normas cuja qualidade frontal é justamente a determinação da realização de um fim juridicamente relevante, ao passo que a característica dianteira das regras é a previsão do comportamento.⁶

² SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 35ª ed., São Paulo: Malheiros, 2012. p. 92.

³ VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo. **A distinção entre normas e princípios**. Âmbito Jurídico, 2011. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9091&revista_caderno9>. Acesso em: 28 de fevereiro de 2016.

⁴ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 35ª ed., São Paulo: Malheiros, 2012. p. 91.

⁵ *Ibidem*. p. 92.

⁶ ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios (da definição à aplicação dos princípios jurídicos)** – 4ªed, 3ª tiragem, São Paulo: Malheiros Editores, 2004. p. 63.

De forma simplificada, pode-se concluir que o Direito se expressa por meio de normas jurídicas positivadas em um dado ordenamento, estas normas se definem por meio das regras ou princípios, sendo que, os princípios são as normas jurídicas de natureza aberta, as quais comportam um amplo rol de significados. Por conseguinte, as regras, são normas jurídicas indicadas para a realização dos comandos dos princípios, visando o equilíbrio do sistema normativo buscando fundamentos nos mesmos.

2.1.1 A valência e a importância normativa dos Princípios Constitucionais Fundamentais

Os princípios constitucionais fundamentais se encontram no topo normativo do ordenamento jurídico brasileiro, são os fundamentos basilares da Constituição Brasileira, os quais, dão base e direcionamento às demais normas, mostrando os valores que devem ser seguidos por todos aqueles que se pautam por ela.

“Por serem normas com um âmbito de validade muito maior do que qualquer outra norma, servem os princípios constitucionais como critério de interpretação e de integração do direito posto, dando coerência geral ao sistema jurídico”.⁷

Os princípios são o fundamento primeiro do Estado Brasileiro, por sua função reguladora e coordenadora do sistema jurídico e das relações jurídicas em geral, e, pela influência que possuem na interpretação de outras normas, até mesmo de normas constitucionais.⁸

Nesse âmbito, Gisela Maria Bester leciona:

[...] É necessária muita atenção aos princípios constitucionais, uma vez que dão a diretriz axiológica, isto é, demonstram quais valores devem ser respeitados, observados, mantidos no processo de interpretação constitucional. Para aferir a *essência*, o *espírito* de uma norma, necessário se faz conhecer o todo normativo, o sistema normativo completo, para poder ver, em cada caso concreto (ou mesmo abstrato, no contexto do controle de constitucionalidade das normas em tese, isto é, abstrativamente) qual é “o” princípio ou quais são “os” princípios que orientam a interpretação. A isto se chama interpretação principiológica do direito e como no caso brasileiro a CF/88 trouxe uma inovação admirável em termos de novos princípios, é preciso que o intérprete esteja sempre atento para apreendê-los e levá-los em conta em sua atividade, isto para evitar fazer a já abordada interpretação retrospectiva.⁹

⁷ BESTER, Gisela Maria. **Direito constitucional: fundamentos teóricos**. Manole Ltda., 2005. p. 270.

⁸ DOBLER, Juliano. **Os Princípios Constitucionais: Traça uma breve menção à importância de nossos princípios constitucionais que dão base ao ordenamento jurídico brasileiro**. DireitoNet, 2007. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/3597/Os-Principios-Constitucionais>>. Acesso em: 28 de fevereiro de 2016.

⁹ BESTER, Gisela Maria. **Direito constitucional: fundamentos teóricos**. Manole Ltda., 2005. p. 270-271.

A autora ainda completa:

Mas ao lado e de forma a complementar essa principal função dos *princípios constitucionais*, qual seja, a de servir de vetor para a *interpretação*, outras funções evidenciam-se, sendo que todas acabam por reforçar a aplicabilidade da Constituição. Assim, os princípios constitucionais são necessários à *efetivação da garantia constitucional dos direitos fundamentais*, por meio dos direitos da ação e da defesa (princípio-garantia da proteção jurídica). Ademais, exercem *função fundamentadora, supletiva, diretiva e limitativa*, neste último caso, especialmente para normas programáticas.¹⁰

Para o ilustre doutrinador, Celso Antônio Bandeira de Mello, a violação de um princípio, conforme sua importância é mais grave que a transgressão de uma norma qualquer, uma vez que esta, representa afronta a todo o sistema jurídico.

Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comando. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra.¹¹

Diante tais parâmetros, constata-se a importância normativa e axiológica dos princípios constitucionais como fonte e base regulamentadora do sistema jurídico brasileiro.

A constituição do Brasil de 1988 dedica o seu título I aos princípios fundamentais, insculpidos entre os artigos 1º ao 4º, dotados de força vinculante, são normas de observância indispensável e obrigatória na interpretação e na aplicação da lei, bem como instrumentos jurídicos legítimos para a construção da verdadeira justiça material.

O presente estudo não tem a pretensão de esgotar o tema acerca dos princípios fundamentais, como foco do estudo, será abordado o princípio da dignidade da pessoa humana e seu amplo alcance, como fundamento da República Federativa do Brasil.

2.1.2 Princípio da Dignidade da Pessoa Humana

Consagrado pela Constituição Federal Brasileira de 1988 como fundamento do Estado Democrático de Direito, o princípio da dignidade da pessoa humana se encontra insculpido no art. 1º, inciso III, o qual dispõe:

¹⁰ BESTER, Gisela Maria. **Direito constitucional: fundamentos teóricos**. Manole Ltda., 2005. p. 271.

¹¹ MELLO, Celso Antonio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**, 27ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 958-959.

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

(...)

III - a dignidade da pessoa humana;¹²

A qualificação da dignidade da pessoa humana como princípio fundamental e ainda como o princípio máximo do estado democrático de direito, atribuí ao Estado, o dever de resguardá-la e promover as condições para sua plena realização. Considerando que a pessoa é um bem, a dignidade é um valor essencial do indivíduo, diretamente ligada à moral e valores inerentes ao ser humano, como membro ativo da sociedade.¹³

A tratar do conceito de dignidade da pessoa humana, o autor André Ramos Tavares ensina:

O filósofo que provavelmente mais contribuiu para a delimitação do conceito da dignidade da pessoa humana foi IMMANUEL KANT ao definir o homem como fim em si mesmo e não como meio ou instrumento de outrem: “O homem, e duma maneira geral, todo o ser racional, *existe* como um fim em si mesmo, *não só como meio* para o uso arbitrário desta ou daquela vontade. Pelo contrário, em todas as suas ações, tanto nas que se dirigem a ele mesmo como nas que se dirigem a outros seres racionais, ele tem sempre de ser considerado *simultaneamente como um fim*”.

Em outras palavras, o homem é o parâmetro ou, como já afirmava PROTÁGORAS: “o homem é a medida de todas as coisas”.

No entanto, deve-se lembrar que a dignidade da pessoa humana não surgiu com KANT, visto que, como bem lembra INGO WOLFGANG SARLET, “já no pensamento estóico, a dignidade era tida como a qualidade que, por ser inerente ao ser humano, o distinguia das demais criaturas, no sentido de que todos os seres humanos são dotados da mesma dignidade, noção esta que se encontrava intimamente ligada à noção da liberdade pessoal de cada indivíduo (o Homem como ser livre e responsável por seus atos e seu destino), bem como à ideia de que todos os seres humanos, no que diz com a sua natureza, são iguais em dignidade”.¹⁴

Verifica-se, desse modo, a dificuldade em conceituar a dignidade da pessoa humana, por se tratar de um valor que abrange amplamente outros valores inerentes do próprio ser humano, sendo essencial para sua formação psicológica, física e para a própria interação na sociedade.

No mesmo sentido Sarlet traz o entendimento de que:

¹² BRASIL. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: 5 de outubro de 1988. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>.

Acesso em: 28 de fevereiro de 2016.

¹³ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais**. 2. ed. rev. e amp. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002. p. 110.

¹⁴ TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 587-588.

Temos por dignidade da pessoa humana à 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 a sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.¹⁵

A dignidade da pessoa humana, como princípio, desempenha um papel de ordenação, ou seja, atribui unidade e consistência ao ordenamento jurídico, desempenhando uma função fundamentadora ao sistema dos direitos fundamentais, considerando as exigências, concretizações e desdobramentos da dignidade da pessoa que estes direitos possuem, e, com base na qual devem ser interpretados.¹⁶

Segundo José Afonso da Silva:

Dignidade da pessoa humana é um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. “Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer ideia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir ‘teoria do núcleo da personalidade’ individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana”. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art.170), a ordem social visará a realização da justiça social (art.193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art.205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana.¹⁷

Existem divergências doutrinárias, a respeito do tratamento da dignidade da pessoa humana como princípio, ou como uma meta a ser alcançada no Estado Democrático de Direito, porém, o entendimento mais cabível, é de que, a dignidade da pessoa humana trata-se de um princípio, consagrado como fundamento do Estado Democrático de Direito, sendo base para o surgimento dos demais princípios.¹⁸

A respeito da dignidade humana, Eduardo Bittar ressalta:

¹⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais*. 2. ed. rev. e amp. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002. p. 60.

¹⁶ DEGANI, Priscila Marques. **Princípio da dignidade da pessoa humana**. Jus Navigandi, 2014. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/32131/principio-da-dignidade-da-pessoa-humana>>. Acesso em: 28 de fevereiro de 2016.

¹⁷ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 35ª ed., São Paulo: Malheiros, 2012. p. 105.

¹⁸ DEGANI, Priscila Marques. **Princípio da dignidade da pessoa humana**. Jus Navigandi, 2014. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/32131/principio-da-dignidade-da-pessoa-humana>>. Acesso em: 28 de fevereiro de 2016.

A justiça não pode ser pensada isoladamente, sem o princípio da dignidade humana, assim como o poder não pode ser exercido *apesar* da dignidade humana. Em verdade, todos os demais princípios e valores que orientam a criação dos direitos nacional e internacional curvam-se ante esta identidade comum ou este *minimum* dos povos. A própria Declaração de 1948 lhe confere tal posição de superioridade ante os demais princípios e valores. Como referência motivante da cultura dos direitos humanos, além de fundamental, este princípio tem valia universal, inscrevendo-se em nossa Constituição de 1988 logo no art. 1º, inciso III.¹⁹

Importante frisar que, o princípio em questão engloba tanto os direitos individuais, quanto os sociais, econômicos e culturais, considerando que no Estado Democrático de Direito a liberdade protegida não é somente a chamada liberdade negativa (ausência de constrangimento), mas também a liberdade positiva (remoção de impedimentos sociais, econômicos e políticos) capaz de dificultar ou impedir o pleno exercício da personalidade humana.²⁰

Nessa senda, pode se constatar a dificuldade em atribuir um conceito preciso e inalterável, ao princípio da dignidade da pessoa humana, evidenciando entre a doutrina opiniões divergentes, porém de conteúdo harmônico e complementar.

Ressaltando que, o princípio da dignidade da pessoa humana, por possuir uma abertura axiológica, permite a sua concretização sobre inúmeras situações, no que se refere a consolidação dos direitos e garantias fundamentais, acompanhando a evolução da sociedade, sem que com isso, atente à constituição.

2.2 Direitos Fundamentais

A Constituição Federal de 1988 dedica o seu título II aos direitos e garantias fundamentais, explicitando em seu artigo 5º, os direitos e deveres individuais e coletivos, os quais são os direitos ligados à pessoa humana e à sua personalidade, como o direito à vida, a igualdade, à dignidade, à segurança, à honra, à liberdade e à propriedade.

O conceito de Direitos Fundamentais do Homem, conforme leciona Silva, “São situações jurídicas, objetivas e subjetivas, definidas no direito positivo, em prol da dignidade, igualdade e liberdade da pessoa humana”.²¹

¹⁹ BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. **Curso de Ética Jurídica: ética geral e profissional**. 10.ed. São Paulo. Saraiva, 2013. p. 135.

²⁰ DEGANI, Priscila Marques. **Princípio da dignidade da pessoa humana**. Jus Navigandi, 2014. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/32131/principio-da-dignidade-da-pessoa-humana>>. Acesso em: 28 de fevereiro de 2016.

²¹ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 35ª ed., São Paulo: Malheiros, 2012. p. 179.

Dias menciona em sua obra que, ao positivizar os direitos fundamentais, a constituição esta contemplando o respeito à dignidade da pessoa humana, e que este se encontra presente nos direitos fundamentais em várias dimensões e com intensidade distintas, ainda destaca em sua obra a explicação de Ingo Wolfgang Sarlet de que, “em cada direito fundamental está presente um conteúdo ou, ao menos, uma projeção de intensidade variável da dignidade da pessoa humana”.²²

Segundo Mendes, os direitos fundamentais são determinantes na relação entre Estado e indivíduo no tocante de que, “o indivíduo tem, primeiro, direitos, e, depois, deveres perante o Estado, e que os direitos que o Estado tem em relação ao indivíduo se ordenam ao objetivo de melhor cuidar das necessidades dos cidadãos”.²³

Explica que: “Esses direitos, porém, não são coincidentes no modo de proteção ou no grau de efetividade. As ordens internas possuem mecanismos de implementação mais céleres e eficazes do que a ordem internacional”.²⁴

Assim pode-se afirmar que as garantias constitucionais, existem para assegurar o gozo dos direitos fundamentais. E os direitos fundamentais existem para assegurar a pessoa humana, cabe esclarecer, que os direitos do homem também visam assegurar a pessoa humana, porém, em diferentes esferas.²⁵

Consoante este entendimento Mendes explica que o fato de ambos estarem consagrados em preceitos da ordem jurídica caracteriza um marco divisor entre as expressões.

A expressão direitos humanos, ainda, e até por conta da sua vocação universalista, supranacional, é empregada para designar pretensões de respeito à pessoa humana, inseridas em documentos de direito internacional. Já a locução direitos fundamentais é reservada aos direitos relacionados com posições básicas das pessoas, inscritos em diplomas normativos de cada Estado.²⁶

Ainda comenta que:

Essa distinção conceitual não significa que os direitos humanos e os direitos fundamentais estejam em esferas estanques, incomunicáveis entre si. Há uma interação recíproca entre eles. Os direitos humanos internacionais encontram, muitas

²² DIAS, Roberto. **Direito fundamental à Morte Digna - Uma Visão Constitucional a Eutanásia** - Roberto Dias. Belo Horizonte: Editora Forum, 2012. p.102-103.

²³ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 7ª ed. revista e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 205.

²⁴ *Ibidem*. p. 218.

²⁵ *Ibidem*.

²⁶ *Ibidem*. p. 217-218.

vezes, matriz nos direitos fundamentais consagrados pelos Estados e estes, de seu turno, não raro acolhem no seu catálogo de direitos fundamentais os direitos humanos proclamados em diplomas e em declarações internacionais. É de ressaltar a importância da Declaração Universal de 1948 na inspiração de tantas constituições do pós-guerra.²⁷

Os direitos fundamentais têm como caracteres, a historicidade, porque nascem e evoluem no decorrer do tempo, a Inalienabilidade, porque são direitos indisponíveis, a imprescritibilidade, porque estes não prescrevem são sempre exercíveis e exercidos, e a irrenunciabilidade, porque pode-se exercê-los ou não, mas nunca o renunciar.²⁸

Nesse contexto Silva conclui que, “Quanto ao caráter *absoluto* que se reconhecia neles no sentido de imutabilidade, não pode mais ser aceito desde que se entenda que tenham caráter histórico”.²⁹

Ainda nesse sentido Mendes explica que, entre a doutrina majoritária, tornou-se pacífico que os direitos fundamentais podem ser objeto de limitações, não sendo, pois, absolutos podendo sofrer restrições, ao confrontarem com outros valores de ordem constitucional ou outros direitos fundamentais.³⁰

Ainda comenta que:

A leitura da Constituição brasileira mostra que essas limitações são, às vezes, expressamente previstas no Texto. Até o elementar direito à vida tem limitação explícita no inciso XLVII, a, do art. 5º, em que se contempla a pena de morte em caso de guerra formalmente declarada. Não há, portanto, em princípio, que falar, entre nós, em direitos absolutos. Tantos outros direitos fundamentais como outros valores com sede constitucional podem limitá-los.³¹

Os direitos fundamentais foram surgindo aos poucos, de acordo com as necessidades e exigências de cada época, por isso são divididos pela doutrina em gerações ou dimensões, parte da doutrina defende até a terceira geração, e outros até quarta geração.

Os direitos fundamentais de primeira dimensão, são aqueles ligados às liberdades individuais, como a liberdade de consciência, à inviolabilidade de domicílio, à de culto e reunião, entre outros. Os de segunda dimensão, são os direitos que exprimem o ideal de igualdade para todos, como o direito à saúde, a, educação, a assistência social, etc. Já os de

²⁷ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 7ª ed. revista e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 218.

²⁸ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 35ª ed., São Paulo: Malheiros, 2012. p. 180-181.

²⁹ *Ibidem*. p. 181.

³⁰ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 7ª ed. revista e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 214.

³¹ *Ibidem*.

terceira dimensão, são aqueles referentes à fraternidade, visam a proteção da coletividade, como o direito à paz, ao desenvolvimento, à qualidade do meio ambiente, à conservação do patrimônio histórico, etc.³²

Os Direitos fundamentais de quarta geração ou dimensão, são defendidos por alguns doutrinadores como Paulo Bonavides como:

“São direitos de quarta geração o direito à democracia, o direito à informação e o direito ao pluralismo. Deles depende a concretização da sociedade aberta para o futuro, em sua dimensão de máxima universalidade, para a qual parece o mundo inclinar-se no plano de todas as relações de convivência”.³³

Na doutrina atual, existem autores que defendem a existência dos direitos de quinta geração ou dimensão, nesse sentido Mendes comenta que, “A visão dos direitos fundamentais em termos de gerações indica o caráter cumulativo da evolução desses direitos no tempo”.³⁴

Consoante este entendimento, Mendes cita em sua obra que:

O fenômeno leva Bobbio a concluir que os direitos não nascem todos de uma só vez, “nascem quando devem ou podem nascer. Nascem quando o aumento do poder do homem sobre o homem cria novas ameaças à liberdade do indivíduo ou permite novos remédios para as suas indigências: ameaças que são enfrentadas através de demandas de limitação de poder; remédios que são providenciados através da exigência de que o mesmo poder intervenha de modo protetor”.³⁵

Importante se faz a compreensão de algumas expressões relativas aos direitos fundamentais, como: *direitos naturais*, que são aqueles inerentes à natureza do homem; *direitos humanos*, expressão utilizada em documentos internacionais, a qual afirma que apenas o ser humano pode ser titular de direitos; *direitos individuais*, que trata dos direitos do indivíduo isolado e engloba o conjunto dos direitos fundamentais referentes à vida, à igualdade, à liberdade, à segurança e à propriedade; *direitos públicos subjetivos*, que tratam das prerrogativas instituídas de acordo com as regras de Direito objetivo; *liberdades fundamentais* e *liberdades públicas*, ligadas à visão dos direitos públicos subjetivos e dos direitos individuais na sua formulação tradicional individualista; e, *direitos fundamentais do homem*, que se referem às

³² MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 7ª ed. revista e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 207.

³³ BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional - 15ª ed.**, São Paulo: Malheiros, 2004. p.571

³⁴ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 7ª ed. revista e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 207.

³⁵ *Ibidem*. p. 217.

prerrogativas e instituições para garantirem uma convivência digna, livre e igual de todas as pessoas.³⁶

Diante o exposto, pode-se constatar o quão é fascinante e abrangente o estudo dos direitos fundamentais, para tanto, o presente estudo tem por objetivo abordar com ênfase o direito à vida, o qual é consagrado como o mais fundamental de todos os direitos, por se tratar de um pré-requisito à existência e exercício de todos os demais direitos.

2.2.1 Direito à Vida

O direito à vida tem previsão expressa no caput do artigo 5º da Constituição Federal de 1988, que garante a inviolabilidade do direito à vida, sendo este, considerado uma das principais garantias fundamentais do homem.

“É o mais básico de todos os direitos, no sentido de que surge como verdadeiro pré-requisito da existência dos demais direitos consagrados constitucionalmente. É, por isto, o direito humano mais sagrado”.³⁷

A Constituição ao prever o direito à vida, garantindo a sua inviolabilidade, e o dever estatal, de mantê-la e provê-la, faz referência a vida que já é própria de uma pessoa real, não faz relato ao início da vida humana e também não menciona sobre o seu termino. Essas informações encontram guarita no Código Civil de 2002, que dispõe em seu art. 2º que “A personalidade civil do homem começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo desde a concepção os direitos do nascituro”. O referido diploma legal dispõe sobre o termino da vida em seu artigo 6º “a existência da pessoa natural termina com a morte”. O conceito de morte cerebral foi adotado com o advindo da Lei de Doação de Órgãos (Lei n. 9.434/97).³⁸

Ao mencionar sobre a vida e a morte, importante se faz abordar a saúde, afinal para se ter uma vida digna é fundamental que ela seja saudável. Nesse sentido o conceito que mais se adequa é o conceito de saúde que é definido pela OMS (Organização Mundial de saúde) como “A saúde é um estado de completo bem-estar físico, mental e social e não apenas a ausência de doença ou enfermidade”.³⁹

Nas palavras de José Afonso da Silva:

³⁶ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 35ª ed., São Paulo: Malheiros, 2012. p. 176-178.

³⁷ TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 575.

³⁸ *Ibidem*. p. 577-578.

³⁹ Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/OMS-Organiza%C3%A7%C3%A3o-Mundial-da-Sa%C3%BAde/constituicao-da-organizacao-mundial-da-saude-omswho.html>>. Acesso em: 29 de março de 2016.

Vida no texto constitucional (art.5º, caput), não será considerada apenas no seu sentido biológico de incessante autoatividade funcional, peculiar à matéria orgânica, mas na sua acepção biográfica mais compreensiva.

Sua riqueza significativa é de difícil apreensão porque é algo dinâmico, que se transforma incessantemente sem perder sua própria identidade. É mais um processo (processo vital), que se instaura com a concepção (ou germinação vegetal), transforma-se, progride, mantendo sua identidade, até que muda de qualidade, deixando, então, de ser vida para ser morte. Tudo que interfere em prejuízo deste fluir espontâneo e incessante contraria a vida.⁴⁰

O direito à vida, assim como o princípio da dignidade humana, padece de uma certa dificuldade conceitual. Ambos permitem, definições variadas, dependendo do ponto de vista. O direito à vida abrange não só o direito de continuar vivo, mas também o direito a um nível de vida digno e adequado ao ser humano. No direito de continuar vivo, entende-se que o ser humano possui o direito de existir até que sua vida seja interrompida naturalmente, onde se verifica a garantia do Estado de promover a segurança pública aos cidadãos brasileiros.⁴¹

Nesse sentido Mendes menciona em sua obra que:

A vida humana — como valor central do ordenamento jurídico e pressuposto existencial dos demais direitos fundamentais, além de base material do próprio conceito de dignidade humana — impõe medidas radicais para a sua proteção. Não havendo outro meio eficiente para protegê-la, a providência de última ratio da tipificação penal se torna inescapável.⁴²

No que tange ao direito de viver com dignidade, verifica-se o direito do ser humano à alimentação adequada, à moradia (nos termos do artigo 5º, XXIII, da Constituição), ao vestuário, à saúde (nos termos do artigo 196 da Constituição), à educação (nos termos do artigo 205 da Constituição), à cultura (nos termos do artigo 215 da Constituição) e ao lazer (nos termos do artigo 217 da constituição).⁴³

Segundo Silva, o Anteprojeto da Comissão Provisória de Estudos Constitucionais, Conhecido como Projeto Afonso Arinos, tentou incluir no texto constitucional “o direito a existência digna”, e comenta que:

Esse conceito de existência digna consubstancia aspectos generosos de natureza material e moral; serviria para fundamentar o desligamento de equipamentos médico-hospitalares, nos casos em que o paciente estivesse vivendo artificialmente (mecanicamente), a prática da eutanásia, mas trazia implícito algum risco como, por

⁴⁰ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 35ª ed., São Paulo: Malheiros, 2012. p. 197.

⁴¹ TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 584.

⁴² MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 7ª ed. revista e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 385

⁴³ TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 575.

exemplo, autorizar a eliminação de alguém portador de deficiência de tal monta que se viesse a concluir que não teria uma existência humana digna. Por esses riscos, talvez tenha sido melhor não acolher o conceito.⁴⁴

Diante o exposto, evidencia-se que o direito à vida garantido pela constituição, impõe ao ser humano o dever e o direito de vivê-la, e ao estado o dever de mantê-la e protegê-la. E que o direito à vida assegurado pela constituição, reverencia o direito de viver dignamente, respaldado pelo princípio fundamental da dignidade da pessoa humana.

2.2.2 Liberdade e Autonomia de Vontade

A liberdade é um direito fundamental do ser humano garantido e protegido pelo Estado no art. 5º da Constituição Federal, o qual, abrange a liberdade de modo geral, que seria a liberdade de locomoção, e, ainda, a liberdade vista de diferentes ângulos e segmentos, como a liberdade de expressão, liberdade de pensamento e a liberdade de ação profissional, por exemplo.

Segundo Paulo Gustavo Gonet Branco:

O catálogo dos direitos fundamentais na Constituição consagra liberdades variadas e procura garanti-las por meio de diversas normas. Liberdade e igualdade formam dois elementos essenciais do conceito de *dignidade da pessoa humana*, que o constituinte erigiu à condição de fundamento do Estado Democrático de Direito e vértice do sistema dos direitos fundamentais.

As liberdades são proclamadas partindo-se da perspectiva da pessoa humana como ser em busca da autorrealização, responsável pela escolha dos meios aptos para realizar as suas potencialidades. O Estado democrático se justifica como meio para que essas liberdades sejam garantidas e estimuladas – inclusive por meio de medidas que assegurem maior igualdade entre todos, prevenindo que as liberdades se tornem meramente formais. O Estado democrático se justifica, também, como instância de solução de conflitos entre pretensões colidentes resultantes dessas liberdades.⁴⁵

Neste aspecto, verifica-se que a liberdade consiste na escolha de como pensar e agir, podendo ser dividida em cinco grupos: liberdade da pessoa física, considerada a liberdade de locomoção; liberdade de pensamento, que engloba a liberdade de opinião, religião, informação, artística e de comunicação do conhecimento; liberdade de expressão coletiva em suas várias formas, que engloba o direito de reunir-se e associar-se; liberdade de ação

⁴⁴ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 35ª ed., São Paulo: Malheiros, 2012. p. 198-199.

⁴⁵ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 7ª ed. revista e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 390.

profissional, que trata da livre escolha e de exercício de trabalho, ofício e profissão; e, por último, liberdade de conteúdo econômico e social.⁴⁶

Tem-se ainda que:

O conceito de liberdade humana deve ser expresso no sentido de *um poder de atuação do homem em busca de sua realização pessoal, de sua felicidade*. É boa, sob esse aspecto, a definição de Rivero: “a liberdade é um poder de autodeterminação, em virtude do qual o homem escolhe por si mesmo seu comportamento pessoal”. Vamos um pouco além, e propomos o conceito seguinte: *liberdade consiste na possibilidade de coordenação consciente dos meios necessários à realização da felicidade pessoal*.⁴⁷

O princípio da autonomia de vontade decorre do princípio da liberdade e consiste no poder do indivíduo ou das partes nas relações contratuais de estipularem livremente seus interesses através de estipulação resultantes de suas vontades.

A autonomia da vontade ou liberdade subjetiva reside justamente nessa possibilidade do indivíduo querer ou não querer algo. Mas, a liberdade conferida aos indivíduos de exercitarem suas pretensões por meio de tais princípios não pode ser analisada como um poder ilimitado. O poder de contratar acarreta limitações expressas ou implicitamente estabelecidas por lei em defesa da organização do Estado, de suas instituições e do interesse da coletividade. Essa liberdade e poder devem se consubstanciar nas prerrogativas da órbita jurídica. Observadas essas exigências, qualquer pessoa capaz pode licitamente criar relações a que a lei empresta validade jurídica, através da livre manifestação de vontade.⁴⁸

Importante salientar que, Silva menciona em sua obra, que é no regime democrático que os direitos humanos fundamentais são garantidos e concretizados, concluindo que:

Que é na democracia que a liberdade encontra campo de expansão. É nela que o homem dispõe da mais ampla possibilidade de coordenar os meios necessários à realização de sua felicidade pessoal. Quanto mais o processo de democratização avança, mais o homem se vai libertando dos obstáculos que o constroem, mais liberdade conquista.⁴⁹

⁴⁶ CARVALHO, Rayanna Silva. **Liberdades constitucionais: breves anotações**. Âmbito Jurídico, 2013. Disponível em: < http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12809>. Acesso em: 14 de março de 2016.

⁴⁷ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 35ª ed., São Paulo: Malheiros, 2012. p. 233.

⁴⁸ CURVELO, Hercílio Denisson Alves. **As limitações da autonomia da vontade nas relações contratuais**. Conteúdo Jurídico, 2012. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,as-limitacoes-da-autonomia-da-vontade-nas-relacoes-contratuais,39415.html>>. Acesso em: 14 de março de 2016.

⁴⁹ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 35ª ed., São Paulo: Malheiros, 2012. p. 234.

Desse modo, a liberdade pode ser entendida como a possibilidade que o ser humano possui para realizar suas escolhas ao longo da sua existência, ou seja, para colocar em prática a sua autonomia de vontade, em busca da sua autorrealização, mediante os limites impostos pela legalidade e em conformidade com o princípio da dignidade da pessoa humana.

3 BIOÉTICA E BIODIREITO

A Bioética e Biodireito são institutos conexos, uma vez que ambos, abordam temas relacionados à preservação e proteção da vida e da saúde, sob a ótica do princípio da dignidade da pessoa humana.

3.1 Bioética

Bioética, como a própria denominação define, está ligada à ética da vida, ou seja, às decisões éticas ligadas a moral, que devem ser tomadas no campo da medicina e no campo tecnológico, visando sempre o bem-estar e a preservação da vida humana.

A respeito da bioética, verifica-se:

Nascida nos Estados Unidos a Bioética é um conhecimento complexo que busca respostas para os problemas trazidos pelos novos progressos tecnológicos e biomédicos. Num primeiro momento, o impacto que essas novas tecnologias provocaram levou médicos e biólogos a uma procura pela definição do que é bom e pela faculdade que dá poder e fundamenta uma autoridade para estabelecer o que é ou não é bom. Posteriormente, verificou-se que a discussão deveria ser travada em dimensões amplas, com diálogos interdisciplinares.⁵⁰

Nesse sentido entende-se que por meio da bioética, buscaram-se informações relacionadas a outras disciplinas interligadas, para tomar decisões com melhores embasamentos médicos-científicos, visando à adequação às novas tecnologias para melhor atender as necessidades médicas dos indivíduos.

À luz da doutrina tem-se que:

Bioética é termo derivado da fusão de vocábulos de origem grega. *Bio* significa vida e *ethos* significa ética. Por isso, o termo significa ética da vida. Ela pode ser compreendida como um ramo da filosofia ética que busca encontrar as respostas da ética tradicional para os problemas contemporâneos surgidos em virtude dos novos descobrimentos das ciências médicas e biológicas e da tecnologia a elas aliada e que interferem na vida humana.

Busca encontrar regras éticas que estabeleçam, nessa nova realidade, o respeito incondicional ao ser humano e à sua dignidade. A nova realidade contemporânea, contudo, não demanda um novo tipo de ética. Não se buscam novos princípios para atender a novas demandas sociais. O que se busca é aplicar os princípios éticos às novas situações.⁵¹

⁵⁰ PEREIRA, Angélica Teresa. **A relação entre o direito e a bioética**. Âmbito Jurídico, 2007. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=2237#_ftn14>. Acesso em: 28 de março de 2016.

⁵¹ LOPES, Antonio Carlos; LIMA, Carolina Alves de Souza; SANTORO, Luciano de Freitas. **Eutanásia, Ortotanásia e Distanásia: aspectos médicos e jurídicos**. São Paulo, Rio de Janeiro, Belo Horizonte: Editora Atheneu, 2012. p. 76.

O termo foi empregado pelo oncólogo Van Renssealer Potter na década de 70, onde a bioética surgiu como um novo ramo da ética voltado para a moralidade existente na ciência da vida, delimitando o lícito, científico e tecnicamente possível. Para isso formulou alguns princípios da bioética, sendo eles: os princípios da beneficência, da autonomia e da justiça.⁵²

“O princípio da beneficência preceitua o dever ético de o profissional da saúde promover primeiramente o bem do paciente”.⁵³

O princípio da autonomia, trata-se da liberdade de escolha do paciente e seu direito de tomar decisões. O profissional da saúde deve respeitar a vontade e os valores morais do paciente.

“[...]Princípio da Justiça. Tal princípio assegura que todos serão tratados igualmente perante as verbas destinadas à saúde. É necessário dar à cada pessoa o que lhe é devido, de acordo com suas necessidades. É preciso respeitar com imparcialidade o direito de cada um”.⁵⁴

Esses princípios são vistos com a observância do princípio da dignidade humana, pois a beneficência, a autonomia da vontade e a justiça, deverão ser garantidas aos pacientes, mas sempre respeitando sua dignidade como seres humanos.

Juntamente com os princípios, verificam-se as finalidades e campos de atuação da bioética:

Dentro de sua finalidade, a bioética precisa atuar em diversos campos. Entre estes, podemos elencar: a) poder de decisão, deixando ao paciente a escolha dos tratamentos que lhe melhor interessem; b) diálogo interpessoal entre paciente e técnicos; c) inserção nas estruturas sociais e legais; d) respeito a regras e valores da sociedade em que inserido paciente e técnico; e) bem estar coletivo.⁵⁵

Evidencia-se desse modo que, a atuação da bioética se estende por várias áreas, com o intuito de investigar e buscar as melhores resoluções possíveis, para um determinado caso, na busca da melhor solução entre as aplicações e implicações de novas descobertas, tendo como escopo, preservar e melhorar a qualidade da vida humana.

⁵² PEREIRA, Angélica Teresa. **A relação entre o direito e a bioética**. Âmbito Jurídico, 2007. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=2237#_ftn14>.

Acesso em: 28 de março de 2016.

⁵³ LOPES, Antonio Carlos; LIMA, Carolina Alves de Souza; SANTORO, Luciano de Freitas. **Eutanásia, Ortotanásia e Distanásia: aspectos médicos e jurídicos**. São Paulo, Rio de Janeiro, Belo Horizonte: Editora Atheneu, 2012. p. 78.

⁵⁴ DELBIANCO, Laura Carlos. **Bioética e distanásia: um exame do direito e da felicidade de poder morrer em paz**. Jus Navigandi, 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/44282/bioetica-e-distanasia-um-exame-do-direito-e-da-felicidade-de-poder-morrer-em-paz>>. Acesso em: 28 de março de 2016.

⁵⁵ *Ibidem*.

3.1.1 Ética

“A ética é a ciência dos deveres, e sua matéria prima é a moral, sendo utilitária, pragmática, teórica, normativa, objetiva e por certo científica também, tendo por objeto de estudo, como já realçado, a moral”.⁵⁶

Tem-se que:

ÉTICA ou filosofia moral tem por objeto o exame filosófico e a explicação dos chamados fatos morais. Contam-se, entre os fatos morais, as apreciações éticas, os preceitos, as normas, as atitudes virtuosas, as manifestações da consciência, etc. A ética que se propõe aprofundar seu objeto, ultrapassa os limites da moral descritiva e empenha-se em explicar as valorizações e comportamentos de fato existentes, quer historiando-os em sua evolução, quer, mediante métodos psicológicos, a partir de disposições, tendências e funções psíquicas e de suas ligações. A ética filosófica, como parte de uma ciência do universal, que pesquisa os fundamentos últimos do fenômeno moral, pretende investigar com maior precisão o ser e sentido das normas morais, etc. e, por essa forma, chegar a ser uma metafísica dos costumes.⁵⁷

A ética diz respeito a um comportamento reto e integro, e, nesse caso, quando inserida em determinada área ou profissão, deverá seguir não só aquilo que é moralmente aceitável, mas o que for considerado dentro dos limites legais e éticos no exercício de cada ofício.

Consoante o exposto, evidencia-se a ética como, uma ciência que estuda o comportamento moral do ser humano perante a sociedade, visando o bem comum, e atentando para as questões morais aplicadas a segmentos sociais distintos.⁵⁸

Tem-se, portanto, que, a ética é um instituto de suma importância e precisão em diversas áreas, seja no âmbito social, na esfera profissional ou em diferentes áreas da ciência, devendo ser aplicado como instrumento disciplinador da conduta humana.

Importante se faz mencionar que, a ética e a moral estão relacionadas, pois, a ética diz respeito a um comportamento moralmente aceitável ou tido como correto pela sociedade,

⁵⁶ SILVA, Emanuel Maciel da. **Reflexões sobre moral, ética e direito e sua influência sobre as profissões jurídicas.** Âmbito Jurídico, 2010. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7677>. Acesso em: 28 de março de 2016.

⁵⁷ DELBIANCO, Laura Carlos. **Bioética e distanásia: um exame do direito e da felicidade de poder morrer em paz.** Jus Navigandi, 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/44282/bioetica-e-distanasia-um-exame-do-direito-e-da-felicidade-de-poder-morrer-em-paz>>. Acesso em: 28 de março de 2016.

⁵⁸ SILVA, Emanuel Maciel da. **Reflexões sobre moral, ética e direito e sua influência sobre as profissões jurídicas.** Âmbito Jurídico, 2010. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7677>. Acesso em: 28 de março de 2016.

ou seja, é a ação do homem em meio a sociedade, sendo assim pode-se afirmar que todo teor ético é também moral.

3.1.2 Moral

A moral encontra-se inserida nos costumes, valores e regras empregados pela sociedade, a qual exerce o papel de censor do indivíduo, determinando suas relações sociais.

“A moral não é ciência - é parte do conhecimento - sendo mais ampla que a ética e do que o próprio direito, atuando sem qualquer comprometimento com o rigor científico”.⁵⁹

Desse modo, a moral pode ser vista como a consciência do indivíduo, preenchida com os valores, regras, tabus e informações a respeito do que é certo ou errado, adquiridos através da própria convivência em sociedade, enquanto a ética é a prática desse conhecimento, ou seja, a postura correta ao agir.

No que se refere a moral tem-se que:

Moral é um conjunto de normas que regulam o comportamento do homem em sociedade, e estas normas são adquiridas pela educação, pela tradição e pelo cotidiano. Durkheim explicava Moral como a “ciência dos costumes”, sendo algo anterior a própria sociedade. A Moral tem caráter obrigatório.⁶⁰

Nessa senda, importante mencionar que:

[...] No que tange ao ilícito moral a penalidade poderá tanto ser interna quanto poderá também ser externa, neste último caso, tal ocorre quando a moral abandona as questões individuais e avança sobre as relações sociais, onde também o comportamento moral considerado adequado é cobrado, ocasião em que a própria sociedade cuida de punir a conduta moralmente inadequada mediante reprovação, reprimenda ou reclamação, como ocorre, por exemplo, quando alguém fura uma fila.⁶¹

⁵⁹ SILVA, Emanuel Maciel da. **Reflexões sobre moral, ética e direito e sua influência sobre as profissões jurídicas.** Âmbito Jurídico, 2010. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7677>. Acesso em: 28 de março de 2016.

⁶⁰ SILVA, Thiago Firmino. **Moral e Ética: Dois Conceitos de Uma Mesma Realidade.** Disponível em <<http://www.coladaweb.com/filosofia/moral-e-etica-dois-conceitos-de-uma-mesma-realidade>>. Acesso em: 20 de março de 2016.

⁶¹ SILVA, Emanuel Maciel da. **Reflexões sobre moral, ética e direito e sua influência sobre as profissões jurídicas.** Âmbito Jurídico, 2010. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7677>. Acesso em: 28 de março de 2016.

Desse modo, pode-se constatar que, nem sempre aquilo que é considerado imoral é considerado crime, mas por ferir valores sociais, comportamentos considerados imorais costumam ser rechaçados pela própria sociedade.

Importante frisar que, uma das principais características da moral é a sua suscetibilidade às mudanças, as quais, ocorrem de acordo com o tempo e modernização de ideias de cada civilização.

3.2 A medicina e suas relações com o fim da vida

A medicina possui como principal função tratar e curar os pacientes através de tratamentos, prolongados ou não, dependendo da gravidade de cada caso. No caso de pacientes terminais, a principal função dos profissionais da saúde é de proporcionar a melhor qualidade de vida possível ao paciente terminal, dando todo suporte psicológico e informações aos familiares.

Com a modernização da medicina no tratamento de lesões e doenças, a morte, que até então sempre foi tida como a ordem natural da vida, é vista como um fracasso, pois a medicina moderna, chamada medicina científica, não visa apenas o tratamento de doenças e lesões, e sim, a luta contra a morte.⁶²

Ainda:

Com o progresso da Medicina, a adoção de terapias de suporte de vida, no passado nem imaginável, tem dificultado cada vez mais a definição dos limites terapêuticos nos cuidados intensivos, contrapondo os princípios éticos da beneficência e da não-maleficência.

O conhecimento biológico e as destrezas tecnológicas tornaram o morrer mais problemático, fonte de complicados dilemas éticos e escolhas difíceis, geradoras de angústia, ambivalência e incerteza e, desta forma, a Bioética deve ajudar o profissional a repensar o seu papel dentro da saúde.⁶³

Com relação aos profissionais da saúde, são considerados instrumentos essenciais ao tratamento do enfermo, servindo muitas vezes como suporte para a família e para o próprio doente. Muitas vezes, tem-se nesse profissional a necessidade de exercer o chamado “cuidado paliativo”.

⁶² REGO, Sergio; PALACIOS, Marisa. **Cuidado Médico e o Fim de Vida**. In: LOPES JR., Dalmir; IACOMINI, Vanessa (org.). Bioética e Biodireito: fim da vida. Curitiba: Juruá Editora, 2015, p. 89-90.

⁶³ MARENGO, Mariana O.; FLÁVIO, Daniela A.; SILVA, Ricardo Henrique Alves da. **Terminalidade de vida: bioética e humanização em saúde**. Revista da Faculdade de Medicina de Ribeirão Preto e do Hospital das Clínicas da FMRP – Universidade de São Paulo, Vol. 42, nº 3, julho/setembro de 2009. p. 354.

Neste aspecto:

Os cuidados paliativos são definidos pela OMS (1979) como: "cuidado ativo e total nas doenças que não respondem ao tratamento curativo. O controle da dor, de outros sintomas e os problemas psicológicos, social e espiritual são os mais importantes. A sua meta é melhorar a qualidade de vida para os pacientes e seus familiares. Muitos aspectos dos cuidados paliativos são aplicáveis mais cedo, no curso da doença, em conjunto com o tratamento.⁶⁴

Assim, no caso de doenças graves e avançadas, incuráveis, tratamentos dolorosos e necessidade de apoio à família do paciente, são indicáveis os cuidados paliativos como forma de amenizar a dor e angústia do paciente e seus familiares, e de melhorar a qualidade de vida do doente terminal.

Entretanto, partindo de outro viés, o grande avanço da medicina, também pode gerar grande sofrimento para o paciente terminal e seus familiares, na medida em que o uso exagerado da tecnologia, venha a afetar a ponderação sobre o verdadeiro sentido da vida. Nesse sentido importante citar a Resolução nº 1.995/2012 do Conselho Federal de Medicina, que foi responsável pela admissão no Brasil da declaração prévia de vontade do paciente terminal, a qual dispõe sobre a probabilidade de deliberação de diretivas antecipadas, as quais, orientam a conduta médica em situações em que o direito à vida e a dignidade da pessoa humana entram em colisão, dada à falta de capacidade de discernimento do paciente, não podendo este, manifestar sua vontade.⁶⁵

No que se refere às diretivas antecipadas de vontade:

No meio jurídico internacional, emprega-se a designação "Testamento de Vida", "Testamento Vital" ou "Testamento em Vida", pelo qual toda pessoa capaz, doente ou não, de forma livre e consciente, pode dispor sobre tratamentos médico hospitalares futuros, visando a tutelar o seu direito personalíssimo de recusar determinadas terapias ou diagnósticos invasivos, eventualmente dolorosos e extenuantes, apenas para prolongamento inútil da vida à espera do óbito iminente. O testamento vital pode fazer-se em instrumento público, lavrado perante tabelião, ou instrumento particular registrado no Cartório de Títulos e Documentos. Pode ser mera declaração, aconselhando-se a presença de duas testemunhas instrumentárias. Ressalte-se que a manifestação de vontade é modificável, a qualquer tempo, basta o requisito da plena capacidade de exercício, levando-se sempre a última declaração ao médico responsável, que deverá acatá-la ainda contra outra vontade divergente de parentes e familiares.⁶⁶

⁶⁴ MARENGO, Mariana O.; FLÁVIO, Daniela A.; SILVA, Ricardo Henrique Alves da. **Terminalidade de vida: bioética e humanização em saúde**. Revista da Faculdade de Medicina de Ribeirão Preto e do Hospital das Clínicas da FMRP – Universidade de São Paulo, Vol. 42, nº 3, julho/setembro de 2009. p. 355.

⁶⁵ CARMO, Jairo Vasconcelos Rodrigues. **Testamento Vital**. Disponível em: <<https://www.passeidireto.com/arquivo/2365398/testamento-vital>>. Acesso em 23 de abril de 2016

⁶⁶ *Ibidem*.

A Resolução nº 1.995/2012 do Conselho Federal de Medicina, usou como embasamento para criar as diretivas antecipadas, o direito do indivíduo sobre o seu próprio corpo prevalecendo a autonomia de vontade, na relação médico e paciente. Embora exista dúvidas, quanto à prática médica regulada na resolução, quanto a respeitar as diretivas antecipadas de seu paciente, uma vez que o profissional, pode vir a se confrontar com situações de ordem ética não previstas no ordenamento jurídico pátrio. Estando assim, sujeito ao risco, de ser indiciado por omissão de socorro ou maus tratos, previstos nos artigos 135 e 136 do Código Penal Brasileiro.⁶⁷

3.3 Biodireito

O Biodireito é um ramo do direito que surgiu para regular as relações jurídicas entre médicos, pacientes e demais entes e/ou pessoas relacionadas, visando especialmente, garantir direitos e resolver conflitos.

“O Biodireito pode ser visto como conjunto de normas esparsas que têm por objeto regular as atividades e relações desenvolvidas pelas biociências e biotecnologias, com o fim de manter a integridade e a dignidade humana frente ao progresso [...]”.⁶⁸

Não possui, assim, o intuito de barrar o avanço científico, mas sim de proteger os direitos fundamentais do homem como ser humano e de seu corpo como sua propriedade e não como propriedade científica, por esse motivo, o Biodireito visa impor limites para que não fira direitos.

“A ideia que deve permanecer diante do estudo dos direitos de personalidade e o surgimento do Biodireito é a de uma ética comum, voltada para a preservação da espécie humana e o resguardo de seus direitos elementares [...]”.⁶⁹

Quanto ao papel desempenhado pelo Biodireito, tem-se que:

As situações criadas decorrentes das novas tecnologias empregadas nas soluções dos diversos males que afligem tanto o físico como o psíquico e o moral de cada

⁶⁷ ANDRADE, Cynthia Esteves de; SOUSA, Dalila Duarte Santos. **Autonomia Privada da Vontade e o Testamento Vital: O direito de morrer dignamente no Brasil, analisando à luz da legalidade e da bioética.** Web artigos, 2015. Disponível em: <<http://www.webartigos.com/artigos/autonomia-privada-da-vontade-e-o-testamento-vital-o-direito-de-morrer-dignamente-no-brasil-analisado-a-luz-da-legalidade-e-da-bioetica/129904/#ixzz46hrWwCyh>>. Acesso em: 24/04/2016.

⁶⁸ IACOMINI, Vanessa. **Novos paradigmas sobre a bioética e o Biodireito: a dimensão defensiva e prestacional da dignidade.** In: LOPES JR., Dalmir; IACOMINI, Vanessa (org.). *Bioética e Biodireito: fim da vida.* Curitiba: Juruá Editora, 2015. p. 80.

⁶⁹ *Ibidem.* p. 78.

indivíduo, necessitam de regulação, mas não um regulamento que impeça o usufruir de tais técnicas, mas sim um ordenamento em que os direitos individuais sejam garantidos e que as soluções tecnológicas sejam empregadas em prol de toda a sociedade. Assim, surge o Biodireito para disciplinar os diversos aspectos jurídicos decorrentes das relações entre médico-paciente, médico-família do paciente, médico-sociedade, médico-instituições, pesquisa-protocolo de pesquisa, custo- benefício na gestão pública e/ou privada etc.⁷⁰

Nesse sentido, importante ressaltar a importância de alguns princípios que são fundamentais para o Biodireito, como:

O respeito à dignidade do ser humano em todas as etapas do seu desenvolvimento; a proibição de efetuar aplicações contrárias aos valores fundamentais da humanidade; o acesso equitativo aos benefícios derivados das ciências biomédicas; a proibição de tratar o corpo humano ou partes do mesmo como uma mercadoria; o respeito a autonomia das pessoas que estão submetidas a tratamento médico, o que inclui as provas genéticas e o assessoramento e confidencialidade dos dados genéticos; a obrigação dos Estados de respeitar e não pôr em perigo a biodiversidade, como foi ratificado solenemente no Tratado sobre Diversidade Biológica, assinado no Rio de Janeiro, em 22 de maio de 1992; e o princípio de que a herança genética do homem não deverá ser objeto de manipulação e nem de modificação.⁷¹

O crescente progresso da ciência médica, da mesma forma que traz benefícios para a sociedade, pode oferecer riscos para a mesma. Por isso a necessidade da criação de regras éticas para disciplinar as descobertas da ciência médica, uma vez que, nem todas as descobertas são admissíveis na sociedade. Os temas tratados pelo Biodireito abrangem as áreas dos Direitos Civil, Penal, Constitucional e Ambiental, e seu objetivo principal é o de levar as normas, a conceitos éticos e morais.⁷²

Em relação aos temas tratados pelo Biodireito, tem-se que:

Como garantia fundamental, a vida tem suas raízes divergentes no tocante às análises feitas na medicina geral. Há várias abrangências que podem ser destacadas na discussão do Biodireito, inseridas na dificuldade que possui o Direito Penal e o Direito Civil a tratar das questões com maior cuidado. Já existem em nosso ordenamento, visões fixas e concretas sobre assuntos discutíveis nestes aspectos. Tem-se, por exemplo, o aborto e a eutanásia que são considerados crimes. O primeiro, um fato típico tratado no Código Penal e o segundo, considerado como homicídio. Há também outros exemplos. É claro que estes fatos abrem uma discussão no campo ético de forma a defender a vida em primeiro lugar. A

⁷⁰ PEREIRA, Angélica Teresa. **A relação entre o direito e a bioética**. Âmbito Jurídico, 2007. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=2237#_ftn14>. Acesso em: 28 de março de 2016.

⁷¹ *Ibidem*.

⁷² **A Bioética no cenário legislativo brasileiro**. Disponível em: <<http://www.institutoejam.com.br/estudos/bioetica-no-cenario-legislativo-brasileiro/>>. Acesso em: 21 de abril de 2016.

dignidade da pessoa humana começa com esta garantia e o dever do Estado de se ter uma vida digna distribuída a todos, sem distinção de qualquer natureza.⁷³

Diante tais parâmetros, resta evidenciado que o Biodireito visa à proteção do ser humano frente à biotecnologia, bem como, a proteção dos seus direitos fundamentais, no intuito de impedir violações aos direitos de qualquer espécie, embasado pelo princípio da dignidade da pessoa humana.

⁷³ **A Bioética no cenário legislativo brasileiro.** Disponível em: <<http://www.institutoejam.com.br/estudos/bioetica-no-cenario-legislativo-brasileiro/>>. Acesso em: 21 de abril de 2016.

4 EUTANÁSIA

O instituto da eutanásia, sem sombra de dúvidas, é um tema complexo, por envolver múltiplos aspectos, dentre eles, pode-se citar os aspectos éticos, médicos, jurídicos, sociológicos, religiosos, entre outros. Diversamente de quaisquer aspectos que venha a ser analisada, a eutanásia é um assunto polêmico, controverso e delicado, e sua prática permeia-se ao longo da existência humana.

Desde que o homem tomou consciência da sua finitude, a ideia de antecipar a morte com o intuito de amenizar o sofrimento do indivíduo em fase terminal, sempre esteve em debate.

De tal modo que, para uma melhor compreensão acerca do referido instituto, faz-se necessário abarcar algumas questões, no que tange às mudanças ocorridas ao longo do tempo, bem como, algumas peculiaridades específicas do tema.

4.1 Evolução histórica

Em tempos remotos, a prática da eutanásia, assim como os motivos pelos quais a mesma era cometida, variava de acordo com os povos, crenças e cultura de cada sociedade e região.

Gisele Mendes de Carvalho ressalta:

[...] Entre os povos pretéritos, como os celtas, o desígnio eutanásico se concretizava através do costume de se dar morte aos anciãos doentes. Em algumas tribos antigas e grupos selvagens era comum a prática, por muito conservada até hoje, que impunha a obrigação sagrada ao filho de ministrar a boa morte ao pai velho e enfermo. Isso porque o homem primitivo, que vivia imbuído da luta pela sobrevivência, guiava-se por uma moral utilitária. Assim, como não podia proteger os seres inúteis nem dar-lhes alimentos, costumava livrá-los de se sofrimento antecipando sua morte.⁷⁴

Os gregos praticavam a falsa eutanásia, com o sacrifício de velhos, fracos e inválidos, sob o pretexto de bem-estar e fortalecimento da economia, enquanto em Esparta, jogavam-se do monte Taígeto os nascituros com defeitos físicos. Na Índia, aqueles considerados doentes incuráveis, eram jogados no Rio Ganges, tendo obstruídas a boca e narinas com barro. Os celtas sacrificavam as crianças com deformações, e matavam os idosos,

⁷⁴ CARVALHO, Gisele Mendes de. **Aspectos Jurídico-Penais da Eutanásia**. São Paulo: IBCCRIM, 2001. p. 32.

que por não contribuírem para o desenvolvimento, tornavam-se desnecessários à sociedade.⁷⁵

Na antiga Grécia, já havia divergência de opiniões entre os filósofos acerca da eutanásia. Dentre eles, Platão, Sócrates e Epicuro, eram adeptos à ideia da prática do suicídio, frente ao sofrimento causado por uma doença dolorosa, e com opiniões divergentes, Aristóteles, Pitágoras e Hipócrates condenavam tal prática, prova disso, ressalta-se que no juramento feito por Hipócrates consta: “Eu não darei qualquer droga fatal a uma pessoa, se me for solicitados, nem sugeri o uso de qualquer um desse tipo”.⁷⁶

Segundo o professor Goldim, as discussões a respeito da eutanásia, vêm ocorrendo ao longo da história da humanidade, atingindo o seu ápice no século passado, em 1895, na então Prússia, quando foi sugerido ao Estado, munir-se dos meios para a prática de eutanásia, através do seu plano Nacional de saúde, em pessoas incapazes para solicitá-la.⁷⁷

E ainda comenta que:

No século XX, esta discussão teve um de seus momentos mais acalorados entre as décadas de 20 e 40. Foi enorme o número de exemplos de relatos de situações que foram caracterizadas como eutanásia, pela imprensa leiga, neste período. O Prof. Jiménez de Asúa catalogou mais de 34 casos. No Brasil, na Faculdade de Medicina da Bahia, mas também no Rio de Janeiro e em São Paulo, inúmeras teses foram desenvolvidas neste assunto entre 1914 e 1935. Na Europa, especialmente, muito se falou de eutanásia associando-a com eugenia. Esta proposta buscava justificar a eliminação de deficientes, pacientes terminais e portadores de doenças consideradas indesejáveis. Nestes casos, a eutanásia era, na realidade, um instrumento de "higienização social", com a finalidade de buscar a perfeição ou o aprimoramento de uma "raça", nada tendo a ver com compaixão, piedade ou direito para terminar com a própria vida.⁷⁸

Nesse contexto, resta evidente que o instituto da eutanásia, de forma oculta ou declarada, sempre esteve presente em diferentes civilizações e culturas. E que no decorrer do tempo, as civilizações estão propícias a transformações, sempre se adaptando a elas e de acordo com a realidade que melhor lhes convém.

Prova disto é o fato de como atualmente o mundo trata este instituto de forma distinta, ainda que a concepção acerca da prática da eutanásia tenha mudado muito com o passar dos anos, de forma que, em alguns países sua prática foi legalizada, por outro vértice, na maioria dos países, ainda é tratada como sendo uma prática ilícita, devido ao aspecto penal

⁷⁵ MORAES, Henrique Viana Bandeira. **Da eutanásia no direito comparado e na legislação brasileira**. Jus Navigandi, 2012. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/23299/da-eutanasia-no-direito-comparado-e-na-legislacao-brasileira>>. Acesso em: 01 de maio de 2016.

⁷⁶ GOLDIM, José Roberto. **Breve histórico da eutanásia**. Disponível em: <www.ufrgs.br/bioética/euthist.htm>. Acesso em: 05 de maio de 2016.

⁷⁷ *Ibidem*.

⁷⁸ *Ibidem*.

do ato, independente de se tratar de um ato de vontade do próprio indivíduo.

4.2 Conceito

O termo eutanásia foi sugerido pelo filósofo inglês Francis Bacon no século XVII, em 1.623, em sua obra “História vitae et Mortis”, a palavra é derivada do grego: “eu”, (boa), e “thanatos”, (morte), assim, etimologicamente o termo eutanásia significa “boa morte”, tido por ele, como o tratamento adequado às doenças incuráveis, o que seria a morte considerada tranquila, piedosa e humanitária.⁷⁹

Em relação a eutanásia Silva leciona que:

Este termo tem vários sentidos: “morte bela”, “morte suave, tranquila”, sem dor, sem padecimento. Hoje, contudo, *de eutanásia* se fala quando se quer referir à morte que alguém provoca em outra pessoa já em estado agônico ou pré-agônico, com o fim de liberá-la de gravíssimo sofrimento, em consequência de doença tida como incurável, ou muito penosa, ou tormentosa.⁸⁰

A eutanásia se apresenta como uma forma de “morrer tranquilamente”, utilizada por doentes terminais ou pessoas acamadas privadas de movimentos ou sentidos. É entendida, como uma prática usada para aliviar a dor e o sofrimento do indivíduo, ou seja, é a morte provocada por um sentimento de piedade à pessoa que sofre, com fins misericordiosos, comumente ligado à sua própria vontade de morrer, em função de suas debilidades.

Neste aspecto, Roberto Dias ressalta:

[...] A eutanásia não se confunde com o homicídio, porque aquela se realiza para proteger a dignidade do destinatário, buscando reduzir os danos por ele experimentados. Já o homicídio não tem nem uma nem outra característica, visto que sua prática não está fundada numa razão humanitária e, com ele, não se procura reduzir qualquer dano, mas simplesmente matar.⁸¹

O autor completa:

A eutanásia também se diferencia do suicídio, apesar de nas duas hipóteses ocorrer a opção pela morte. Enquanto a eutanásia é praticada por um médico e “supõe a aceleração da morte como meio de aliviar os sofrimentos físicos e psíquicos

⁷⁹ DIAS, Roberto. **Direito fundamental à Morte Digna - Uma Visão Constitucional a Eutanásia** - Roberto Dias. Belo Horizonte: Editora Forum, 2012. p. 146.

⁸⁰ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 35ª ed., São Paulo: Malheiros, 2012. p. 202.

⁸¹ DIAS, Roberto. **Direito fundamental à Morte Digna - Uma Visão Constitucional a Eutanásia** - Roberto Dias. Belo Horizonte: Editora Forum, 2012. p. 146.

derivados de uma enfermidade terminal”, no suicídio, além de existir uma coincidência entre o sujeito que pratica o ato e o destinatário da ação, a vida é eliminada por outros motivos.⁸²

Segundo Goldim, o suicídio assistido ou assistência ao suicídio, advém do fato da pessoa não conseguir realizar seu objetivo de pôr fim a sua vida, vindo a requerer ajuda a outra pessoa. Vindo esta, a colaborar para que a morte da pessoa se concretize, ou seja, sendo condescendente com a intenção de morrer de outra pessoa.⁸³

Nesse contexto comenta que:

Ramon SanPedro, um espanhol tetraplégico que havia solicitado na Justiça várias vezes que lhe fosse permitida a eutanásia, acabou morrendo após 29 anos de solicitações, através de um suicídio assistido. Este ato final foi gravado em vídeo como forma de documentar a sua ação pessoal na administração da medicação em dose letal.⁸⁴

O instituto da eutanásia é muito amplo, cabendo-lhe diferentes interpretações, e para uma melhor abrangência do referido tema, é imprescindível que sejam abordadas as suas modalidades, bem como, sua classificação.

O instituto da eutanásia pode ser classificado com base na forma de execução e no meio utilizado para realizá-la, ou seja, a intenção e o efeito da ação. Eutanásia Ativa, é quando se tem a intenção, o que vai gerar uma ação, ou seja, quando uma pessoa administra a morte a outra que a deseja, por piedade, com o intuito de aliviar o sofrimento do indivíduo. Já a Eutanásia Passiva, é quando se tem uma omissão, não realizando a ação, ou seja, interrompe-se o tratamento, ou deixa de administrar medicamentos, vindo a causar a morte do indivíduo, com o mesmo intuito acima referido. Importante ressaltar que, a justificativa da ação, não faz diferença pelo ponto de vista da ética.⁸⁵

Nesse mesmo sentido tem-se que:

A eutanásia pode ser classificada como ativa ou passiva, sendo a ativa ainda subdividida em direta ou indireta. Como na eutanásia há uma ação ou uma omissão que dá início ao evento morte, e sem a qual o doente continuaria vivendo, ainda que com dor ou sofrimento, será classificada como ativa quando seu autor der início ao evento morte por uma ação e será passiva se a morte ocorrer por uma omissão, em

⁸²DIAS, Roberto. **Direito fundamental à Morte Digna - Uma Visão Constitucional a Eutanásia** - Roberto Dias. Belo Horizonte: Editora Forum, 2012. p. 146.

⁸³GOLDIM, José Roberto. **Suicídio Assistido**. Disponível em: < <https://www.ufrgs.br/bioetica/suicass.htm> >. Acesso em: 05 de maio de 2016.

⁸⁴*Ibidem*.

⁸⁵GOLDIM, José Roberto. **Eutanásia**. Disponível em: < <https://www.ufrgs.br/bioetica/eutanasi.htm> >. Acesso em: 05 de maio de 2016.

regra, consubstanciada na supressão ou interrupção dos cuidados médicos que oferecem o suporte indispensável à manutenção da vida.⁸⁶

Ainda nesse contexto, a doutrina traz outras classificações para a eutanásia, como sendo: eugênica, em que há a busca do aprimoramento da raça; criminal, com a eliminação de pessoas perigosas à sociedade; econômica, com a eliminação de doentes de alto custo assistencial; experimental, por meio de experiências científicas; e, solidária, por meio da eliminação de doentes incuráveis para a utilização de seus órgãos e tecidos para transplante em outro paciente com maior chance de sobrevivência. Todavia, nenhum desses comportamentos é considerado eutanásico, pois não indicam finalidades solidárias e altruístas.⁸⁷

O termo eutanásia, perante a sociedade, é bastante confundido com a ortotanásia, e para melhor elucidação do tema, no próximo tópico serão abordados alguns termos assemelhados ao instituto da eutanásia, eliminando assim a confusão terminológica que o permeia.

4.3 Ortotanásia, Distanásia e Mistanásia

A ortotanásia, pode ser considerada a ação correta frente a morte, trata-se da abordagem adequada do profissional de saúde frente ao paciente terminal, deixando a morte seguir seu processo natural, não se utilizando de tratamentos para prolongar a vida e o sofrimento do paciente, seguindo sua própria vontade. Por outro lado, a distanásia consiste na prática de intervenções e tratamentos médicos a pacientes terminais, ou seja, no prolongamento artificial da vida, os quais visam prolongar o processo morte, tornando a lenta, ansiosa e sofrida.⁸⁸

Lopes; Lima e Santoro explicam:

A eutanásia passiva não se confunde com a ortotanásia. Enquanto nesta a causa do evento morte já se iniciou, e por isso a morte é inevitável e iminente, na eutanásia passiva a omissão é a causadora do resultado morte. Na eutanásia passiva, omitem-se ou suspendem-se procedimentos indicados e proporcionais e que poderiam beneficiar o paciente, tais como os cuidados paliativos ordinários e proporcionais. Já

⁸⁶ LOPES, Antonio Carlos; LIMA, Carolina Alves de Souza; SANTORO, Luciano de Freitas. **Eutanásia, Ortotanásia e Distanásia: aspectos médicos e jurídicos**. São Paulo, Rio de Janeiro, Belo Horizonte: Editora Atheneu, 2012. p. 60.

⁸⁷ *Ibidem*.

⁸⁸ PINHEIRO, Misael. **A autonomia da vontade no direito de morrer**. Jus Navigandi, 2016. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/46381/a-autonomia-da-vontade-no-direito-de-morrer>>. Acesso em: 01 de maio de 2016.

na ortotanásia, suspendem-se os procedimentos considerados extraordinários e desproporcionais, diante da inevitável e iminente morte. Tais procedimentos compreendem a distanásia, por levar ao prolongamento artificial da vida, sem melhorar a existência em seu processo final.⁸⁹

Os autores concluem:

Se a morte for compreendida como um processo natural e final da vida e não como um fracasso, a ortotanásia será concebida como um procedimento pautado no respeito à morte digna, o que possibilitará a humanização do processo de morte. Afinal, se todo o processo da vida deve ser pautado pelo respeito à dignidade, não há dúvida que o processo de morte também deve ser guiado pelo respeito à dignidade. E a finalidade da intervenção médica na ortotanásia é a preservação da dignidade humana, para que o paciente tenha garantido o direito à morte boa, ao seu tempo e com respeito aos seus valores.⁹⁰

Assim sendo, pode-se constatar que a ortotanásia é contrária a distanásia, uma vez que, está visa o prolongamento artificial da vida através de procedimentos desnecessários, diante da morte inevitável, ao ponto que, a ortotanásia visa o não prolongamento artificial da vida, além do seu curso natural, ou seja, do processo natural da morte.

O avanço da medicina e os novos recursos tecnológicos propiciam aos profissionais da saúde, prolongar a morte do paciente até o último instante, atentando contra a sua dignidade e diante disso, a distanásia é tida eticamente inadequada, principalmente, no caso em que o médico não atenda a vontade do paciente e de seus familiares e venha a prolongar o tratamento, tornando-o, um processo lento e doloroso de adiamento da morte.⁹¹

Em relação a mistanásia, trata-se de um termo pouco utilizado, também conhecida como eutanásia social, segundo Goldim:

Leonard Martin sugeriu o termo mistanásia para denominar a morte miserável, fora e antes da hora. Segundo este autor, "dentro da grande categoria de mistanásia quero focalizar três situações: primeiro, a grande massa de doentes e deficientes que, por motivos políticos, sociais e econômicos, não chegam a ser pacientes, pois não conseguem ingressar efetivamente no sistema de atendimento médico; segundo, os doentes que conseguem ser pacientes para, em seguida, se tornar vítimas de erro médico e, terceiro, os pacientes que acabam sendo vítimas de má-prática por motivos econômicos, científicos ou sociopolíticos. A mistanásia é uma categoria que nos permite levar a sério o fenômeno da maldade humana".⁹²

⁸⁹ LOPES, Antonio Carlos; LIMA, Carolina Alves de Souza; SANTORO, Luciano de Freitas. **Eutanásia, Ortotanásia e Distanásia: aspectos médicos e jurídicos**. São Paulo, Rio de Janeiro, Belo Horizonte: Editora Atheneu, 2012. p. 61.

⁹⁰ *Ibidem*. p. 62-63.

⁹¹ PINHEIRO, Misael. **A autonomia da vontade no direito de morrer**. Jus Navigandi, 2016. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/46381/a-autonomia-da-vontade-no-direito-de-morrer>>. Acesso em: 01 de maio de 2016.

⁹² GOLDIM, José Roberto. **Eutanásia**. Disponível em: <<https://www.ufrgs.br/bioetica/eutanasi.htm>>. Acesso em: 05 de maio de 2016.

4.4 Aspectos Jurídicos e Penais da Eutanásia

A Constituição Federal não dispõe sobre a eutanásia em seu texto, não havendo assim previsão legal no ordenamento jurídico pátrio. Não obstante, a Constituição dispõe sobre a inviolabilidade do direito à vida em seu artigo 5º, o qual é consagrado como o mais fundamental dos direitos, uma vez que, é a base de qualquer prerrogativa jurídica da pessoa, razão pela qual a vida humana é protegida pelo Estado, desde a concepção até a morte.

O direito à vida, não pode ser desrespeitado, sob pena de responsabilização criminal, nem tampouco pode o indivíduo renunciar a esse direito, e almejar sua morte.

Segundo André Ramos Tavares, não se admite no Brasil a liberdade à própria morte, embora não possa impedir o suicídio, a morte não se torna por esse motivo, um direito subjetivo do indivíduo. O direito à vida deve sobressair frente a dignidade da pessoa humana, sendo a eutanásia considerada homicídio.⁹³

A esse respeito, Silva comenta que a eutanásia é chamada de homicídio piedoso e completa:

É, assim mesmo, uma forma não espontânea de interrupção do processo vital, pelo que implicitamente está vedada pelo direito à vida consagrado na Constituição, que não significa que o indivíduo possa dispor da vida, mesmo em situação dramática. Por isso, nem o consentimento lúcido do doente exclui o sentido delituoso da eutanásia no nosso Direito.⁹⁴

Ainda, segundo Lopes, Lima e Santoro:

Na seara jurídica, parte dos doutrinadores compreende a eutanásia – ativa e passiva – como conduta criminosa. No entanto, a questão está muito longe de ser resolvida. Diante do direito à morte digna, no nosso entender garantido constitucionalmente, outras situações não abarcadas pela ortotanásia, e que configuram eutanásia ativa ou passiva, podem encontrar sustentação na Constituição Federal, como, por exemplo, nos casos de estado vegetativo irreversível.⁹⁵

A eutanásia, uma vez não estando prevista no ordenamento jurídico, é considerada ilícito penal, sendo tipificado dentro do direito pátrio, como homicídio Privilegiado, segundo o disposto no artigo 121, § 1º do Código Penal:

⁹³ TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 579

⁹⁴ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 35ª ed., São Paulo: Malheiros, 2012. p. 202

⁹⁵ LOPES, Antonio Carlos; LIMA, Carolina Alves de Souza; SANTORO, Luciano de Freitas. **Eutanásia, Ortotanásia e Distanásia: aspectos médicos e jurídicos**. São Paulo, Rio de Janeiro, Belo Horizonte: Editora Atheneu, 2012. p. 67.

Art.121 (...)

§ “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.”⁹⁶

O professor Rogério Sanches Cunha, cita em sua obra que:

Motivo de relevante valor social diz respeito aos interesses de toda uma coletividade, logo, nobre e altruístico (ex.: indignação contra um traidor da pátria). Já o relevante valor moral liga-se aos interesses individuais, particulares do agente, entre eles os sentimentos de piedade, misericórdia e compaixão. Assim, o homicídio praticado com o intuito de livrar um doente, irremediavelmente perdido, dos sofrimentos que o atormentam (eutanásia¹⁵) goza de privilégio da atenuação da pena que o parágrafo consagra.⁹⁷

Dessa forma, o privilégio se refere ao ato, se motivado por valor moral ou social, ou seja, esses valores seriam abonados por interesses particulares ou da sociedade, movidos por piedade e compaixão

Devido à inexistência de uma legislação específica para a eutanásia, foram designados projetos com divergentes opiniões a respeito do referido instituto, dentre eles:⁹⁸

- **Projeto de Lei 125/96**, este projeto tramitou no Congresso Nacional o por iniciativa do senador amapaense Gilvam Borges, porém, nunca entrou em votação.
- **Anteprojeto do Código Penal Brasileiro de 1999**, elaborado por uma comissão nomeada pelo Ministro Iris Rezende, visando a alteração da parte especial do Código Penal o qual se encontra em tramitação.
- **Projeto de Lei 5058/2005, proposto pelo Deputado Osmânio Pereira**, definindo a Eutanásia como um crime Hediondo, o qual não obteve apoio, sendo arquivado no mesmo ano.

⁹⁶ BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848**, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 20 de abril de 2016.

⁹⁷ CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de Direito Penal Parte Especial** (arts. 121 ao 361) 7a edição (revista, ampliada e atualizada). Editora Juspodivm, 2015. p. 50.

⁹⁸ DAMASCENO, Sabine Pereira da Veiga. A eutanásia e a tutela penal à luz da Constituição Federal. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 16 jan. 2014. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.46732&seo=1>>. Acesso em: 25 de maio de 2016.

Por último, em 07 de julho de 2012, foi apresentado ao Senado Federal o projeto de lei nº 236, de autoria do então Presidente do Senado Federal, Senador José Sarney, o qual visa reforma do Código Penal Brasileiro, vindo este, a tratar o instituto da eutanásia como uma modalidade de crime, diferente do crime de homicídio.⁹⁹

⁹⁹ MENDES, Filipe Pinheiro. **Eutanásia no projeto do novo Código Penal**. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano17, n. 3456, 17 dez. 2012. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/23253>>. Acesso em: 25 de maio de 2016.

5 COLISÃO ENTRE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

Segundo Mendes, os princípios são mandamentos nucleares do ordenamento jurídico, os quais determinam a satisfação e proteção de um bem jurídico na maior medida possível e em diferentes graus de aplicação conforme o caso concreto. Apresentando assim, um elevado caráter de relativização, e devido a essa característica, quando incidentes sobre uma situação concreta, se colidem.¹⁰⁰

Desse modo conclui que:

No conflito entre princípios, deve-se buscar a conciliação entre eles, uma aplicação de cada qual em extensões variadas, segundo a respectiva relevância no caso concreto, sem que se tenha um dos princípios como excluído do ordenamento jurídico por irremediável contradição com o outro.¹⁰¹

A respeito da colisão de princípios Roberto Dias explica:

A Constituição, ao consagrar determinados direitos, não evita o choque de princípios estabelecidos por ela, impondo, na prática, restrições a alguns desses bens protegidos constitucionalmente, mesmo sem a intervenção do legislador ordinário. Nessa hipótese, a colisão de princípios que preveem direitos fundamentais imporá, no caso concreto, que se leve em conta a técnica da ponderação de interesses com base na regra da proporcionalidade.¹⁰²

O princípio da proporcionalidade estabelece que, a renúncia de um direito seja favorável a solução do problema, e não havendo uma forma mais amena para o caso, que seja rigorosamente proporcional, de modo que, o ônus imposto ao renunciado não sobressaia ao benefício obtido.¹⁰³

Com relação ao instituto da eutanásia, verifica-se a importância do respeito à vontade do indivíduo, em observância ao seu estado de saúde, caso em que há uma colisão entre princípios constitucionais, especificamente em relação ao direito à vida, a autonomia da vontade e a dignidade da pessoa humana.

Ao alcançar o status de princípio constitucional, a dignidade da pessoa humana é dotada de uma grande carga valorativa, em razão da proteção que se almeja dar à existência

¹⁰⁰ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 7ª ed. revista e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 262.

¹⁰¹ *Ibidem*. p. 262.

¹⁰² DIAS, Roberto. **Direito fundamental à Morte Digna - Uma Visão Constitucional a Eutanásia** - Roberto Dias. Belo Horizonte: Editora Forum, 2012. p. 43.

¹⁰³ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 7ª ed. revista e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 263

da pessoa humana, e é justamente quando se depara com a com a liberdade de escolha do indivíduo, que vem a colidir com a ordem jurídica.¹⁰⁴

Gisele Mendes de Carvalho ressalta:

[...] A dignidade humana possui dupla dimensão: uma negativa e outra positiva. A primeira impede que a pessoa humana venha a ser objeto de ofensas e humilhações – nesse sentido, estabelece o próprio texto constitucional que “ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante” (art. 5º, III). Já a dimensão positiva assegura o pleno desenvolvimento de cada ser humano, reconhecendo-se sua autodeterminação, livre de quaisquer interferências ou impedimentos externos. Do exposto, ressaí que a liberdade, valor no qual se encontra lastreado o princípio da autonomia, é inerente à própria dignidade humana.¹⁰⁵

A autonomia da vontade é a capacidade do indivíduo para se autodeterminar, bem como para realizar as escolhas essenciais para conduzir sua própria vida. A dignidade se revela no campo dos direitos individuais, como autonomia privada, consubstanciada na liberdade.¹⁰⁶

Como mencionado anteriormente no presente estudo, os direitos fundamentais têm por caracteres a historicidade, ou seja, tendem a sofrer mudanças com o passar do tempo, assim pode-se constatar que o direito à vida não é um direito absoluto.

Mendes explica que, que a vida é um bem indisponível, a qual o indivíduo tem o direito de vivê-la e não tem o direito sobre ela, e independente da condição em que se encontra, não possui a liberdade para escolher entre viver ou não viver.¹⁰⁷

Ainda comenta que:

O direito à vida é por vezes referido sob um modo qualificado, num sentido amplo, a abranger não apenas a preservação da existência física, mas designando, além disso, um direito a uma vida digna. Essa expressão abarcaria o direito à alimentação, a habitação, a vestuário, a educação elementar, entre outras pretensões. Em certas hipóteses, o direito à vida haverá de conduzir a esses desdobramentos.¹⁰⁸

¹⁰⁴ SANTANA, Nathalia Macêdo de. **O princípio da dignidade humana e sua relação com o direito penal**. Disponível em: <<http://www.revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/viewFile/1387/1074>> acesso em 27 de maio de 2016.

¹⁰⁵ CARVALHO, Gisele Mendes de. **Aspectos Jurídico-Penais da Eutanásia**. São Paulo: IBCCRIM, 2001. p. 114.

¹⁰⁶ BARROSO, Luis Roberto. **A Dignidade da Pessoa Humana no Direito Constitucional Contemporâneo: Natureza Jurídica, Conteúdos Mínimos e Critérios de Aplicação**. Disponível em: www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/uploads/2010/12/Dignidade_texto-base_11dez2010.pdf. >acesso em 27 de maio de 2016.

¹⁰⁷ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 7ª ed. revista e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 383.

¹⁰⁸ *Ibidem*. p. 384.

Em relação ao caráter não absoluto do direito à vida, Alexandre Morais destaca em sua obra que:

A Constituição é importante ressaltar, protege a vida de forma geral, inclusive uterina, porém, como os demais direitos fundamentais, de maneira não absoluta, pois como destacado pelo Supremo Tribunal Federal “reputou inquestionável o caráter não absoluto do direito à vida ante o texto constitucional, cujo o artigo 5º XLVII, admitiria a pena de morte no caso de guerra declarada na formado seu artigo 84, XIX. No mesmo sentido, citou a previsão de aborto ético ou humanitário como causa excludente de ilicitude ou antijuridicidade no Código Penal, situação em que o legislador teria priorizado o direito da mulher em detrimento do feto. Recordou que a proteção do direito à vida comportaria diferentes gradações conforme consoante o que estabelecido na ADI 3510/DF”.¹⁰⁹

Dessa forma pode-se constatar que, a vida não é mera existência, devendo ser provida de qualidade, cabendo ao Estado assegurar e promover a qualidade de vida, o que remete ao fato de que a vida deve ser provida de condições mínimas de dignidade, fortalecendo assim a relação entre o direito à vida e a dignidade da pessoa humana.

Como citado anteriormente, o princípio da dignidade humana possui elevada carga axiológica, o que permite a sua concretização sobre diversas situações, acompanhando a evolução social e tecnológica, sem que com isso atente à constituição.

Diante o revelado, evidenciam-se os enigmas que circundam o instituto da eutanásia, quando correlacionam, o direito à vida, a autonomia da vontade e a dignidade da pessoa humana. O direito à vida, nesse caso, não é somente literal, mas relativo a um direito de “viver dignamente”, daí sua relação com o princípio da dignidade humana. Por outro lado, a autonomia da vontade do indivíduo, no tocante as suas escolhas também devem ser respeitadas e compatível com o respeito à dignidade da pessoa humana.

Nesse sentido Roberto Dias, ressalta que em caso de colisões entre normas constitucionais, o interprete deve buscar uma solução na qual as normas sejam harmonizadas, sem que ocorra o sacrifício de uma norma perante a outra.¹¹⁰

Ainda comenta que:

(...) quando a Constituição contempla a hipótese de existência de direitos fundamentais decorrentes dos princípios por ela adotados, admite de forma clara o surgimento de tais direitos como resultado da ponderação entre eles, que fará surgir, no caso concreto, uma regra diretamente aplicável. Em outras palavras, da colisão também pode surgir um direito fundamental, veiculado por uma norma subsumível

¹⁰⁹ Moraes, Alexandre. **Direito constitucional 30ª edição revista e atualizada até EC 76/13**, São Paulo Editora Atlas SA 2014 p. 34-35

¹¹⁰ DIAS, Roberto. **O direito fundamental à morte digna: uma visão constitucional da eutanásia**. Belo Horizonte: Fórum, 2012. P. 48.

ao caso concreto, direito esse que não se confunde com aqueles decorrentes das normas que colidiram, como autoriza o art.5º, §2º¹¹¹ da Constituição Federal.¹¹²

Diante a abordagem da colisão em tela, importante ressaltar que a Constituição Brasileira contempla o direito fundamental à vida, como o mais fundamental dos direitos, e quanto ao Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, é priorizado como sendo, um dos pilares do Estado Democrático de Direito. Porém, se faz mister ressaltar que, para parte da doutrina, tanto o direito à vida, como o princípio da dignidade humana, não suportam um conceito sucinto, o que lhes permite várias acepções, dependendo do ponto de vista.

¹¹¹ **Art. 5º** (...)

§ 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

¹¹² DIAS, Roberto. **O direito fundamental à morte digna: uma visão constitucional da eutanásia**. Belo Horizonte: Fórum, 2012.p.71

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em última análise, o que se percebe é que a eutanásia, traduz-se em uma escolha do indivíduo em estado terminal ou de total debilidade física, muitas vezes ligada à sua própria vontade quando ainda consciente, optando por abreviar a morte, no intuito de amenizar sua agonia e sofrimento.

O instituto da eutanásia visa principalmente, proteger a dignidade do indivíduo, sem prolongar seu sofrimento, diante a possibilidade de uma boa morte, ou seja, uma morte digna, diferente da distanásia e da ortotanásia, uma vez que enquanto está consiste na prática médica que visa permitir o curso natural da doença, sem intervenções para o prolongamento artificial da vida, a distanásia, ao contrário, consiste no prolongamento artificial da vida.

Observou-se que, a eutanásia é tratada através da Bioética e do Biodireito, institutos próximos, que versam sobre as questões relacionadas à preservação e proteção da vida e da saúde, sob o ponto de vista jurídico, moral e ético, motivados pelo princípio da dignidade da pessoa humana.

Como estudado, o ordenamento jurídico pátrio, não traz previsão do instituto da eutanásia, no entanto, este, é tratado pelo Código Penal, como homicídio privilegiado nos termos do seu artigo 121, §1º.

O estudo trouxe como foco principal a colisão entre o direito à vida e o princípio da dignidade da pessoa humana, correlacionando ambos, com a possibilidade de se ter o direito a uma morte digna.

A Constituição Brasileira, defende que o direito à vida é inviolável, para a doutrina o direito à vida não é um direito absoluto, podendo assim, vir a sofrer modificações de acordo com a evolução da cultura e da sociedade, por outra vertice, como mencionada no estudo, a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, a favor do caráter não absoluto do direito à vida, alegando que este comportaria diferentes gradações, não obstante alguns doutrinadores defendem que o direito à vida em algumas hipóteses deverá ser conduzido a outros desdobramentos

Por esse motivo, o direito à vida não pode ser observado apenas no seu sentido literal, e sim, ser aplicado amplamente, e no que se refere ao instituto da eutanásia, este deve ser tratado, como o exercício da autonomia de vontade do indivíduo no fim de sua vida, e não como uma violação do direito à vida, pautando-se, no direito do indivíduo de viver com

dignidade e também de morrer com dignidade, fundamentado pelo princípio da dignidade da pessoa humana, como fundamento do Estado Democrático de Direito.

Importante lembrar a menção de Roberto Dias, de que a partir do choque entre direitos fundamentais poderiam nascer novos direitos. Partindo desse raciocínio, a colisão entre o direito à vida e princípio da dignidade humana, poderia vir a revelar um novo direito, qual seja, o direito à morte digna.

Por derradeiro, importante reafirmar que, a Constituição Brasileira contempla o direito fundamental à vida, como o mais fundamental dos direitos, protegendo e resguardando sua inviolabilidade e indisponibilidade, tendo assim, o indivíduo o direito de viver a vida e não sobre a vida. Motivo pelo qual, é vedada no Brasil, a prática da eutanásia, sendo esta, tratada pelo ordenamento jurídico pátrio, como uma prática ilícita.

REFERÊNCIAS

A Bioética no cenário legislativo brasileiro. Disponível em:

<<http://www.institutoejam.com.br/estudos/bioetica-no-cenario-legislativo-brasileiro/>>.

Acesso em: 21 de abril de 2016.

ANDRADE, Cynthia Esteves de; SOUSA, Dalila Duarte Santos. **Autonomia Privada da Vontade e o Testamento Vital: O direito de morrer dignamente no Brasil, analisando à luz da legalidade e da bioética.** Web Artigos, 2015. Disponível em:

<<http://www.webartigos.com/artigos/autonomia-privada-da-vontade-e-o-testamento-vital-o-direito-de-morrer-dignamente-no-brasil-analisado-a-luz-da-legalidade-e-da-bioetica/129904/#ixzz46hrWWCyh>>.

Acesso em: 24 de abril de 2016.

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios (da definição à aplicação dos princípios jurídicos)** – 4ªed. 3ª tiragem, São Paulo: Malheiros Editores, 2004.

BARROSO, Luís Roberto. **A Dignidade da Pessoa Humana no Direito Constitucional Contemporâneo: Natureza Jurídica, Conteúdos Mínimos e Critérios de Aplicação.**

Disponível em:

<http://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/uploads/2010/12/Dignidade_texto-base_11dez2010.pdf>. Acesso em 27 de maio de 2016.

BESTER, Gisela Maria. **Direito constitucional: fundamentos teóricos.** São Paulo: Manole Ltda., 2005.

Biblioteca Virtual de Direitos Humanos. **Constituição da Organização Mundial da Saúde.** Universidade de São Paulo – USP. Disponível em:

<<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/OMS-Organiza%C3%A7%C3%A3o-Mundial-da-Sa%C3%BAde/constituicao-da-organizacao-mundial-da-saude-omswho.html>>.

Acesso em: 29 de março de 2016.

BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. **Curso de Ética Jurídica: ética geral e profissional.** 10.ed. São Paulo. Saraiva, 2013.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional - 15ª ed.,** São Paulo: Malheiros, 2004.

BRASIL. **Constituição (1988).** Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: 5 de outubro de 1988. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>.

Acesso em: 28 de fevereiro de 2016.

Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 20 de abril de 2016.

CARMO, Jairo Vasconcelos Rodrigues. **Testamento Vital.** Disponível em:

<<https://www.passeidireto.com/arquivo/2365398/testamento-vital>>. Acesso em: 23 de abril de 2016.

CARVALHO, Gisele Mendes de. **Aspectos Jurídico-Penais da Eutanásia**. São Paulo: IBCCRIM, 2001.

CARVALHO, Rayanna Silva. **Liberdades constitucionais: breves anotações**. Âmbito Jurídico, 2013. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12809>. Acesso em: 14 de março de 2016.

Casos reais. Disponível em: <<https://eutanasia11a.wordpress.com/casos-reais/>>. Acesso em 31 de maio de 2016.

Conheça as legislações sobre eutanásia na Europa. Disponível em: <<http://br.rfi.fr/europa/20141212-conheca-legislacoes-sobre-eutanasia-na-europa>>. Acesso em: 05 de maio de 2016.

CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de Direito Penal Parte Especial** (arts. 121 ao 361) 7a edição (revista, ampliada e atualizada). Editora JúsPodivm,

CURVELO, Hercílio Denisson Alves. **As limitações da autonomia da vontade nas relações contratuais**. Conteúdo Jurídico, 2012. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,as-limitacoes-da-autonomia-da-vontade-nas-relacoes-contratuais,39415.html>>. Acesso em: 14 de março de 2016.

DAMASCENO, Sabine Pereira da Veiga. **A eutanásia e a tutela penal à luz da Constituição Federal**. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 16 jan. 2014. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.46732&seo=1>>. Acesso em: 25 de maio de 2016.

DEGANI, Priscila Marques. **Princípio da dignidade da pessoa humana**. Jus Navigandi, 2014. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/32131/principio-da-dignidade-da-pessoa-humana>>. Acesso em: 28 de fevereiro de 2016.

DELBIANCO, Laura Carlos. **Bioética e distanásia: um exame do direito e da felicidade de poder morrer em paz**. Jus Navigandi, 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/44282/bioetica-e-distanasia-um-exame-do-direito-e-da-felicidade-de-poder-morrer-em-paz>>. Acesso em: 28 de março de 2016.

DIAS, Roberto. **Direito fundamental à Morte Digna - Uma Visão Constitucional a Eutanásia** - Roberto Dias. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2012.

DOBLER, Juliano. **Os Princípios Constitucionais: Traça uma breve menção à importância de nossos princípios constitucionais que dão base ao ordenamento jurídico brasileiro**. DireitoNet, 2007. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/3597/Os-Principios-Constitucionais>>. Acesso em: 28 de fevereiro de 2016.

GOLDIM, José Roberto. **Breve histórico da eutanásia**. Disponível em: <www.ufrgs.br/bioetica/euthist.htm>. Acesso em: 05 de maio de 2016.

GOLDIM, José Roberto. **Eutanásia**. Disponível em:
<<https://www.ufrgs.br/bioetica/eutanasi.htm>>. Acesso em: 05 de maio de 2016.

GOLDIM, José Roberto. **Suicídio Assistido**. Disponível em:
<<https://www.ufrgs.br/bioetica/suicass.htm>>. Acesso em: 05 de maio de 2016.

IACOMINI, Vanessa. **Novos paradigmas sobre a bioética e o biodireito: a dimensão defensiva e prestacional da dignidade**. In: LOPES JR., Dalmir; IACOMINI, Vanessa (org.). *Bioética e Biodireito: fim da vida*. Curitiba: Juruá Editora, 2015.

LOPES, Antonio Carlos; LIMA, Carolina Alves de Souza; SANTORO, Luciano de Freitas. **Eutanásia, Ortotanásia e Distanásia: aspectos médicos e jurídicos**. São Paulo, Rio de Janeiro, Belo Horizonte: Editora Atheneu, 2012.

MARENGO, Mariana O.; FLÁVIO, Daniela A.; SILVA, Ricardo Henrique Alves da. **Terminalidade de vida: bioética e humanização em saúde**. Revista da Faculdade de Medicina de Ribeirão Preto e do Hospital das Clínicas da FMRP – Universidade de São Paulo, Vol. 42, nº 3, julho/setembro de 2009.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 27ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

MENDES, Filipe Pinheiro. **Eutanásia no projeto do novo Código Penal**. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 17, n. 3456, 17 dez. 2012. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/23253>>. Acesso em: 25 maio 2016.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 7ª ed. revista e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2012.

MORAES, Alexandre. **Direito Constitucional 30ª edição revista e atualizada até EC 76/13**, São Paulo Editora Atlas AS, 2014.

MORAES, Henrique Viana Bandeira. **Da eutanásia no direito comparado e na legislação brasileira**. Jus Navigandi, 2012. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/23299/da-eutanasia-no-direito-comparado-e-na-legislacao-brasileira>>. Acesso em: 01 de maio de 2016.

MOTA, Silvia. **Modelo de Testamento Vital**. Disponível em:
<<http://www.silviamota.com.br/enciclopediabiobio/testamentovital/testvital-modelo.pdf>>. Acesso em: 30 de abril de 2016.

PEREIRA, Angélica Teresa. **A relação entre o direito e a bioética**. Âmbito Jurídico, 2007. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=2237#_ftn14>. Acesso em: 28 de março de 2016.

PINHEIRO, Misael. **A autonomia da vontade no direito de morrer**. Jus Navigandi, 2016. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/46381/a-autonomia-da-vontade-no-direito-de-morrer>>. Acesso em: 01 de maio de 2016.

REGO, Sergio; PALACIOS, Marisa. **Cuidado Médico e o Fim de Vida**. In: LOPES JR., Dalmir; IACOMINI, Vanessa (org.). Bioética e Biodireito: fim da vida. Curitiba: Juruá Editora, 2015.

RESOLUÇÃO CFM nº 1.995/2012. **Dispõe sobre as diretivas antecipadas de vontade dos pacientes**. Conselho Federal de Medicina. Disponível em: <http://www.portalmedico.org.br/resolucoes/CFM/2012/1995_2012.pdf>. Acesso em 24 de abril de 2016.

SANTANA, Nathalia Macêdo de. **O princípio da dignidade humana e sua relação com o direito penal**. Disponível em: <<http://www.revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/viewFile/1387/1074>>. Acesso em 27 de maio de 2016.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais**. 2.ed. ver. e amp. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

SILVA, Emanuel Maciel da. **Reflexões sobre moral, ética e direito e sua influência sobre as profissões jurídicas**. Âmbito Jurídico, 2010. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7677>. Acesso em: 28 de março de 2016.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 35ª ed., São Paulo: Malheiros, 2012.

SILVANO, Thiago Firmino. **Moral e Ética: Dois Conceitos de Uma Mesma Realidade**. Disponível em <<http://www.coladaweb.com/filosofia/moral-e-etica-dois-conceitos-de-uma-mesma-realidade>>. Acesso em: 20 de março de 2016.

TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo. **A distinção entre normas e princípios**. Âmbito Jurídico, 2011. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9091&revista_caderno9>. Acesso em: 28 de fevereiro de 2016.

ANEXO 1

Testamento Vital



VERFÜGUNGSDATENBANK
DVZ-Deutsche Verfügungszentrale AG

Observações técnicas		

Testamento Vital

Página 1 de 3

Para o caso de, devido a uma eventual debilidade ou perda de consciência, e/ou deixar de ter capacidade para exprimir os meus desejos e as minhas posições aos médicos, emito o seguinte

Testamento Vital

(alternativamente I ou II)

Caso ou (Constituinte)

Nome próprio	Apelido
Data de nascimento	Lugar de nascimento

residente em

Rua	
CP	Localidade

devido a perda de consciência ou entorpecimento mental em consequência de doença, acidente ou outras circunstâncias, deixo temporária ou permanentemente de ter capacidades para exprimir a minha vontade, dou por intermédio deste instrumento plenos poderes a

(Procurador constituído)

Nome próprio	Apelido
Data de nascimento	Lugar de nascimento

residente em

Rua	
CP	Localidade

para me representar em todos os assuntos médicos.

O meu procurador constituído tem poderes para dar o seu consentimento em todas as medidas para o diagnóstico e o tratamento de uma doença, para recusar ou revogar o consentimento neste âmbito, para consultar as documentações médicas e para consentir a entrega das mesmas a terceiros. Para este efeito, liberto os médicos que me tratam e os seus trabalhadores que não sejam médicos do dever de sigilo profissional face ao meu procurador constituído.

As decisões do meu procurador constituído são vinculativas e obrigatórias para os médicos.

Esta procuração é revogável em qualquer altura sem forma especial.



Caso eu seja incapaz de exprimir a minha vontade e o procurador constituído esteja impedido, decido, depois de me ter informado sobre as consequências medicinais e jurídicas, o seguinte:

Alternativa I ou II.

I. Solicitação da aplicação de todas as medidas possíveis dentro da técnica medicinal para prolongar a vida

Solicito que sejam esgotadas todas as possibilidades de tratamento médico para que a minha vida seja mantida o mais duradouramente possível, também com a utilização de todas as possibilidades da medicina intensiva.

Sim Não

OU

II. Solicitação de medidas limitadas de prolongamento da vida, para que possa morrer com dignidade se a minha situação de doença não tiver possibilidades de cura

A aplicação de medidas de prolongamento da vida, em especial operações, respiração e alimentação artificiais, incluindo a sonda gástrica, bem como a manutenção da função cerebral, não deve ser realizada se dois médicos tiverem diagnosticado, independentemente um do outro,

- por favor assinale com uma cruz o que pretende -

Sim Não que me encontro, inelutavelmente, no processo directo do falecimento, no qual qualquer terapia de manutenção da vida iria adiar a morte ou prolongar o sofrimento sem perspectiva de melhoramento, ou

Sim Não que me encontro em coma sem perspectiva de recuperação da consciência, ou

Sim Não que com muita probabilidade se dê uma lesão permanente do cérebro, ou

Sim Não que no meu corpo há uma falha permanente de funções vitais que não pode ser tratada.

Nestes casos, o tratamento e o cuidado devem ser direccionados de forma a aliviar dores, inquietação e medo, mesmo que através do tratamento necessário das dores não se possa excluir um encurtamento da vida. Eu gostaria de poder morrer com dignidade e em paz, se possível no meu ambiente familiar.

Eu desejo acompanhamento da assistência religiosa de

Apelido, nome próprio

Endereço

Número de telefone

Por favor informe

Apelido, nome próprio

Endereço

Número de telefone

para me prestar assistência pessoal.

As decisões contidas neste testamento vital foram tomadas após uma reflexão profunda e representam a minha posição fundamental ética em relação a questões de um cancelamento de tratamento. Numa situação concreta, na qual seja necessário decidir sobre um cancelamento das medidas de tratamento que são aplicadas na minha pessoa, solicito aos meus médicos que aceitem este testamento vital como vinculativo e procedam de acordo com a minha vontade. Outra decisão que não a que aqui foi formulada não tem para mim qualquer interesse.

Importante: se, devido a leis alemãs, esta decisão tenha que ser tomada por um tribunal, nesse caso concedo plenos poderes ao procurador constituído para obter o consentimento do tribunal também com a ajuda de um advogado.

Local e data	Assinatura do constituínte	Assinatura do procurador constituído

Testemunho

Eu/Nós confirmo/confirmamos que a senhora/o senhor
estava em poder da capacidade de discernimento quando redigiu este testamento vital.

Nome próprio	Apelido
Data de nascimento	Lugar de nascimento

residente em

Rua	
CP	
Localidade	

Local e data	Assinatura de testemunha	Event. assinatura da 2ª testemunha

Confirmação futura

Local e data	Assinatura do constituínte

Confirmação futura

Local e data	Assinatura do constituínte

A DVZ - DEUTSCHE VERFUEGUNGSZENTRALE AG é um banco de dados que arquiva por sua ordem estes testamentos preventivos tal como é seu desejo. Nós encargamo-nos de que, em caso de necessidade, os seus testamentos preventivos sejam encontrados pelas autoridades e pelos médicos competentes e, dessa forma, a sua vontade seja obtida. Com a sua ordem de depósito do testamento vital assegura o seu futuro pessoal.

DVZ - DEUTSCHE VERFUEGUNGSZENTRALE AG
Königstr. 5a · 01097 Dresden · Alemanha
Tel. +49 (0)351 811 7444 · Fax +49 (0)351 811 7445

ANEXO 2

RESOLUÇÃO CFM nº 1.995/2012

(Publicada no D.O.U. de 31 de agosto de 2012, Seção I, p.269-70)

Dispõe sobre as diretivas antecipadas de vontade dos pacientes.

O CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA, no uso das atribuições conferidas pela Lei nº 3.268, de 30 de setembro de 1957, regulamentada pelo Decreto nº 44.045, de 19 de julho de 1958, e pela Lei nº 11.000, de 15 de dezembro de 2004, e

CONSIDERANDO a necessidade, bem como a inexistência de regulamentação sobre diretivas antecipadas de vontade do paciente no contexto da ética médica brasileira;

CONSIDERANDO a necessidade de disciplinar a conduta do médico em face das mesmas;

CONSIDERANDO a atual relevância da questão da autonomia do paciente no contexto da relação médico-paciente, bem como sua interface com as diretivas antecipadas de vontade;

CONSIDERANDO que, na prática profissional, os médicos podem defrontar-se com esta situação de ordem ética ainda não prevista nos atuais dispositivos éticos nacionais;

CONSIDERANDO que os novos recursos tecnológicos permitem a adoção de medidas desproporcionais que prolongam o sofrimento do paciente em estado terminal, sem trazer benefícios, e que essas medidas podem ter sido antecipadamente rejeitadas pelo mesmo;

CONSIDERANDO o decidido em reunião plenária de 9 de agosto de 2012,

RESOLVE:

Art. 1º Definir diretivas antecipadas de vontade como o conjunto de desejos, prévia e expressamente manifestados pelo paciente, sobre cuidados e tratamentos que quer, ou não, receber no momento em que estiver incapacitado de expressar, livre e autonomamente, sua vontade.

Art. 2º Nas decisões sobre cuidados e tratamentos de pacientes que se encontram incapazes de comunicar-se, ou de expressar de maneira livre e independente suas vontades, o médico levará em consideração suas diretivas antecipadas de vontade.

§ 1º Caso o paciente tenha designado um representante para tal fim, suas informações serão levadas em consideração pelo médico.

§ 2º O médico deixará de levar em consideração as diretivas antecipadas de vontade do paciente ou representante que, em sua análise, estiverem em desacordo com os preceitos ditados pelo Código de Ética Médica.

§ 3º As diretivas antecipadas do paciente prevalecerão sobre qualquer outro parecer não médico, inclusive sobre os desejos dos familiares.

§ 4º O médico registrará, no prontuário, as diretivas antecipadas de vontade que lhes foram diretamente comunicadas pelo paciente.

§ 5º Não sendo conhecidas as diretivas antecipadas de vontade do paciente, nem havendo representante designado, familiares disponíveis ou falta de consenso entre estes, o médico recorrerá ao Comitê de Bioética da instituição, caso exista, ou, na falta deste, à Comissão de Ética Médica do hospital ou ao Conselho Regional e Federal de Medicina para fundamentar sua decisão sobre conflitos éticos, quando entender esta medida necessária e conveniente.

Art. 3º Esta resolução entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília-DF, 9 de agosto de 2012

ROBERTO LUIZ D'AVILA

Presidente

HENRIQUE BATISTA E SILVA

Secretário-geral

ANEXO 3

Conheça as legislações sobre a eutanásia na Europa

No momento em que o presidente francês, François Hollande, reabre o debate público sobre a eutanásia na França, avaliando melhorias na legislação sobre os tratamentos paliativos, vale a pena conhecer o que fazem outros países do continente nessa área. As nações europeias dispõem de textos legais variados sobre a ajuda aos doentes em estado terminal, vegetativo ou considerado indigno pelo excesso de sofrimento.

Oficialmente, três países do bloco legalizaram a eutanásia: Holanda, Bélgica e Luxemburgo. Outras nações criaram leis tolerantes com procedimentos que acabam levando à morte, de forma indireta. Mas também existem aqueles que comparam a eutanásia a um assassinato, como Itália, Bósnia e Sérvia. Abaixo, apresentamos um resumo das legislações adotadas na Europa.

Países que legalizaram a eutanásia

Holanda: desde abril de 2002, a eutanásia ativa direta (administração de uma droga que provoca a morte) é permitida na Holanda. A solicitação precisa ser feita pelo paciente, enquanto ele ainda estiver consciente, e que esteja passando por um sofrimento "insuportável e sem fim", devido a uma doença diagnosticada como "incurável" por um médico. É necessário o parecer de um segundo médico. A Holanda também foi o primeiro país europeu a autorizar a eutanásia para menores de 12 anos, segundo critérios rigorosos definidos por lei.

Bélgica: o país descriminalizou a eutanásia em setembro de 2002, em condições estritamente definidas por lei. O paciente deve estar confrontado a um "sofrimento físico e/ou psíquico constante, insuportável e sem alívio possível". Para solicitar o pedido, o interessado precisa ser maior de idade, estar consciente e formular a solicitação repetidas vezes de forma voluntária e refletida, livre de coerção. Ele poderá expressar sua vontade por escrito, se quiser, em uma declaração que terá 5 anos de validade. Em março de 2014, a Bélgica tornou-se o primeiro país do mundo a autorizar crianças "com capacidade de discernimento e vítimas de uma doença incurável" a optar, como os adultos, pela eutanásia.

Luxemburgo: uma lei promulgada em março de 2009 autoriza a eutanásia sob certas condições. O país não autoriza a eutanásia para menores de idade, e concerne apenas os doentes desenganados.

Países que autorizam ou toleram ajuda para morrer

Suíça: é um dos raros países que permite o suicídio assistido (a pessoa toma, ela mesma, uma droga letal). O país não autoriza a eutanásia ativa praticada por terceiros, mas tolera a eutanásia indireta, isto é, que o paciente receba medicamentos para aliviar seu sofrimento passíveis de provocar a morte. A Suíça ainda autoriza a eutanásia passiva, ou seja, o desligamento de aparelhos que mantêm o paciente vivo artificialmente.

França: a Lei Leonetti, de 2005, instaurou o direito do "deixar morrer", que favorece os tratamentos paliativos. A legislação também autoriza a administração de analgésicos e sedativos para diminuir o sofrimento do doente, que podem ter como "efeito secundário o encurtamento da vida" de um paciente em "fase avançada ou terminal de uma doença grave e incurável".

Suécia: legalizou em 2010 a eutanásia passiva, ou seja, a interrupção dos tratamentos que mantêm o doente vivo artificialmente.

Grã-Bretanha: desde 2002, autoriza a suspensão dos cuidados em alguns casos. O Ministério Público britânico tem sido tolerante com as pessoas que ajudam um familiar a se suicidar, quando o doente manifesta claramente essa intenção.

Alemanha e Áustria: admitem a eutanásia passiva a pedido do paciente.

Dinamarca: desde 1992, qualquer dinamarquês pode declarar por escrito que não quer ser submetido ao assédio de tratamentos invasivos.

Noruega: a eutanásia passiva é permitida a pedido do paciente em fase terminal. Caso ele esteja inconsciente, a solicitação pode ser feita por um familiar.

Hungria e República Tcheca: o doente terminal, portador de uma doença incurável, pode recusar tratamento médico.

Espanha: os pacientes têm o direito de recusar tratamento médico.

Portugal: a eutanásia ativa ou passiva é condenada, mas o Conselho de Ética admite a suspensão de tratamentos em certos casos desesperados.

Países que proíbem a eutanásia

Itália: a eutanásia ativa é comparada ao homicídio involuntário, mesmo com autorização do paciente. O código penal italiano prevê pena de seis a 15 anos de reclusão. O suicídio assistido também é um delito.

Grécia e Romênia: proíbem a eutanásia, passível de condenação a sete anos de prisão.

Bósnia e Sérvia: a eutanásia é punida como um homicídio.

Croácia: o novo código penal, que entrou em vigor em janeiro de 2013, proíbe a eutanásia, mas prevê uma sentença relativamente branda.

Polônia: a eutanásia é punível com pena de três meses a cinco anos de prisão, mas, "em casos excepcionais", o juiz pode reduzir a condenação ou renunciar à aplicação da pena.

Irlanda: qualquer forma de assistência à morte ou ao suicídio assistido é ilegal e passível de 14 anos de prisão.

ANEXO 4

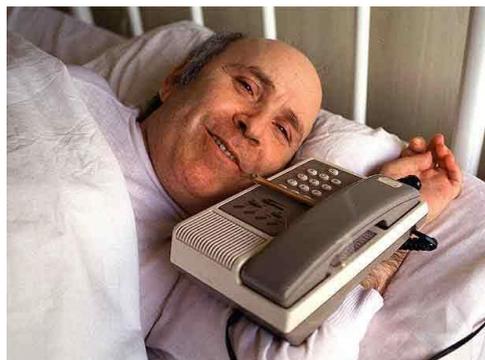
Casos reais de eutanásia



Terri Schiavo era uma adolescente obesa que iniciou uma dieta rigorosa, que se prolongou alguns anos. Terri emagreceu de tal maneira que acabou por desfalecer. A dieta provocou, assim, uma tal desordem alimentar que conduziu a uma desregulação dos níveis de potássio no organismo, entrando num estado vegetativo permanente, necessitando do auxílio de um tudo para ser alimentada. O seu marido enfrentou judicialmente os pais de Terri para, por fim ao estado deplorável em que a mesma se encontrava, o que foi autorizado cerca de 15 anos depois em 2005, ano em que morreu.



Nancy Cruzan sofreu um grave acidente de automóvel em 1983, com 25 anos de idade. Entrou em coma vegetativo permanente. O seu caso foi discutido nos tribunais durante alguns anos, dada a sua convicção de realizar a eutanásia. Os juízes acabaram por deliberar a sua morte, desligando, deste modo, as máquinas que a mantinham viva em 1990.



Ramón Sampedro ficou tetraplégico quando tinha 26 anos, ficando neste estado durante 29 anos. Solicitou, em 1993, a autorização para morrer, no entanto não lhe foi concedida. Contra a justiça espanhola, Ramón planeia a sua morte com o auxílio dos seus amigos. Em 1998 é, desse modo, encontrado morto em Galiza. Os seus últimos momentos da sua vida estão gravados num vídeo, onde se regista uma ação consciente de morte. Em 2003, Alejandro Amenábar realizou um filme inspirado em Ramón com o título *Mar Adentro*.



Vincent Humbert, um jovem de 20 anos, teve um grave acidente de automóvel em 2000, do qual resultou um coma que durou nove meses. De seguida foi-lhe diagnosticado que se encontrava tetraplégico, cego e surdo, sendo o único movimento corporal o seu polegar direito, com o qual comunicava. Deste modo, solicitava aos médicos a prática da eutanásia. No entanto foi-lhe recusada, pois na França a eutanásia é ilegal. Vincent pede ajuda à mãe para o matar, com o auxílio do médico. Após a situação, a mãe de Vincent acaba por ser presa. Vincent escreve um livro com o seu polegar, de 188 páginas, intitulado “Eu peço-vos o direito de morrer”.