Universidade do Estado do Rio de Janeiro

Centro Biomédico

Instituto de Medicina Social

Verônica Ferreira Vieira

Luzes e sombras na construção de um caminho para pacientes incuráveis: a eutanásia à luz da bioética e do direito

Rio de Janeiro
2013

Verônica Ferreira Vieira

Luzes e sombras na construção de um caminho para pacientes incuráveis: a eutanásia à luz da bioética e do direito

Dissertação apresentada, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre, ao Programa de Pós-Graduação em Bioética, Ética Aplicada e Saúde Coletiva, da Universidade do Estado do Rio de Janeiro, em regime de associação com a Universidade Federal do Rio de Janeiro, a Fundação Oswaldo Cruz e a Universidade Federal Fluminense. Área de concentração: Bioética e Ética Aplicada.

Orientadora: Profa. Dra. Heloisa Helena Barboza

Rio de Janeiro

2013

CATALOGAÇÃO NA FONTE
UERJ/REDE SIRIUS/CB/C

V658 Vieira, Verônica Ferreira.
Luzes e sombras na construção de um caminho para pacientes incuráveis : a eutanásia à luz da bioética e do direito / Verônica Ferreira Vieira. – 2013.
156 f.

Orientadora: Heloisa Helena Barboza.
Dissertação (Mestrado) Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Instituto de Medicina Social.
Regime de associação com a Universidade Federal do Rio de Janeiro, Fundação Oswaldo Cruz e Universidade Federal Fluminense.

1. Eutanásia - Teses. 2. Direito à morte - Teses. 3. Ética médica – Teses. 4. Doentes terminais - Teses. I. Barboza, Heloisa Helena. II. Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Instituto de Medicina Social. III. Título.

CDU 614.253:616-036.8

Autorizo, apenas para fins acadêmicos e científicos, a reprodução total ou parcial desta dissertação, desde que citada a fonte.

_____ _____

Assinatura Data

Verônica Ferreira Vieira

Luzes e sombras na construção de um caminho
para pacientes incuráveis:
a eutanásia à luz da bioética e do direito

Dissertação apresentada, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre, ao Programa de Pós-Graduação em Bioética, Ética Aplicada e Saúde Coletiva, da Universidade do Estado do Rio de Janeiro, em regime de associação com a Universidade Federal do Rio de Janeiro, a Fundação Oswaldo Cruz e a Universidade Federal Fluminense. Área de concentração: Bioética e Ética Aplicada.

Aprovado em 28 de agosto de 2013.

Banca Examinadora: _____
Prof.ª Dra. Heloisa Helena Barboza (Orientadora)
Faculdade de Direito – UERJ

_____
Prof.ª Dra. Marilena Cordeiro Dias Villela Corrêa
Instituto de Medicina Social – UERJ

_____
Prof.ª Dra. Fabiana Rodrigues Barletta (Examinador)
Faculdade de Direito – UFRJ

Rio de Janeiro

2013

DEDICATÓRIA

À minha orientadora, Professora Heloisa Helena Barboza, a quem admiro cada dia mais, pelo incentivo na elaboração desse trabalho e pelo exemplo de ética e dedicação profissional.

À minha mãe pelo seu apoio e paciência.

Aos amigos de todas as horas que souberam compreender minhas ausências nos últimos anos.

AGRADECIMENTOS

Deixo aqui registrado meu agradecimento à minha orientadora, Profa. Dra. Heloisa Helena Barboza, mestre de todas as horas, que apesar dos anos de experiência no magistério não perdeu sua alma de estudante e, por isso mesmo sabe compreender as angustias e dúvidas pelas quais o alunado passa no período da academia, por poder desfrutar de seu conhecimento, de sua generosidade e pelos conselhos sempre úteis e precisos com que, sabiamente, orientou este trabalho, bem como pela paciência e compreensão com meus percalços.

Da mesma maneira, agradeço ao Prof. Dr. Carlos Nelson de Paula Konder e a Profa. Dra. Marilena Cordeiro Dias Villela Corrêa por fazerem parte da minha banca de qualificação e pelas luzes lançadas sobre este trabalho, que auxiliou em demasia minhas reflexões acerca do caminho a seguir, bem como a Profa. Dra. Fabiana Rodrigues Barletta pela arguição na Banca Examinadora.

Agradeço aos funcionários da Secretaria do IMS pela paciência, disponibilidade e pelo apoio administrativo de todas as horas, em especial a funcionária Simone Motta, secretária do PPGBIOS na UERJ.

Também não posso deixar de agradecer ao meu chefe Marcelo Dantas, que permitiu a flexibilidade de meu horário para que eu terminasse as disciplinas que ainda restavam fazer quando comecei a trabalhar, bem como minhas ausências ao trabalho para que eu pudesse terminar essa dissertação.

Como não mostrar meu eterno agradecimento ao gerente Julio Cesar de Almeida Duarte pelas conversas, pelo incentivo, pelas sugestões e pela cobrança diária para o término desse trabalho. Da mesma maneira, agradeço o apoio e o carinho da amiga e colega de trabalho Elisangela de Farias Vinagre Freitas, sempre ao meu lado, fazendo o contraponto da minha argumentação com discussões acaloradas e me dando o apoio necessário nas horas mais difíceis e, principalmente, me fazendo abstrair e rir nos momentos de maior stress.

Para Anibal Guimarães dedico palavras de carinho e profunda gratidão pela ajuda inestimável na finalização desse trabalho.

A minha mãe e meus amigos de toda hora, Munira Queiroz, Vera Lucia Pontes e Paulo Roberto de Medeiros Filho pelo apoio incondicional em todas as horas.

Todas as grandes civilizações que nos antecederam tinham na morte o ponto central de suas ações e reações. Por mais que a rejeitemos, por mais que nos recusemos até mesmo a pensar ou conversar sobre ela, sua presença permeia inexoravelmente nossa vida. A sabedoria popular já diz: “Morre-se como se vive”. E é por isso que afirmamos não existir “medo da morte” e sim “medo da vida”. Quem vive a vida em sua plenitude tem a morte como algo natural e, mesmo não a procurando ou desejando, aceita-a com tranquilidade quando chega ou quando se manifesta próxima de si.

Evaldo A. D’Assumpção

RESUMO

VIEIRA, Verônica Ferreira. *Luzes e sombras na construção de um caminho para pacientes incuráveis: a* eutanásia à luz da bioética e do direito. Brasil. 2013. 156 f. Dissertação (Mestrado em Bioética, Ética Aplicada e Saúde Coletiva) - Instituto de Medicina Social, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2013.

A presente dissertação analisa a possibilidade da prática da eutanásia ativa e voluntária em pacientes com doenças incuráveis à luz da bioética e do direito. O trabalho é de natureza teórica e foi realizado através de pesquisa bibliográfica, que levantou publicações, nacionais e internacionais, inclusive na imprensa, sobre os temas tratados na dissertação, a saber: eutanásia, morte, vida, dignidade, autonomia, princípios bioéticos, liberdade. O levantamento bibliográfico compreendeu, preferencialmente, obras sobre filosofia, ética, bioética, medicina e direito, que permitiram a análise das questões teóricas envolvidas diretamente no estudo. Aborda-se o conceito de morte e suas transformações ao longo dos anos e as distinções necessárias entre os conceitos do fim da vida, que apesar de muito próximos tem suas especificidades. Apresenta-se os princípios bioéticos da não-maleficência e da beneficência, com a finalidade de discutir os limites da intervenção médica sobre o paciente, bem como o princípio da autonomia na visão da bioética e do direito, com o intuito de demonstrar que o doente incurável é um ser autônomo, com vontades e desejos que devem ser respeitados. Examinam-se os direitos à vida e a liberdade para fins de ponderação em face do princípio da dignidade da pessoa humana. Diferenciam-se os princípios da sacralidade da vida e da qualidade da vida, na busca de uma integração entre eles e faz-se uma análise do Código de Ética Médica e da Resolução CFM nº 1.805 de 2006, que autoriza a ortotanásia, para confrontar os limites da prática médica e da autonomia do paciente. Pontua-se o estado atual da criminalização da eutanásia no ordenamento jurídico brasileiro apontando-se o quão perversa pode se tornar essa criminalização para aquele que sofre e, que através da compaixão laica e da solidariedade deve-se buscar meios hábeis para se permitir a eutanásia, sem deixar de proteger os vulnerados de eventuais abusos. Utilizam-se os casos de Ramón Sampedro e Vincent Humbert, pessoas que por causa de um acidente ficaram tetraplégicas e solicitaram na justiça uma morte digna, para exemplificar os diversos conceitos utilizados nesse trabalho. Por fim, apresentam-se os requisitos pessoais e formais mínimos para que a declaração de vontade de um paciente incurável, que pede uma morte digna, seja respeitada, quando essa vontade é expressa de forma inequívoca por ele, tendo como exemplo, a legislação da Bélgica e da Holanda, onde a eutanásia é permitida observando-se determinados requisitos.

Palavras-chave: Eutanásia. Autonomia. Dignidade da pessoa humana. Compaixão laica. Pacientes incuráveis.

ABSTRACT

VIEIRA, Verônica Ferreira. *Lights and shadows in finding an alternative to incurable patients: Euthanasia from the perspective of Bioethics and Law.* Brasil. 2013. 156f. Dissertação (Mestrado em Bioética, Ética Aplicada e Saúde Coletiva) – PPGBIOS – Programa de Pós-Graduação em Bioética, Ética Aplicada e Saúde Coletiva, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2013.

In the light of Bioethics and Law, this dissertation analyzes euthanasia, in its active and voluntary form, as a possibility to patients suffering from incurable diseases. Through a theoretical approach, this dissertation is based on a review of the current Brazilian and foreign literature, and also of what has been published in the media, in issues such as euthanasia, death, life, dignity, autonomy, Bioethics principles, freedom. A bibliography focused mainly on Philosophy, Ethics, Bioethics, Medicine and Law has contributed to better analyze the theoretical matters of this dissertation. Death, the transformations of its concepts along the years, the necessary differences among the concepts of end of life – though their closeness – and have their own specificities, are here approached. In order to discuss the limits of medical intervention to the patient, as well as the principle of autonomy in the light of Bioethics and of Law, principles such as non-maleficence and beneficence are here presented. We aim to demonstrate that, for the sake of autonomy, even the wishes of an incurable patient must be respected. The rights to life and to freedom are here examined, in order to consider the principle of the human dignity. Principles such as the sacredness of life and quality of life are, at first, differentiated, and are later reunited. The Code of Medical Ethics and the Resolution nr. 1805/2006, of the Brazilian Federal Council of Medicine – which authorizes orthotanasia -, are analyzed in order to compare the limits to medical practice and the autonomy of the patient. Highlighting the current criminalization of euthanasia in Brazilian Law, we aim to demonstrate how perverse it is that criminalization to the suffering one. Through solidarity and the secular approach to compassion, we might also find the right means to legalize euthanasia, thus protecting the “vulnerados” from eventual abuses. The stories of Ramón Sampedro and Vincent Humbert – persons that, suffering from tetraplegia due to an accident, have petitioned to superior Courts for their right to die with dignity - are examples of the different concepts here employed. Finally, having Belgium and the Netherlands as examples of States where euthanasia, under the compliance of some requirements, is authorized, we present the personal and minimal formal requirements to fully respect the unequivocal declaration of will made by an incurable patient.

Keywords: Euthanasia. Autonomy. Dignity of the human person. Secular approach to compassion. Incurable patients.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO 10

1 **DA AURORA AO OCASO: UMA EXPERIÊNCIA ÍMPAR** 20

1.1 **A morte como um processo: noções sócio-históricos, culturais e biológicas** 22

1.1.1 Noções sócio-históricos 23

1.1.2 Noções médico-biológico 28

1.2 **O morrer como questão ética e jurídica** 35

1.3 **A tênue linha que separa os conceitos do fim da vida: eutanásia, suicídio assistido, distanásia, ortotanásia e mistanásia** 41

2 **PRINCÍPIOS E DIREITOS QUE PERMEIAM AS ESCOLHAS DO FIM DA VIDA** 48

2.1 **Bioética e Biodireito, algumas considerações** 48

2.2 **Princípio da autonomia sob o ponto de vista bioético e jurídico** 52

2.3 **Princípios bioéticos da beneficência e não-maleficência** 64

2.4 **Situações irreversíveis em face do princípio da dignidade da pessoa humana** 70

2.4.1 A compreensão ética e jurídica da dignidade da pessoa humana 70

2.4.2 O princípio da sacralidade da vida e o princípio da qualidade da vida. 76

2.4.3 O Código de Ética Médica e a Resolução CFM nº 1.805 de 2006 80

3 **MORTE VOLUNTÁRIA: UMA ESCOLHA BIOÉTICA E JURIDICAMENTE DEFENSÁVEL** 87

3.1 **O estado atual da criminalização da eutanásia no ordenamento brasileiro** 87

3.2 **Direito à vida e liberdade: uma ponderação necessária** 93

3.3 **Dialogando com a perversidade humana** 110

3.4 **A bioética da proteção, a compaixão laica e a solidariedade** 114

3.5 **As declarações de vontade: documento hábil para autorizar a eutanásia** 123

3.5.1 Declaração de vontade 125

3.5.2 Requisitos pessoais e formais mínimos a serem observados 126

3.5.3 Revogabilidade pessoal e familiar 133

CONCLUSÃO 136

REFERÊNCIAS 142

INTRODUÇÃO

O século XX trouxe avanços inimagináveis no campo da Medicina e da Biotecnologia. Os profissionais da denominada "indústria biotecnológica"[1], motivados pelo desejo de prolongar a vida ao máximo, desenvolvem, incessantemente, novas pesquisas no intuito de vencer a morte a qualquer preço. Neste contexto, as decisões médicas no fim da vida assumem particular relevância, precisamente porque a morte é compreendida de modo distinto pelas pessoas[2]: enquanto algumas percebem a morte como uma etapa a ser evitada a qualquer custo, outras a encaram como o coroamento de uma vida realizada e por isso desejam que esse momento seja o mais sereno possível, sem dor e sofrimento.

Numa sociedade plural e democrática, a vida não pode ser pensada apenas como simples respirar, pois ela envolve outros aspectos como a sua qualidade e dignidade e o direito à autodeterminação individual deve ser especialmente protegido, quando um paciente incurável, mas não terminal solicita o direito de morrer dignamente[3], por não encontrar mais sentido no viver, o que provoca profundos desafios para determinados campos do conhecimento, como, por exemplo, a Medicina, a Ética e o Direito.

Em face da verdadeira revolução provocada pela biotecnologia, no que se refere ao momento de extinção da vida humana, urge que o direito enfrente assuntos até hoje considerados como "tabus"[4], viabilizando, mediante aplicação

---

[1] Biotecnologia é a utilização de funções biológicas como instrumentos tecnológicos para obter bens e serviços na indústria, saúde e agricultura. (QUEIROZ, Francisco Assis. A revolução biotecnológica: história e indústria no Brasil. **Anais do XXVI Simpósio Nacional de História** – ANPUH. São Paulo, julho 2011. Disponível em: <http://www.snh2011.anpuh.org/resources/anais/14/1300844653_ARQUIVO_AREVOLUCAOBIOTECNOLOGICA.pdf>. Acesso em: 12 abr. 2013.

[2] Nesse trabalho serão utilizadas as expressões pessoa humana, ser humano e indivíduo para designar a pessoa com vida.

[3] A palavra eutanásia, pela conotação negativa que carrega será substituída, sempre que possível, pelas expressões: "boa morte" e "morrer dignamente".

[4] Em sua terceira viagem às ilhas do Pacífico, o capitão James Cook encontrou chefes de tribos aos quais era proibido sentar-se ou comer em público. Esses chefes eram considerados *tabu*. No Taiti, J. Cook observou também que aquilo que era proibido era qualificado de *tapu*. A Inglaterra importou o termo e logo se tornou uma fórmula corrente para designar o que não podia ser dito (um assunto "tabu") ou feito (o "tabu do incesto"). (DORTIER, Jean François (direção). **Dicionário de ciências humanas**; revisão e coordenação da tradução Márcia Valéria Martinez de Aguiar. São Paulo: Editora WFM Martins Fontes, 2010.)

adequada de princípios e normas, o reconhecimento do direito dos seres humanos fazerem suas escolhas, em vida, relativas ao momento e a forma da sua morte, bem como a garantia de que essas sejam respeitadas, se determinadas situações fáticas forem verificadas.

Nesse contexto, a eutanásia é um tema que tem suscitado um acalorado debate filosófico, bioético e jurídico ao longo das últimas décadas, pois diante do binômio avanço tecnológico da medicina e envelhecimento da população, um número crescente de pessoas se depara com um grande sofrimento devido ao acometimento de doenças incuráveis ou terminais e, muitas vezes, solicitam aos seus médicos ou familiares que abreviem sua dor e sofrimento, antecipando sua morte, por não conseguirem sozinhas realizar esse desejo.

Atualmente, vários estudos têm abordado a eutanásia e apresentado argumentos prós e contra a sua regularização, mas o debate continua acirrado, sem que se chegue a um consenso sobre a sua efetivação.

O fato é que, a eutanásia é uma prática verificada desde os primórdios da civilização humana, como sinônimo de “boa morte”, morte sem sofrimento, porém, em decorrência dos horrores praticados na 2ª Guerra Mundial pelos nazistas, designados equivocadamente de eutanásia, pois naquele momento não havia nem a manifestação de vontade de uma pessoa capaz, nem o interesse de minorar o sofrimento. Hoje se pensa a eutanásia como uma coisa ruim e muitos temem que a sua autorização no caso de doentes incuráveis ou terminais abra uma oportunidade para a realização de processos de eutanásia involuntária ou não voluntária, de eugenia, de eliminação de doentes mentais ou fetos com má formação, por exemplo.

Para que se possa defender a prática da eutanásia no Brasil é preciso primeiro analisar os conceitos ligados a terminalidade da vida, eliminando possíveis confusões terminológicas, para depois expor pontos importantes para o debate bioético e jurídico, na busca de uma solução aceitável para o impasse estabelecido entre a vontade da pessoa humana de colocar um ponto final na sua existência,

---

TABU (in. *Ta boa;* fr. *Taboii;* ai. *Tabu;* it. *'Tabu).* Termo polinésio que significa simplesmente *proibir ou proibido* e que passou a indicar a característica sagrada da proibição em todos os povos primitivos e qualquer proibição não motivada em todos os povos. (ABBAGNANO, Nicola**. Dicionário de Filosofia**; tradução da 1. edição brasileira coordenada e revista por Alfredo Bossi; revisão da tradução dos novos textos Ivone Castilho Benedetti. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007. p. 936.)

expressa de forma reiterada e inequívoca e a impossibilidade física de fazê-lo sem a ajuda de terceiros.

O presente estudo tem por objeto a eutanásia ativa e voluntária do paciente incurável, um assunto complexo que diz respeito à morte antecipada, através de uma ação do terceiro. O objetivo principal é demonstrar que esse tipo de eutanásia é bioeticamente e juridicamente defensável de acordo com os princípios bioéticos da beneficência, da não-maleficência e da autonomia da teoria principialista de Tom L. Beauchamp e James F. Childress e, também, da teoria utilitarista de John Stuart Mill, demonstrando que no conflito entre os direitos à vida e a liberdade, deve prevalecer sempre a dignidade da pessoa humana.

Por tratar-se de tema imensamente vasto, que envolve vários campos do saber com acalorados debates e grandes indagações, principalmente nos campos da ética, da filosofia, da medicina e do direito, foi preciso fazer escolhas e estabelecer limites para o presente estudo delimitando a sua abrangência, bem como conceituar os termos utilizados de modo preciso.

Buscou-se, assim, trazer argumentos que justifiquem a eutanásia ativa e voluntária do paciente incurável, entendendo-se como eutanásia ativa aquela em que um ato deliberado provoca a morte sem sofrimento do paciente e como voluntária a que acontece em resposta à vontade expressa do doente capaz e consciente.

O termo paciente incurável refere-se ao paciente acometido de uma doença que não o levará a morte iminente, mas que, diante das possibilidades atuais da medicina não tem cura, o que causa grande dor e sofrimento ao indivíduo.

No desenvolvimento do presente trabalho duas situações reais serão utilizadas, como fio condutor, para exemplificar a dor e o sofrimento causados a pacientes incuráveis, que solicitaram reiteradamente o direito de uma morte digna, que lhes foi negado, o que transformou o prazeroso direito à vida, em tortura e sofrimento sem fim. São os exemplos de Ramón Sampedro e Vincent Humbert, que em virtude de acidentes distintos ficaram tetraplégicos e solicitaram o direito de morrer dignamente.

O filme Mar Adentro, de Alejandro Amenábar, ganhador do Oscar de melhor filme estrangeiro, em 2005, reacendeu a polêmica sobre a questão da eutanásia. O filme retrata a história real de Ramón Sampedro, um tetraplégico que lutou, durante

quase 30 anos, junto as instâncias judiciais para que lhe fosse reconhecido o direito a “morrer em paz”.

Ramón Sampedro[5] nasceu em 5 de janeiro de 1943 em Xuño, uma pequena aldeia da província de La Coruña, na Espanha. Quando tinha 22 anos embarcou como mecânico em um navio mercante norueguês, e com ele percorreu quarenta e nove portos do mundo inteiro. Essa experiência permaneceu como uma de suas melhores recordações. Em 23 de agosto de 1968 pulou na água de cima de um rochedo. A maré havia baixado e o choque da cabeça contra a areia produziu uma fratura na sétima vértebra cervical. Durante trinta anos viveu sua tetraplegia sonhando com a liberdade através da morte. Sua demanda jurídica não foi aceita no Tribunal de Direitos Humanos de Estrasburgo. Pelos meios de comunicação reivindicou seu direito a uma morte digna e em janeiro de 1998, em segredo e provavelmente assistido por uma mão amiga, conseguiu seu intento.

Ramón Sampedro escreveu um livro intitulado “Cartas do Inferno”, onde descreve sua situação e seus sentimentos, através de poemas e cartas, com o objetivo de fazer valer sua individualidade e sua liberdade, com argumentos bem racionais pede o direito de morrer.

Depois do acidente, Ramón Sampedro não gostava do corpo paralisado, achava que ele era a negação de tudo aquilo que constituía a vida e, por isso, achava que ele devia ser destruído por ele próprio, se pudesse fazer, mas como não podia, pedia aos outros que lhe fizessem o favor de destruírem aquele corpo que não lhe prestava mais e na justiça pleiteava a descriminalização de tal ato.

Vincent Humbert[6], um jovem francês de 22 anos, sofreu um grave acidente automobilístico em setembro de 2000. Em razão do acidente permaneceu em coma por nove meses e teve como sequela uma severa tetraplegia, o que paralisou completamente seus braços e pernas, com exceção do polegar direito, que preservara uma discreta capacidade de movimentar-se. Além da limitação motora, Vincent Humbert também ficou cego e mudo, caracterizando um quadro de deficiência múltipla. Apesar do acidente e do coma subsequente, as funções cognitivas do rapaz permaneceram preservadas.

---

[5] RAMÓN, Sampedro. **Cartas do inferno**; com prólogo de Alejandro Amenábar; [tradução Lea Zylberlicht]. São Paulo: Editora Planeta do Brasil, 2005. p. 7.

[6] PEREIRA, Ray. Deficiência e autodeterminação humana: compaixão e insensibilidade no caso Vincent Humbert. **História, Ciência, Saúde – Manguinhos**, Rio de Janeiro, v.14, n.1, p.119-134, jan.-mar. 2007. p. 120-121.

Desde que saiu do coma, Vincent Humbert passou a desejar sua própria morte. O caso repercutiu na imprensa internacional a partir de dezembro de 2002, quando o rapaz escreveu uma carta ao presidente francês Jacques Chirac pedindo a descriminalização da eutanásia na França. Na carta o rapaz argumentava que o presidente francês, tendo o poder de indultar prisioneiros condenados, poderia isentar de culpa quem o matasse por compaixão. As palavras de Vincent Humbert que chegaram ao presidente Chirac e ao mundo foram: "A lei dá-lhe o direito de indultar, eu peço-lhe o direito de morrer." O rapaz concluiu a carta com um desabafo: "O senhor é a minha última chance." A iniciativa emocionou o presidente francês, que chegou a telefonar algumas vezes para Vincent Humbert, mas o pedido do rapaz não pôde ser atendido pelo presidente.

Com a pouca mobilidade que lhe restou no polegar direito, Vincent Humbert descobriu que poderia se comunicar com a mãe, Marie Humbert; ela repetia o alfabeto e ele pressionava a sua mão com o polegar, quando queria usar a letra soletrada e, assim, ele passou a implorar a seus médicos que praticassem a eutanásia, a fim de acabar com seu sofrimento, mas eles não puderam atendê-lo, pois a eutanásia é considerada uma prática ilegal na França. O mesmo pedido também foi feito à sua mãe, a quem ele implorava diariamente por ajuda, por causa de sofrimento insuportável.

Em um livro de 188 páginas, o jovem tetraplégico tornou público seu desejo de morrer, escrito com a ajuda de um jornalista, usando o mesmo processo lento de comunicação. No livro, cujo título já é um pedido pelo direito de morrer (*Jevous demande Le droit de mourir*), Vincent Humbert argumenta sobre sua decisão de dar fim à própria vida como forma de acabar definitivamente com seu sofrimento. O lançamento do livro deveria coincidir com a ocasião de sua morte, previamente combinada com a mãe, Marie Humbert, que o ajudaria a se matar com uma dose letal de barbitúricos. A data estabelecida pelo rapaz marcava também o terceiro ano de seu acidente, ocorrido em 24 de setembro de 2000.

O apoio da mãe, que sofria ao lado do filho, foi marcante. Sua tentativa de ajudar o rapaz a realizar seu desejo de morrer não teve êxito imediato, pois ele entrou em coma profundo, permanecendo assim por mais três dias. A equipe médica, ao constatar o agravamento do quadro de saúde de Humbert, interveio fazendo manobras de reanimação e após uma reunião em que se discutiu o caso, divulgou um comunicado à imprensa informando que havia decidido suspender

todas as medidas terapêuticas ativas, dada a grave condição do paciente e o desejo de morrer que por várias vezes ele expressara. O sofrimento de Vincent Humbert finalmente cessou com sua morte, em 27 de setembro de 2003.

O que é vida e morte para Ramón Sampedro e Vincent Humbert? A medicina e o direito estariam dispostos a demandar um tempo para escutá-los e considerar suas definições legítimas?

Esses dois casos levantam diversas questões ainda sem soluções, nas quais se deve pensar: Da mesma maneira que se reconhece o direito à vida, deve-se também reconhecer um direito à morte? Afinal, o que é morrer dignamente? O que leva alguém a querer morrer? Qual deve ser a atitude de quem o rodeia e de quem o ama verdadeiramente: aceitar a decisão ou tentar demovê-lo? Como é que a sociedade pode evitar esta que é sempre, uma tragédia pessoal? Tem a sociedade o direito de interferir na escolha pessoal de alguém?

Não é pretensão desse estudo responder a todas essas perguntas, mas adicionar argumentos para o debate que possam acrescentar uma solução futura para casos similares aos de Ramón Sampedro e Vincent Humbert.

O trabalho é de natureza teórica e foi realizado através de pesquisa bibliográfica, que levantou publicações, nacionais e internacionais, inclusive na imprensa, sobre os temas tratados na dissertação, a saber: eutanásia, morte, vida, dignidade, autonomia, princípios bioéticos, liberdade. O levantamento bibliográfico compreendeu, preferencialmente, obras sobre filosofia, ética, bioética, medicina e direito, que permitiram a análise das questões teóricas envolvidas diretamente no estudo.

Verificou-se que um dos principais problemas, observados no debate, é a dificuldade de uma definição jurídica precisa dos vocábulos vida e morte diante de toda tecnologia utilizada no campo da medicina. Vida e morte não representam um momento, um ponto isolado do todo, mas fazem parte de um processo, que pode prolongar-se, muitas vezes por um tempo indeterminado e, nesse contexto, cada pessoa estabelece a fase do processo que considera como terminativa de sua existência, para uns a linha pode ser extensa, porém para outros pode ser bem curta.

Nessa imprecisão de definições no cenário da morte e do morrer, a situação torna-se mais problemática para os pacientes incuráveis, quando esses escolhem

pela abreviação da sua própria vida e não tem como, sozinhos, levar a cabo essa vontade.

Não é a proibição que vai evitar o abuso, mas ao contrário, devem-se criar mecanismos que protejam as situações de vulnerabilidade, impedindo que os doentes incuráveis, que não querem abreviar a sua vida, tenham a seu dispor todos os meios disponíveis para adiar a sua morte ao máximo.

O primeiro capítulo da dissertação tece breves considerações sobre o conceito de morte sob o ponto de vista sócio-histórico, biológico e cultural, com intuito de demonstrar que nem sempre a morte foi percebida como uma coisa ruim, que deve ser vencida a qualquer preço, mas que o conceito sofreu transformações de acordo com interesses capitalistas e em virtude dos avanços científicos verificados no campo da medicina. Também será analisada as questões éticas e jurídicas que envolvem o morrer.

Optou-se aqui por trabalhar com o conceito de morte na sociedade ocidental a partir do século XIII e, apenas para demonstrar como um conceito pode ser transformado de acordo com interesses externos.

Ainda no primeiro capítulo, será analisada outra questão que confunde e atrapalha o debate, que é a falta de rigor na utilização da terminologia sobre o fim da vida, por isso antes de qualquer aprofundamento no tema da eutanásia deve-se primeiro apresentar sua classificação atual, que prioriza as distinções em termos do ato em si (ativa, passiva e de duplo efeito) e quanto ao consentimento do enfermo (voluntária, involuntária e não voluntária). Em seguida, é preciso diferenciá-la do suicídio assistido, da distanásia, da ortotanásia e da mistanásia, situações que lhe são bem próximas.

O grande problema da eutanásia é que para a sua efetivação a pessoa doente precisa da ajuda de um terceiro para concretizar o seu desejo, que será criminalizado. Além disso, a sociedade moderna, com o avanço da biotecnologia, acostumou-se a mecanizar processos e tomadas de decisão, valorizando a técnica em detrimento do humano. Esquece-se que nas questões ligadas a saúde do ser humano, há uma pessoa com todo um sistema de crenças pessoais, que tem sentimentos e valores próprios e as decisões médicas tornam-se muitas vezes insensíveis por não observar os desejos do doente.

A partir do segundo capítulo, passa-se ao estudo dos princípios que permeiam as escolhas do fim da vida. O item 2.2 tratará do princípio bioético do

respeito à autonomia e da autonomia privada mostrando a evolução jurídica deste conceito que atualmente abarca tanto as situações subjetivas existenciais quanto aquelas patrimoniais, sendo que aquela não é mais um fim em si mesmo, mas garantida somente quando funcionaliza os valores fundamentais do sistema jurídico[7]. Além disso, será analisada a base jurídica e filosófica da autonomia privada, com intuito de demonstrar as suas potencialidades e seus limites.

O terceiro precisa focalizar o paciente como ser humano e ouvir a sua suplica, não através de suas convicções pessoais, mas se colocando na posição do outro para compreender as suas razões e entender que, nas questões que dizem respeito ao final da vida, não pode existir um procedimento universal, porque cada caso será um caso específico.

Mas o cerne do problema pode ser reduzido a seguinte pergunta: De quem é a vida afinal? Da própria pessoa? Do médico? Da família? Do Estado? De Deus? Essa é a grande questão a ser enfrentada e respondida, porque dependendo de quem seja o titular da vida, a esse, e somente a esse, deve ser dado o poder de escolher o que fazer com ela.

O mais interessante, é que, enquanto a pessoa detém o domínio do seu corpo físico, ela pode terminar com a sua vida sem qualquer entrave, basta para isso escolher o meio eficaz para se suicidar e nada, nem ninguém será capaz de impedi-la, se essa for a sua vontade. No entanto, trabalhos são escritos impedindo que a vontade do doente incurável seja respeitada, quando isso depende da intervenção de um terceiro.

Tais questionamentos são analisados à luz dos princípios bioéticos da autonomia, da beneficência e da não-maleficência, bem como do desenvolvimento, sob o aspecto ético e jurídico, do conceito de autonomia privada. Com isso pretende-se demonstrar que o direito à vida não é um direito absoluto e que, em determinadas situações ele deve ceder espaço, por exemplo, ao direito à liberdade, possibilitando à pessoa, no exercício de sua autonomia, assegurar o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana no momento derradeiro da sua vida. É preciso deixar claro, que o que se busca é a flexibilização do direito à vida em face

---

[7] A dignidade da pessoa humana produz a funcionalização dos institutos de direito civil à promoção e ao desenvolvimento da personalidade. Tal circunstância permite afirmar que o ordenamento destina às situações existenciais a função imediata de promover a pessoa humana em sua integralidade, cuja observância é necessária para serem merecedoras de tutela. (MEIRELES, Rose Melo Vencelau. **Autonomia Privada e Dignidade Humana**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 38-39).

de doenças irreversíveis, o que não autoriza quem quer que seja a matar arbitrariamente, sem que haja um pedido expresso e inequívoco da pessoa.

Outro aspecto do fim de vida é o que concerne às escolhas que devem ser feitas entre privilegiar a quantidade ou a qualidade de vida. É mais feliz quem vive mais ou quem vive bem? Deve prevalecer o princípio da sacralidade da vida (PSV) ou o princípio da qualidade da vida (PQV)? Não há uma resposta única, nem como generalizar numa questão em que a resposta depende do que cada pessoa, individualmente, considera como importante no seu sistema de crenças e valores.

Será analisado também o novo Código de Ética Médica e, em especial, a Resolução CFM nº 1.805 de 2006, que apresenta diretrizes para a atuação do médico diante de doentes na fase terminal de enfermidades graves e incuráveis.

No terceiro capítulo, antes de analisar os argumentos contrários e favoráveis à introdução da eutanásia no ordenamento jurídico brasileiro, apresenta-se no item 3.1 seu estado atual do ponto de vista criminal, embora o aprofundamento do aspecto penal não seja objeto do estudo.

A possibilidade de um paciente incurável solicitar a abreviação da sua vida suscita outros questionamentos. Tem o paciente a possibilidade de optar por morrer, tem ele o direito de pedir que não se faça nada de extraordinário? Deve o médico atender ao pedido do seu paciente? Tem o médico o direito de intervir mesmo contra a vontade do paciente?

Hoje, há uma legislação em vigor que não atende as modificações pelas quais a sociedade está passando, nem aos grandes avanços da tecnociência, por isso torna-se urgente um profundo debate sobre a ética que norteia decisões referentes ao fim da vida humana.

Deve-se buscar a compreensão do profundo drama humano que envolve a vida e a morte e, principalmente, assegurar o respeito aos conceitos de liberdade e dignidade dos indivíduos, conceitos universais, mas que têm para cada ser humano significados muito particulares, que em momentos limite adquirem fundamental importância.

É preciso entender que o direito à vida não pode mais ser considerado como um direito absoluto, ele precisa ser confrontado com os demais direitos de primeira dimensão e através da análise do caso concreto, através de uma ponderação de interesses é que se definirá o princípio que deverá prevalecer *prima facie* é o que será analisado no item 3.2 e 3.3.

É preciso ter em mente que no caso da eutanásia sempre haverá a necessidade de um terceiro, que realizará o ato que levará a morte e, que esse indivíduo também é um ser humano que tem uma forma de ver o mundo e as situações, que pode divergir do que sofre, como também pode se com-padecer do seu sofrimento e movido pela compaixão laica e pelo princípio constitucional da solidariedade escutar a súplica do outro e ajudá-lo na passagem tão solicitada e desejada.

Não se pode negar que o pedido de abreviação da vida envolve várias questões que não são simples, mas que precisam ser enfrentadas e critérios precisam ser estabelecidos para que decisões individuais sejam respeitadas e a dignidade humana no final da vida seja preservada.

Por fim, no item 3.5 serão apresentados argumentos que viabilizariam a adoção da prática da eutanásia em pacientes incuráveis, não deixando de considerar que, em contrapartida, devem-se criar mecanismos que evitem desvios e abusos que venham a matar aqueles que não pediram para morrer, traçando-se um paralelo com a legislação adotada na Holanda e na Bélgica, a respeito das questões que envolvem o processo de morrer dos doentes incuráveis e terminais.

Para isso serão apresentados requisitos pessoais e formais mínimos a serem observados nas declarações de vontade e no procedimento médico, para realmente, preservar a vontade do paciente, resguardando-o de possíveis desvios.

No presente trabalho, mais do que apresentar soluções busca-se fazer uma reflexão sobre o estado atual do Direito e as possibilidades que poderiam ser instituídas para uma futura legislação que pudesse assegurar a autonomia dos pacientes incuráveis, sem deixar de proteger os vulnerados.

Embora pareça moralmente inaceitável, ao menos para os defensores do princípio da sacralidade da vida, a eutanásia é moralmente e juridicamente defensável no contexto das sociedades democráticas contemporâneas laicas e plurais compostas de estranhos morais, na medida em que o titular da existência é o mais indicado para autodeterminar o curso de seu viver. Inclusive o momento e o modo do seu morrer, ou seja, a pessoa autônoma é em princípio a mais qualificada para avaliar e decidir o rumo de sua vida, desde que possa ser considerada cognitiva e moralmente competente, conforme se exporá nos capítulos seguintes.

1 DA AURORA AO OCASO: UMA EXPERIÊNCIA ÍMPAR

Para abordar a eutanásia e suas implicações éticas e jurídicas para o indivíduo que a solicita e para a pessoa que a realiza, faz-se necessário antes de qualquer coisa analisar o processo de nascer, viver e morrer do ser humano, como esse processo era entendido no passado e como se chegou ao entendimento atual, fazendo-se com isso uma reflexão sobre a possibilidade de uma nova transformação na visão atual da morte e do morrer.

Entender que a existência humana, aqui na Terra, é um processo finito, composto por três etapas – nascer, viver e morrer – e, que embora regras gerais sejam necessárias para a convivência entre os seres humanos, esse processo será entendido por cada pessoa como uma experiência ímpar e, por isso, devem-se respeitar as decisões individuais que cada ser humano toma na condução da sua própria vida, desde que, tais decisões não prejudiquem terceiros, nem a sociedade como um todo.

Da aurora ao ocaso: uma experiência ímpar é o que está no cerne da questão da eutanásia, pois só quando a sociedade entender que a vida de um indivíduo pertence a ele e, tão somente a ele próprio, e que, embora o nascer dependa de terceiros, viver e morrer é uma questão de escolha pessoal e, assim sendo, a vontade do outro não deveria sobrepujar a vontade da própria pessoa em questões que dizem respeito a como deve viver e, principalmente, de quando deve desistir da vida, se tais vontades forem conflitantes.

No direto brasileiro, a personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida[8], ou seja, a aurora da pessoa que desperta para construir a sua história; e

---

[8] Há uma grande discussão doutrinária sobre o início da personalidade civil, especialmente diante dos avanços verificados nos últimos anos na área biotecnocientífica, de que é exemplo a reprodução humana assistida e, por isso, três teorias procuram explicar e justificar a situação jurídica do nascituro e o consequente início da personalidade civil. São elas:
Teoria natalista: que afirma que a personalidade civil se inicia com o nascimento com vida. Se o feto nasce morto, não chega a adquirir vida.
Teoria da personalidade condicional: sustenta que o nascituro é pessoa condicional, pois a aquisição da personalidade acha-se sob a dependência de condição suspensiva, o nascimento com vida, não sendo uma teoria tão distante da citada anteriormente.
Teoria concepcionista: admiti-se que adquire personalidade antes no nascimento, ou seja, desde a concepção, ressalvados apenas os direitos patrimoniais, decorrentes de herança, legado e doação, que ficam condicionados com o nascimento com vida. (MORAES, Ellen Cristiane Albacete de. Direito Civil: começo da personalidade jurídica. **Conteúdo Jurídico**, Brasília-DF: 11 nov. 2011. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.33766&seo=1>. Acesso em: 07 jun. 2013).

a existência da pessoa natural termina com a morte, o seu ocaso terreno. Seriam, então, essas duas situações os extremos da existência do indíviduo, o início e o fim de uma trajetória, sob a perspectiva jurídica.

Ao nascer com vida o indivíduo começa a trilhar seu caminho no mundo, vencendo etapas e criando um código de percepção de vida único, pois cada indivíduo percebe o ambiente ao seu redor e as coisas que lhe acontecem de uma forma singular. Se, por exemplo, em uma sala com cem pessoas fosse solicitado que cada uma escrevesse em um pedaço de papel a sua definição de vida e morte, muito provavelmente, não encontraríamos duas definições idênticas, pois cada um percebe o viver e o morrer de forma diferente, de acordo com sua cultura, suas percepções pessoais e sociais e história pessoal. A única coisa que permanece constante é que: “os homens nascem, os homens morrem”[9].

No entanto, hodiernamente, enquanto a aurora é uma “benção” festejada por todos, o ocaso tornou-se um tabu, é algo temível e, portanto, evitado a qualquer preço por muitos, principalmente, por conta da “cultura da medicalização”, que pode adiar a morte por tempo indeterminado em certas situações.

Segundo José Carlos Rodrigues: “Uma coisa é encarar a morte como algo inscrito necessariamente no destino dos homens em geral, enquanto membros da classe dos seres vivos. Outra coisa é pensar a realidade de cada morte individual.”[10]

Diante disso, quando um indivíduo, plenamente capaz, porém com uma doença incurável, no caso desse trabalho, a tetraplegia, solicita que sua vida seja abreviada, esse fato causa estranheza para a maioria, que não entende como alguém possa não mais querer viver, porém, nem sempre foi esse o pensamento da sociedade. No passado a morte era algo natural, pois fazia parte da própria vida e é essa transformação na forma de entender a morte, sob vários aspectos, é o que se expõe a seguir.

---

[9] RODRIGUES, José Carlos. **Tabu da morte** (Coleção Antropologia e Saúde). 2. ed., rev. Rio de Janeiro: Editora FIOCRUZ, 2006. p. 17.

[10] RODRIGUES, José Carlos. **Tabu da morte** (Coleção Antropologia e Saúde). 2. ed., rev. Rio de Janeiro: Editora FIOCRUZ, 2006. p. 17.

1.1 A morte como um processo: noções[11] sócio-históricos, culturais e médico-biológico

> Tão incerto é o discernimento humano que ele mal consegue determinar o momento de sua própria morte.
> *Plínio, História Naturalis*

A morte é um assunto de grande complexidade e estudado por quase todos os campos do saber, como a filosofia, a sociologia, a medicina, a bioética, para citar apenas alguns deles. É bom que se diga que a morte, além de evento científico, é evento moral, religioso e cultural e por isso, diversas são suas conceituações de acordo com a religião que se professa ou a cultura em que se está inserido.

Desde os primórdios da civilização, a morte é considerada um tema que ao mesmo tempo fascina e aterroriza a Humanidade. A morte e os supostos eventos que a sucedem são fonte de inspiração para doutrinas filosóficas e religiosas, bem como uma inesgotável fonte de temores, angústias e ansiedades para os seres humanos. José Carlos Rodrigues coloca que:

> Para um ser pensante, não é a morte, categoria geral e indefinida, que coloca um problema, mas o fato de que ele, sujeito pensante, morre – o fato de que 'eu morro'. No dizer de Jankélévitch (1954: 55-6), "morrer não é tornar-se outro, mas vir a ser nada ou, o que quer dizer o mesmo, transformar-se em absolutamente outro, porque, se o relativamente outro é o contraditório do mesmo, se comporta em relação a este como o não-ser em relação ao ser". Ora, como poderia um sujeito imaginar-se inteiramente outro, absolutamente outro, sem que o resultado dessa especulação fosse, para o sujeito, permanecer radicalmente ele mesmo?[12]

Não é pretensão desse trabalho realizar um tratado sobre a morte, não obstante a importância do estudo, ele se afasta do escopo principal da dissertação que é demonstrar ser a eutanásia ativa e voluntária moralmente e juridicamente defensável. Por tal motivo, haverá apenas uma apertadíssima síntese de noções

---

[11] *Noção* parece, no caso, o termo mais adequado. De acordo com Maria Cecília de Souza Minayo, a palavra "*noção* ocupa um lugar inferior ao termo *conceito*, para definir uma idéia, um fenômeno, um processo menos elaborado; a palavra *conceito* vem de *concepção*, isto é, está vinculada à subjetividade referindo-se a algo humanamente construído para explicar fenômenos e processos. O termo *conceito* remete, porém, a uma refinada elaboração histórica e teórica, por isso diz respeito aos pilares do discurso científico. Ao contrário, *noções* dizem respeito aos elementos de uma teoria que ainda não possuem clareza suficiente para alcançar o *status* de conceito e são usados como "imagens" para explicações aproximadas do real." (MINAYO, Maria Cecília de Souza. **O desafio do conhecimento**: pesquisa qualitativa em saúde. 9. ed. rev. e aprim. São Paulo: Hucitec, 2006. p. 176-177).

[12] RODRIGUES, José Carlos. **Tabu da morte** (Coleção Antropologia e Saúde). 2. ed., rev. Rio de Janeiro: Editora FIOCRUZ, 2006. p. 17-18.

sócio, histórico e biológicas, que tem por fim apresentar a alteração do pensamento ocidental sobre o tema. Para tanto se escolheu, basicamente, o trabalho de Philippe Ariès que, de forma clara e sucinta, traz a trajetória das alterações de conduta do moribundo e dos que o cercam sobre o processo de morte.

1.1.1 Noções sócio-históricos

A definição de morte, num primeiro momento, pode parecer fácil, pois todos aprendem, desde cedo, que a morte é a única certeza da vida e acontece de acordo com critérios médicos. No entanto, a morte é um fenômeno que está sujeito a múltiplas interpretações e pode ser definida sob o aspecto, social, orgânico, filosófico, legal, religioso, para citar apenas alguns e, sob todos esses aspectos, ela está sujeita aos princípios culturais vigentes dentro de um grupo social específico.

Por isso, a fronteira que separa a vida da morte é uma linha difusa e difícil de estabelecer e, atualmente, a conceituação de morte é um dos temas mais espinhosos e debatidos pela bioética. O conceito de morte centrado na morte encefálica, muito utilizado na atualidade, leva em consideração apenas o aspecto biológico, e, ao contrário do que se supõe, ao invés de apresentar respostas, gera mais problemas ainda com pouquíssimas soluções, que contribuem para causar dor e sofrimento àqueles que se encontram próximos do fim. Isto porque, a morte não pode ser entendida apenas sob o prisma científico, onde é percebida apenas no corpo, quando o indivíduo não mais responde aos estímulos externos, o coração, a respiração e a atividade cerebral cessam, indicando que a vida que o animava se foi, não mais havendo o “sopro da vida”.

A morte talvez para a maioria das pessoas é muito mais do que isso e tem importantes significados de acordo com os aspectos sócio-históricos e culturais da sociedade na qual o indivíduo está inserido, que variam conforme demonstram o que se pode denominar as grandes linhas temporais de desenvolvimento e acompanhamento do processo de morrer no mundo ocidental.

José Carlos Rodrigues observa que o indivíduo é um ser social e, portanto,

> a morte, sob o ângulo humano, não é apenas a destruição de um estado físico e biológico. Ela é também a de um ser em relação, de um ser que interage. O vazio da morte é sentido primeiro como um vazio interacional. Não atinge somente os próximos, mas a globalidade do social em seu princípio mesmo, a imagem da sociedade impressa sobre uma corporeidade

> cuja ação – dançar, andar, rir, chorar, falar... – não faz mais que tornar expressa.[13]

A história da morte no ocidente revela que houve uma revolução na maneira do ser humano lidar com ela. Segundo Philippe Ariès[14], passa-se da morte domada, para a morte interdita e, finalmente, para a morte tornada inominável, a morte como tabu, "aquela que não deve ser nominada". Para o mesmo autor, "O homem foi, durante milênios, o senhor soberano de sua morte e das circunstâncias da mesma", como descreve.[15]

O ponto de partida para esta análise é a sociedade ocidental européia do século XIII, onde a morte era considerada como uma coisa normal não só para o indivíduo, como para seus familiares, amigos, vizinhos, médicos e a sociedade em geral. Era normal que o homem soubesse que ia morrer ou porque ele próprio sentia o fim chegando ou porque era advertido por alguém. Vivia-se a era da chamada "morte domada":

> Em primeiro lugar, era tácito, como sendo uma coisa normal, que o homem sabia que ia morrer seja porque se apercebeu espontaneamente, seja porque foi preciso adverti-lo. Para nossos narradores antigos, era natural que o homem sentisse a proximidade da morte, como fez o lavrador de La Fontaine. A morte na época era raramente súbita, mesmo em caso de acidente ou de guerra, e a morte súbita era muito temida, não só porque nela não cabia o arrependimento, como também porque privava o homem de sua morte. A morte, portanto, era quase sempre anunciada (...).[16]

O indivíduo percebendo que seu fim estava próximo não o negava, nem o sentia como uma coisa assustadora, pelo contrário, aproveitava seus últimos momentos para se despedir e dar instruções sobre o que deveria ser feito depois da sua morte. O moribundo ficava em sua casa cercado por seus familiares, amigos,

---

[13] RODRIGUES, José Carlos. **Tabu da morte** (Coleção Antropologia e Saúde). 2. ed., rev. Rio de Janeiro: Editora FIOCRUZ, 2006. p. 20.

[14] ARIÈS, Philippe. **História da morte no ocidente**: da Idade Média aos nossos dias. Tradução Priscila Viana de Siqueira – [Ed. especial] – Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2012 (Saraiva de Bolso).

[15] ARIÈS, Philippe. **História da morte no ocidente**: da Idade Média aos nossos dias. Tradução Priscila Viana de Siqueira – [Ed. especial] – Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2012 (Saraiva de Bolso). p. 215.

[16] ARIÈS, Philippe. **História da morte no ocidente**: da Idade Média aos nossos dias. Tradução Priscila Viana de Siqueira – [Ed. especial] – Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2012 (Saraiva de Bolso). p. 215.

vizinhos, pelo médico, padre e até por desconhecidos, pois seu quarto transformava-se em lugar público, onde se entrava livremente.

Nessa época pode-se dizer que a morte era uma cerimônia pública e organizada pelo próprio moribundo, que em seu leito de morte recebia seus familiares, parentes, amigos, vizinhos e desconhecidos, que vinham dele se despedir, inclusive as crianças participavam desse momento, sem qualquer restrição. Era importante para o indivíduo que todos estivessem ali presentes. Até passantes que encontravam o pequeno cortejo do padre levando o viático[17] acompanhavam-no e entravam com ele no quarto daquele que estava para morrer.

Os médicos também se faziam presentes no quarto do enfermo, mas apenas para acompanhar seus últimos instantes, cientes do seu fim e respeitando a situação presente. Morrer fazia parte da vida, sendo uma coisa natural e inevitável.

Até o século XVIII a morte dizia respeito àquele a quem ameaçava, e unicamente a ele, no fim do século XVIII, surge uma grande mudança na relação entre o moribundo e sua família. Embora aquele que vai morrer continue o personagem principal das ações relacionadas ao momento da sua morte, parte dos poderes de que dispunha, até então, são por ele delegados para seus familiares. Não mais meros assistentes, figurantes passivos de outrora, com suas preces discretas, agora os familiares passam a vivenciar seu luto de forma espontânea e excessiva, expressando sua dor de forma histérica. A morte do outro, antes natural, incomoda diretamente todos e se torna temida.

Em meados do século XIX, verifica-se nova mudança na atitude da sociedade ocidental diante da morte: tão presente e familiar no passado a morte se transforma em vergonha e objeto de interdição, denominada por Philippe Ariès, de “a morte interdita”[18]. Altera-se também o comportamento daqueles que cercam o moribundo, que tendem a poupá-lo e ocultar-lhe a gravidade de seu estado. A verdade torna-se problemática e a mentira é a saída encontrada para poupar não só o moribundo

---

[17] O viático é o último sacramento do cristão, o verdadeiro sacramento da morte cristã. Na verdade, enquanto a Unção dos enfermos é dada a qualquer pessoa gravemente doente, ou em perigo de vida, mas que pode não estar propriamente à beira da morte, o viático é dado a quem efectivamente está prestes a morrer. (Disponível em: <http://pt.wikipedia.org/wiki/Vi%C3%A1tico>. Acesso em: 10 abr. 2013).

[18] ARIÈS, Philippe. **História da morte no ocidente**: da Idade Média aos nossos dias. Tradução Priscila Viana de Siqueira – [Ed. especial] – Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2012 (Saraiva de Bolso). p. 84-98.

mas, principalmente, a sociedade dos incômodos e da perturbação que a morte iminente trazia. De acordo com Philippe Ariès:

> O que devia ser conhecido é, a partir de então, dissimulado. O que devia ser solene, escamoteado. É tácito que o primeiro dever da família e do médico é o de dissimular a um doente condenado a gravidade de seu estado. O doente não deve saber nunca (salvo em casos excepcionais) que seu fim se aproxima. O novo costume exige que ele morra na ignorância de sua morte. Já não é apenas um hábito ingenuamente introduzido nos costumes. Tornou-se uma regra moral.[19]

Entre 1930 e 1950, essa trajetória experimenta enorme aceleração, em virtude da modificação do lugar da morte. A partir de então, além do moribundo não saber mais que a morte está próxima, também já não morre mais em casa, em meio aos seus, mas sim no hospital, sozinho. Assim como se verificou uma transformação na forma de vivenciar a morte, o hospital também passou por uma evolução em suas funções. Inicialmente era o asilo dos miseráveis e dos peregrinos, mas com o passar do tempo, primeiro tornou-se um centro médico, onde se cura e se luta contra a morte; depois, além da função curativa, o hospital começa a ser o lugar privilegiado da morte. De acordo com José de Anchieta Corrêa:

> Depois da Primeira Guerra Mundial, a transformação da relação do homem com a morte tomará um rumo jamais pensado. A morte se desloca da casa, onde sempre vivera o moribundo, lá onde estavam as suas raízes, as suas lembranças, os seus familiares e os seus pertences, para um espaço de anonimato, para um ambiente frio, vazio e desconhecido: a solidão do quarto de hospital. Cada vez mais, dali por diante, não se morre mais em casa, morre-se sozinho ou entre desconhecidos no leito hospitalar.[20]

Diante desse novo fato, altera-se mais uma vez a forma de lidar com a morte, que deixa de ser o fim natural de todo ser humano, para ser algo que deve ser vencido. Nesse contexto observa José Carlos Rodrigues:

> Neste palco novo, um personagem também novo aparece e esta aparição com o tempo vai adquirindo um peso cada vez mais considerável. Este personagem é o médico, que se apropria da morte porque não só foi obrigado a prolongar a vida de seus clientes, mas também porque no enredo da farsa que se desenrola seu papel é cada vez mais nítido: não falar em morte. Ele faz parte de um complô de silêncio cujo arquiteto muito

---

[19] ARIÈS, Philippe. **História da morte no ocidente**: da Idade Média aos nossos dias. Tradução Priscila Viana de Siqueira – [Ed. especial] – Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2012 (Saraiva de Bolso). p. 219.

[20] CORRÊA, José de Anchieta. **Morte**. São Paulo: Globo, 2008 (Filosofia frente & verso, coordenador Alexandre de Oliveira Torres). p. 33.

> freqüentemente [sic] foi o próprio paciente: é este que muitas vezes solicita a seu médico nada revelar sobre seu estado; é este que quer que seu estado fique secreto.[21]

Morre-se no hospital porque os médicos não conseguem curar e o enfermo vai ao hospital não mais para ser curado, mas precisamente para morrer, sozinho. A morte passa a ser um fenômeno a ser controlado tecnicamente, visto ser causado pela suspensão dos cuidados, por decisão e a critério do médico e da equipe hospitalar. Morrer deixa de ser ocasião de uma cerimônia ritualística presidida pelo moribundo com a presença de seus parentes, amigos e vizinhos, como outrora se verificava. Agora, as decisões sobre o momento e as circunstâncias da morte passaram da família, tão alienada quanto o moribundo, para o médico e a equipe hospitalar.

Por fim, de acordo com Philippe Ariès[22] verifica-se que no século XX, e assim chega ao século XXI, a morte torna-se um tabu, uma coisa inominável, de que não se deve falar em público, nem obrigar os outros a enunciá-la: a morte toma o lugar outrora ocupado pelo sexo, como principal interdito. Os familiares do morto devem fingir indiferença sobre o ocorrido e manter autocontrole sobre suas emoções, seu sofrimento deve ser vivenciado na solidão e não pode ser compartilhado com os demais. O luto solitário e vergonhoso é o único recurso.

Como se constata desse breve relato, a morte nem sempre foi vista pelo ser humano como hoje - um tabu. Várias foram as causas, como indicado, para que isso acontecesse, mas a compreensão e os problemas relacionados à morte nos dias atuais se devem, em grande parte, ao acelerado desenvolvimento verificado no mundo ocidental, que levou o indivíduo a tomar uma atitude de eterno guerreiro, que precisa vencer a sua própria morte a qualquer preço.

Aliado a isso, os avanços tecnológicos no campo da biologia e da medicina, causam a falsa idéia de que a classe médica é capaz de descobrir meios, remédios e utilizar máquinas capazes de prolongar a vida humana por tempo indeterminado.

Observa-se, também, que houve uma modificação na titularidade da morte. O indivíduo foi durante milênios, o senhor soberano de sua morte e das circunstâncias

---

[21] RODRIGUES, José Carlos. **Tabu da morte** (Coleção Antropologia e Saúde). 2. ed., rev. Rio de Janeiro: Editora FIOCRUZ, 2006. p. 141.

[22] ARIÈS, Philippe. **História da morte no ocidente**: da Idade Média aos nossos dias. Tradução Priscila Viana de Siqueira – [Ed. especial] – Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2012 (Saraiva de Bolso).

da mesma, mas com as mudanças sociais ocorridas no ocidente nos últimos séculos, seu poder passou, primeiramente, para seus familiares, que optaram por ocultar a real situação do enfermo escondendo assim, sua morte iminente e, por fim encontra-se nas mãos do médico e da equipe hospitalar, atuais titulares da morte, de seu momento e de suas circunstâncias.

1.1.2 Noções médico-biológico

Refletindo sobre a morte, agora, sob o ponto de vista médico-biológico, observa-se uma transformação conceitual, em decorrência do desenvolvimento tecnológico[23] verificado, particularmente em meados do século passado.

Em decorrência dos avanços tecnológicos, que podiam manter indefinidamente as pessoas "vivas", com a ajuda de "máquinas", a sociedade médico-científica começa a buscar uma nova definição para a morte, invertendo-se a ordem natural dos acontecimentos – primeiro surge a definição de morte, para depois apresentar-se os argumentos –, conforme esclarece Luciana Kind:

> A história da redefinição da morte protagonizada em meados do século XX apresenta-se como composição em que, muitas vezes, as máquinas e práticas se anteciparam aos argumentos. Edificadas no pantanoso terreno da fronteira entre a vida e a morte, as práticas médicas que tornaram possíveis os transplantes de órgãos obrigaram a ciência a se justificar. Essas tecnologias reforçaram a construção de uma morte moderna, medicalizada, ligada a aparelhos, produtora de cadáveres funcionais.[24]

Para que se possa entender como se deu a redefinição de morte, onde se passou a considerar a morte cerebral[25] como mais um fato apto para atestar a morte

---

[23] Do século XX em diante a medicina potencializou o seu conhecimento científico e desenvolveu novas tecnologias, como tubos, aparelhos, máquinas e medicamentos capazes de produzir mudanças radicais na área da saúde e que redesenharam o que é morte e o que é vida, do que é exemplo, o respirador artificial, que pode prolongar vidas indefinidamente. (KIND, Luciana. Máquinas e argumentos: das tecnologias de suporte da vida à definição de morte cerebral. ***Hist. cienc. saude-Manguinhos*** [online]. 2009, vol.16, n.1, pp. 13-34. ISSN 0104-5970. p. 14. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/hcsm/v16n1/02.pdf>. Acesso em: 11 abr. 2013. p. 15).

[24] KIND, Luciana. Máquinas e argumentos: das tecnologias de suporte da vida à definição de morte cerebral. ***Hist. cienc. saude-Manguinhos*** [online]. 2009, vol.16, n.1, pp. 13-34. ISSN 0104-5970. p. 14. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/hcsm/v16n1/02.pdf>. Acesso em: 11 abr. 2013.

[25] O termo morte cerebral não deve ser usado, porque cérebro compreende o telencéfalo e o diencéfalo, não englobando o tronco encefálico. A completa disfunção do tronco encefálico é *sinne qua non* para o diagnóstico de ME.
A morte encefálica representa o estado clínico irreversível em que as funções cerebrais (telencéfalo e diencéfalo) e do tronco encefálico estão irremediavelmente comprometidas. (MORATO, Eric

do paciente, apesar do coração continuar batendo e suas atividades respiratórias continuarem em funcionamento, com a ajuda de aparelhos. Torna-se necessário apontar os principais acontecimentos ocorridos a partir de meados do século XX, que terminaram por consolidar a morte encefálica como mais um conceito definidor do fim da vida biológica da pessoa humana.

As bases para a redefinição do conceito de morte surgem no início do século XX, quando um surto de poliomielite acomete os Estados Unidos e médicos do Hospital Infantil de Boston convidam o engenheiro Phillip Drinker para projetar um respirador artificial que auxiliasse no tratamento das vítimas dessa epidemia. Drinker e Louis Shaw, seu colaborador da Universidade de Harvard, desenham e testam em animais o protótipo de um aparelho que consistia numa câmara de ar de pressão negativa com um mecanismo elétrico. Com o sucesso do experimento, o equipamento logo é incorporado à cena hospitalar e o paciente, passivamente colocado nessa câmara, era forçado a respirar, aumentando suas possibilidades de sobrevivência.

A respiração artificial, então, esteve a serviço dos pacientes de poliomielite por cerca de duas décadas até o surgimento das vacinas de Salk e Sabin, que reduziram a incidência de pólio, entretanto, longe de tornar-se obsoleta, a tecnologia utilizada no tratamento da doença foi deslocada para os cuidados intensivos, área em que ganhou vida longa e prometeu dar o mesmo aos pacientes.

Estavam assim, criadas as condições que levariam à necessidade de um novo conceito de morte, pois com o desenvolvimento das unidades de terapia intensiva, conjugado com o surgimento de novos medicamentos e equipamentos, que, por um lado permitiam ressuscitar o paciente e conectá-lo a um respirador artificial por tempo indefinido, por outro criaram problemas sociais e legais inimagináveis para a comunidade médica, conforme escreve Luciana Kind:

> Apesar do entusiasmo inicial, o imperativo de ressuscitar o paciente e conectá-lo a um respirador artificial apresentou uma nova figura humana: corpos com vida, literalmente conectados ao mundo por fios. Animados pelo tema do ‘dever de salvar vidas’, mas divididos quanto ao que fazer com os ditos casos sem esperança, os médicos deparavam com problemas morais

---

Grossi. Morte encefálica: conceitos essenciais, diagnóstico e atualização. **Rev Med Minas Gerais** 2009; 19(3): 227-236. p. 230. Disponível em: <http://rmmg.medicina.ufmg.br/>. Acesso em 12 mar. 2013).

Por ser o termo tecnicamente correto, nesse trabalho será utilizada a expressão morte encefálica, de acordo, inclusive com o termo usado na Lei 9.434/1997, que dispõe da remoção de órgãos.

> apresentados por aqueles corpos que respiravam artificialmente mas não tinham perspectiva de resgatar condições aceitáveis de saúde. (...) O triunfo dos aparatos para prolongar a vida esmorecia diante de um efeito indesejado: prolongar o morrer.[26]

Até a década de 60 do século passado, mais precisamente até 1959, a definição do momento da morte estava ligada à parada do funcionamento do coração e a consequente parada respiratória.

Com o surgimento de medicamentos e máquinas capazes de restaurarem a vida poucos minutos após a parada do coração e em determinadas situações mantê-la indefinidamente, aliado ao desenvolvimento dos procedimentos de transplantes de órgãos, a partir de cadáveres, levou as autoridades médicas a iniciarem uma profunda análise médico-legal do então surgido “problema” da morte.

Para os hospitais, o problema configurava-se pelo fato de ter suas salas cheias de pacientes irreversivelmente inconscientes, que precisavam apenas de uma cama, um respirador e uma assistência médica especializada para continuarem “vivos”.

Para a família do “moribundo”, o respirador prolongava sua agonia, pois a pessoa querida já havia perdido para sempre a consciência, entretanto não estava morta e, portanto, não podiam aliviar sua dor com os habituais rituais de morte, enterro e luto.

Não bastasse às questões morais que se colocavam ao se optar por meios extraordinários para prolongamento da vida, ou melhor dizendo, da morte, como por exemplo, de quem seria a responsabilidade por decidir sobre desligar ou não aparelhos, quem deveria autorizar ou fazer isso e quando fazê-lo, para agravar os dilemas médicos, surge em pauta a questão do transplante de órgãos, depois da realização do primeiro transplante renal entre doadores vivos realizado em 1954.

O debate que se estabelece, então, envolve corpos conectados a máquinas, híbridos produzidos pela tecnologia, mas sem ação, em estado vegetativo, que são matéria prima essencial para a crescente demanda de órgãos humanos.

Em decorrência do quadro estabelecido, difíceis questões legais passam a ocorrer e a comunidade médica começa a buscar um novo conceito de morte, que

---

[26] KIND, Luciana. Máquinas e argumentos: das tecnologias de suporte da vida à definição de morte cerebral. ***Hist. cienc. saude-Manguinhos*** [online]. 2009, vol.16, n.1, pp. 13-34. ISSN 0104-5970. p. 17. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/hcsm/v16n1/02.pdf>. Acesso em: 11 abr. 2013.

contemple a nova situação verificada nos hospitais e, assim, em 1959, surge a primeira conceituação de morte cerebral e as características desse estado:

> A primeira conceituação do que viria a ser denominado morte cerebral surgiu em 1959, quando neurocirurgiões franceses descreveram uma condição que denominaram de 'morte do sistema nervoso central'. As características desse estado eram: coma apneico persistente, reflexos tendinosos e os associados ao tronco encefálico ausentes, além de ausência de atividade elétrica cerebral.[27]

No mesmo ano, Mollaret e Goulon[28], também franceses, publicam um estudo mais completo baseado na avaliação de 23 pacientes em coma sem resposta ao estímulo doloroso, sem reflexos do tronco cerebral e com eletroencefalograma (EEG)[29] isoelétrico, denominando esse quadro de coma *dépassé* (um estado além do coma). Eles utilizaram o registro do EEG como evidência do estado comatoso e o EEG com traçado plano (*trace plat à EEG*) foi apontado por eles como a base para a nova definição de coma.

A partir da década de 1960 os debates sobre a redefinição de morte continuam e as publicações sobre o assunto começam a tomar uma nova forma. Autores isolados passam a compor grupos e comissões com interesses específicos, no intuito de resguardar opiniões pessoais. Contudo, somente no dia 3 de dezembro de 1967, o Dr. Christiaan Barnard, na Cidade do Cabo, África do Sul, realiza o primeiro transplante de coração em seres humanos – o primeiro coração humano passa pelas suas mãos, no caminho entre o corpo de uma jovem doadora e um senhor que recebeu o órgão –, antes mesmo de haver uma declaração oficial acerca da morte cerebral, o processo de redefinição de morte começa a se concretizar.

Em janeiro de 1968, apenas um mês depois do primeiro transplante de coração, o *"ad hoc" Committee of the Harvard Medical School*, uma comissão

---

[27] SANTOS, Marcelo José dos; MORAES, Edvaldo Leal de; MASSAROLLO, Maria Cristina Komatsu Braga. Comunicação de más notícias: dilemas éticos frente à situação de morte encefálica. **O Mundo da Saúde**, São Paulo - 2012; 36(1):34-40. Disponível: <http://www.saocamilo-sp.br/pdf/mundo_saude/90/03.pdf>. Acesso em: 03 mar. 2013. p. 35.

[28] SANTOS, Marcelo José dos; MORAES, Edvaldo Leal de; MASSAROLLO, Maria Cristina Komatsu Braga. Comunicação de más notícias: dilemas éticos frente à situação de morte encefálica. **O Mundo da Saúde**, São Paulo - 2012; 36(1):34-40. Disponível: <http://www.saocamilo-sp.br/pdf/mundo_saude/90/03.pdf>. Acesso em: 03 mar. 2013. p. 35.

[29] Eletroencefalografia (EEG) é o estudo do registro gráfico das correntes elétricas desenvolvidas no encéfalo, realizado através de eletrodos aplicados no couro cabeludo, na superfície encefálica, ou até mesmo dentro da substância encefálica. (Wikipédia, a enciclopédia livre. Disponível em: <http://pt.wikipedia.org/wiki/Eletroencefalografia>. Acesso em: 10 mar. 2013).

interdisciplinar, composta por médicos, além de um historiador, um jurista e um sociólogo, se reuniu para redefinir o conceito de morte e em seis meses, no início de junho, concluiu os seus trabalhos, publicando imediatamente os resultados de suas deliberações na edição de agosto do *Journal of the American Medical Association* (JAMA), sob o título de "*A Definition of Irreversible Coma*", onde apresentava seu objetivo e duas justificativas para que se delimitasse uma nova definição de morte:

> Nosso objetivo principal é definir o coma irreversível como um novo critério para a morte. Há duas razões pelas quais essa definição é necessária: (1) Avanços nas medidas de ressuscitação e de suporte [da vida] têm levado ao aumento de esforços para salvar aqueles que estão drasticamente enfermos ... (2) Critérios obsoletos para a definição de morte podem levar a controvérsia na obtenção de órgãos para transplante.[30]

Com a publicação do relatório do *"ad hoc" Committee* ficava estabelecida a morte cerebral como um novo conceito de morte, cujos critérios[31] estabelecidos foram: ausência de responsividade cerebral, de movimentos induzidos ou espontâneos, de respiração espontânea, de reflexos tendinosos profundos e aqueles associados ao tronco encefálico. A partir de então as autoridades médicas passaram a considerar a morte encefálica como mais uma definição biológica de morte, onde a falta de oxigênio ou anoxia pode levar a um estado tal de lesão das células cerebrais que a pessoa não pode mais acordar mesmo sob efeito de estimulação eficiente, apesar de manter seu coração e pulmões em funcionamento.

A nova definição de morte, no entanto, não foi aceita por unanimidade na comunidade médica, os debates e a controvérsia continuaram acirrados, outros relatórios foram publicados, artigos favoráveis e contrários também surgiram e em 1981, durante os trabalhos da Comissão Presidencial para o estudo de problemas éticos em Medicina nos Estados Unidos, as atuais diretrizes para o diagnóstico da morte encefálica foram delineadas, tornando os critérios mais seguros, incluindo a identificação adequada do paciente e da causa do coma, sua irreversibilidade, a exclusão de causas metabólicas e de intoxicação exógena.

---

[30] *Ad hoc* Committee..., Aug 1968 *apud* KIND, Luciana. Máquinas e argumentos: das tecnologias de suporte da vida à definição de morte cerebral. ***Hist. cienc. saude-Manguinhos*** [online]. 2009, vol.16, n.1, pp. 13-34. ISSN 0104-5970. p. 20. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/hcsm/v16n1/02.pdf>. Acesso em: 11 abr. 2013.

[31] SANTOS, Marcelo José dos; MORAES, Edvaldo Leal de; MASSAROLLO, Maria Cristina Komatsu Braga. Comunicação de más notícias: dilemas éticos frente à situação de morte encefálica. **O Mundo da Saúde**, São Paulo - 2012; 36(1):34-40. Disponível: <http://www.saocamilo-sp.br/pdf/mundo_saude/90/03.pdf>. Acesso em: 03 mar. 2013. p. 36.

Apesar de ainda existirem opositores ao conceito de morte encefálica, atualmente, em todo mundo, os critérios que a definem são basicamente semelhantes, distinguindo apenas quanto ao tempo de observação e à necessidade ou não de exames subidiários que a comprovem.

Em síntese, no passado, o momento da morte situava-se na cessação das grandes funções orgânicas: ausência dos batimentos cardíacos, término dos movimentos respiratórios e da contração pupilar, mas a ciência moderna chega a uma conclusão diferente. A vida do indivíduo agora está subordinada à atividade cerebral e enuncia que a vida termina com a morte cerebral, ou morte encefálica. Os cientistas chegam a afirmar que, ocorrendo esta, será lítica a remoção de órgãos para fins de transplante, ou outras finalidades científicas (Resolução CFM nº 1.480/97).[32]

No Brasil, por ocasião do primeiro transplante de órgãos realizado no país, o conceito de morte encefálica[33] foi utilizado, porém não de forma explícita, pois a Lei 5.479/68[34], que tratava da retirada de órgãos não falava em morte encefálica.

A expressão morte encefálica só surgiu, expressamente, na Lei nº 9.343, de 04 de fevereiro de 1997, que dispõe sobre a remoção de órgãos, tecidos e partes do corpo humano para fins de transplantes e tratamento e dá outras providências,

---

[32] PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**, vol. I. Introdução ao Direito Civil. Teoria Geral de Direito Civil. Rev. e atual. por Maria Celina Bodin de Moraes, 23. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2009. p. 189.

[33] A atividade de transplante de órgãos e tecidos no Brasil, iniciou-se no ano de 1964 na cidade do Rio de Janeiro e no ano de 1965, na cidade de São Paulo, com a realização dos dois primeiros transplantes renais do país. O primeiro transplante cardíaco ocorreu também na cidade de São Paulo no ano de 1968, realizado pela equipe do Dr. Euriclides de Jesus Zerbini. Este fato ocorreu pouco menos de um ano após a realização do transplante pioneiro pelo Dr. Christian Barnard, na África do Sul.
Deste período inicial até os dias atuais, esta atividade teve uma evolução considerável em termos de técnicas, resultados, variedade de órgãos transplantados e número de procedimentos realizados. Mesmo com a existência da Lei nº 5.479, de 10 de agosto de 1968, posteriormente revogada pela Lei nº 8.489 de 18 de novembro de 1992, que dispunha sobre a retirada e transplante de tecidos, órgãos e partes de cadáver para finalidade terapêutica e científica, não havia, neste período, uma legislação apropriada que regulamentasse a realização de transplante. O que havia eram regulamentações regionais, desenvolvidas informalmente quanto à inscrição de receptores, ordem de transplante, retirada de órgãos e critérios de destinação e distribuição dos órgãos captados. (BRASIL. Sistema Nacional de Transplantes. Disponível em: <http://dtr2001.saude.gov.br/transplantes/integram.htm>. Acesso em: 15 mar. 2013).

[34] BRASIL. Lei nº 5.479, de 10 de agosto de 1968. Dispõe sôbre [sic] a retirada e transplante de tecidos, órgãos e partes de cadáver para finalidade terapêutica e científica, e dá outras providências. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/L5479.htm>. Acesso em: 15 mar. 2013.

determina que a competência para definição dos critérios para o diagnóstico de morte encefálica cabe ao Conselho Federal de Medicina (CFM), que no mesmo ano aprovou e publicou a Resolução nº 1.480/1997[35], que conceitua e define os critérios para o diagnóstico de morte encefálica e revogou a Resolução CFM nº 1346/1991, que anteriormente tratava do assunto.

Hodiernamente, a morte encefálica é definida como a cessação irreversível das funções cerebrais incluindo o tronco encefálico e no Brasil e em outros países, essa condição representa a morte da pessoa.

Embora o presente trabalho não trate de situações em que o paciente se encontra em morte cerebral é importante apresentar as transformações verificadas no conceito de morte, para demonstrar que, não só no passado, mas ainda hoje observa-se que muitas definições e conceitos apresentados pela comunidade médico-científica surgem para cobrir procedimentos que já estão sendo realizados ou estão em vias de implantação e que o ser humano, várias vezes serve de "cobaia" para os experimentos da medicina.

Por outro lado, verifica-se que o papel do médico também mudou ao longo do tempo, de acordo com a percepção da morte e dos procedimentos que devem ser adotados quando está próxima. No passado, como observado, a função do médico era confortar o "moribundo" no seu leito de morte e prestar auxílio a seus familiares, por ser a morte entendida como o fim de um ciclo, o desfecho natural do período de

---

[35] 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,
CONSIDERANDO que a Lei nº 9.434, de 4 de fevereiro de 1997, que dispõe sobre a retirada de órgãos, tecidos e partes do corpo humano para fins de transplante e tratamento, determina em seu artigo 3º que compete ao Conselho Federal de Medicina definir os critérios para diagnóstico de morte encefálica;
CONSIDERANDO que a parada total e irreversível das funções encefálicas equivale à morte, conforme critérios já bem estabelecidos pela comunidade científica mundial;
CONSIDERANDO o ônus psicológico e material causado pelo prolongamento do uso de recursos extraordinários para o suporte de funções vegetativas em pacientes com parada total e irreversível da atividade encefálica;
CONSIDERANDO a necessidade de judiciosa indicação para interrupção do emprego desses recursos;
CONSIDERANDO a necessidade da adoção de critérios para constatar, de modo indiscutível, a ocorrência de morte;
CONSIDERANDO que ainda não há consenso sobre a aplicabilidade desses critérios em crianças menores de 7 dias e prematuros,
RESOLVE:
Art. 1º. A morte encefálica será caracterizada através da realização de exames clínicos e complementares durante intervalos de tempo variáveis, próprios para determinadas faixas etárias.
(Resolução CFM nº 1.480/97. Disponível em: <http://www.portalmedico.org.br/resolucoes/cfm/1997/1480_1997.htm>. Acesso em: 10 jun. 2013).

vida de todo ser humano, que nasce, vive e morre, e não como um inimigo a ser derrotado. Diante dos avanços biotecnológicos verificados a partir do início do século XX e com a transformação do papel do hospital, a morte passou a constituir uma falha da medicina, e não mais como parte integrante da vida, conforme esclarece Antonio Pazin-Filho:

> A visão da morte como um erro da medicina, um insucesso de um tratamento, gera ansiedade e cobrança por parte da população e dos próprios médicos.[...]
> Nos médicos, essa ansiedade gera frustação e leva ao abandono da crença de que possam ajudar. Muitos profissionais não conseguem compreender, embora vivenciem o fenômeno diversas vezes ao longo do exercício de sua profissão, que quando um paciente morre isto não é sua culpa na grande maioria dos casos, mas sim evolução natural da própria condição da doença.
> Esses conceitos exacerbam ao extremo o objetivo da medicina de curar em detrimento de outros objetivos não menos nobres e, sem dúvida, mais importantes, como o de cuidar do ser humano. Qualquer médico, por menor tempo de exercício da profissão, consegue depreender que na realidade poucos doentes são curados. Sem dúvida a cura é possível em algumas situações, como por exemplo, numa apendicite ou na drenagem de um abscesso, mas para a grande maioria das doenças a cura ainda não é disponível. Mesmo com todo o avanço tecnológico, doenças como diabetes mellitus, hipertensão arterial e a grande maioria dos cânceres não têm cura. Podemos sim, cuidar desses pacientes, melhorando sua qualidade de vida.[36]

1.2 O morrer como questão ética e jurídica

Não há nenhuma dúvida, pelo menos para fins jurídicos, de que a morte encerra a existência do ser humano, o difícil é precisar o exato momento em que ocorre, por não se tratar de um fato instantâneo, um momento único, mas sim uma sequência de fenômenos gradativamente processados nos vários órgãos e sistemas de manutenção da vida. Enquanto do ponto de vista ético há uma grande discussão de qual seria esse momento da morte, do ponto de vista jurídico é imprescindível que exista um marco temporal definido para o reconhecimento da morte, diante das implicações que a extinção da pessoa humana gera não só para aquele que é considerado morto, bem como para os que estão a sua volta.

---

[36] PAZIN-FILHO, Antonio. Morte: considerações para a prática médica. **Medicina** (Ribeirão Preto) 2005; 38 (1): 20-25. p. 21. Disponível em: <http://revistas.usp.br/rmrp/article/view/419/420>. Acesso em 10 abr. 2013.

Ética e Direito são dois campos do saber distintos e ao mesmo tempo inseparáveis[37]. A ética pertence ao campo da moral, ao âmbito interno do indivíduo, e estabelece um sistema de normas de comportamento, respeitado por uma determinada sociedade, porque construído de acordo com sua consciência e fruto de suas próprias convicções. O Direito[38], por outro lado, rege o comportamento externo, criando normas e regras cogentes com o objetivo de organizar a sociedade e garantir uma convivência social pacífica mediante vigilância permanente.

Observa-se que a conduta individual de cada ser humano, no campo interno, norteia-se por normas ético/morais que são estabelecidas de acordo com a sua consciência individual. Por outro lado, o comportamento externo do indivíduo é controlado por normas/regras, que coercitivamente agem sobre suas ações, de forma a organizar a sociedade e garantir a tutela dos direitos de cada indivíduo,

Nesse contexto, torna-se indispensável analisar a morte e o morrer pelas lentes da ética e do direito, visto que é sob a orientação de princípios éticos que o indivíduo tomará suas decisões sobre o fim da vida, mas caberá ao Direito admiti-las, autorizá-las ou não, especialmente quando couber a terceiros decidir sobre o fim da vida de outrem, ou cumprir as decisões tomadas por aquele que vai morrer.

Sob o ponto de vista jurídico a morte não é considerada como um processo, mas como um fato, que ocorre em um momento específico, que marca o término da existência da pessoa natural. No direito brasileiro é o nascimento com vida que dá

---

[37] A propósito das relações entre moral e direito, cabe aqui reafirmar o que se disse a propósito do direito, ou seja, que tais relações podem configurar-se de varias maneiras, mas nunca se especificam como relações de heterogeneidade ou independência recíprocas. A Ética como técnica de conduta à primeira vista parece mais ampla que o direito como técnica de coexistência, mas se refletirmos que toda espécie ou forma de conduta é uma forma ou espécie de coexistência, ou vice-versa, logo veremos que a distinção dos dois campos é apenas circunstancial, com vistas a delimitar problemas particulares, grupos de problemas ou campos específicos de consideração e estudo. (ABBAGNANO, Nicola**. Dicionário de Filosofia**; tradução da 1. edição brasileira coordenada e revista por Alfredo Bossi; revisão da tradução dos novos textos Ivone Castilho Benedetti. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007. p. 387.)

[38] Em sentido geral e fundamental, a técnica da coexistência humana, isto é, a técnica que visa a possibilitar a coexistência dos homens. Como técnica, o D. se concretiza em conjunto de *regras* (nesse caso leis ou normas), que têm por objeto o *comportamento inter-subjetivo,* ou seja, o comportamento dos homens entre si. Na história do pensamento filosófico e jurídico, sucederam-se ou entrecruzaram-se quatro concepções fundamentais sobre a validade do D. Iª a que considera que o D. positivo (conjunto dos D. que as várias sociedades humanas reconhecem) baseia-se num D. *natural* eterno, imutável e necessário; *2* - a que julga o D. fundado na moral e o considera, portanto, uma forma diminuída ou imperfeita de moralidade; 3ª a que reduz o D. à *força,* ou seja, a uma realidade histórica politicamente organizada; 4ª a que considera o D. como uma *técnica* social. (ABBAGNANO, Nicola**. Dicionário de Filosofia**; tradução da 1. edição brasileira coordenada e revista por Alfredo Bossi; revisão da tradução dos novos textos Ivone Castilho Benedetti. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007. p. 278.)

início a personalidade civil, atributo da pessoa humana, que se extingue com a morte. A duração da vida humana para fins jurídicos corresponde ao tempo compreendido entre o início e o fim da sua personalidade. A matéria é tratada pelo Direito Civil, e disciplinada pelo Código Civil Brasileiro – Lei 10.406/2002, que contém disposições que são utilizadas como regras gerais, por todos os ramos do Direito, e segundo as quais:

> Art. 2º. A personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro.
> Art. 6º. A existência da pessoa natural termina com a morte; presume-se esta, quanto aos ausentes, nos casos em que a lei autoriza a abertura de sucessão definitiva.[39]

Sendo a personalidade um atributo do ser humano, ela o acompanha por toda a sua vida, ou seja, enquanto viver, o homem é dotado de personalidade. O problema é estabelecer o seu início, diante da indagação de quando tem começo a existência do ser humano. Uma só é a resposta a ambas as perguntas.[40]

Possível identificar, de imediato, o problema atual que se coloca para o Direito: como aplicar esses marcos legais sobre o início e o fim da existência humana, especialmente quando se consideram as questões geradas pelas técnicas de reprodução assistida e pelos equipamentos e procedimentos médicos capazes de prolongar a "vida" por tempo indeterminado.

Embora a lei estabeleça "com precisão" o momento em que a vida jurídica do ser humano tem início e fim, o direito brasileiro se fundamenta e observa fielmente o que a medicina decreta. Observe-se que o nascimento com vida é comprovado pela Declaração de Nascido Vivo (DNV), regulamentada por lei especial (Lei nº 12.662/2012), e a morte depende do Atestado de Óbito (Lei nº 11.976/2009) passado por um médico. Os registros civis, respectivamente de nascimento e morte[41], depende dessas declarações da autoridade médica, vale dizer, do médico.

---

[39] BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 15 maio 2013.

[40] PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**, vol. I. Introdução ao Direito Civil. Teoria Geral de Direito Civil. Rev. e atual. por Maria Celina Bodin de Moraes, 23. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2009. p. 183.

[41] Lei 6.015/1973 – Lei de Registros Públicos:
Art. 54. O assento do nascimento deverá conter:
(...)

Do ponto de vista biológico ocorre o nascimento quando o feto é separado do ventre materno, seja naturalmente, seja com o auxílio de recursos obstétricos, sendo necessário e suficiente para preencher a condição do nascimento, que se desfaça a unidade biológica, de forma a constituírem mãe e filhos dois corpos com economia orgânica própria, configurando-se a vida do novo ser no momento em que se opera a primeira troca oxicarbônica no meio ambiente. Viveu a criança que tiver inalado ar atmosférico, ainda que pereça em seguida.[42]

Como se vê, os conceitos estabelecidos pela comunidade médica para vida e morte são os conceitos utilizados pelo direito para determinar os dois extremos da existência humana. Se a medicina mudar seus conceitos, o direito mudará ou ampliará suas definições, como já aconteceu no passado, quando da promulgação da Lei de Transplantes (Lei nº 9.434/97).

O art. 3º da Lei de Transplantes[43] autorizou a comunidade médica a considerar a morte encefálica, fato apto para atestar o óbito do indivíduo e autorizar a retirada de órgãos para fins de transplantes, desde que haja autorização dos familiares.

Diante de tal proposição o Direito passou a considerar a morte encefálica, como situação plenamente capaz de também determinar a extinção da personalidade e a consequente morte do ser humano.

---

10) número de identificação da Declaração de Nascido Vivo - com controle do dígito verificador, ressalvado na hipótese de registro tardio previsto no art. 46 desta Lei. (Incluído pela Lei nº 12.662, de 2012).
Art. 77 - Nenhum sepultamento será feito sem certidão, do oficial de registro do lugar do falecimento, extraída após a lavratura do assento de óbito, em vista do atestado de médico, se houver no lugar, ou em caso contrário, de duas pessoas qualificadas que tiverem presenciado ou verificado a morte. (Renumerado do art. 78 com nova redação, pela Lei nº 6.216, de 1975). (BRASIL. Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973. Dispõe sobre os registros públicos, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6015compilada.htm>. Acesso em: 15 maio 2013).

[42] PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**, vol. I. Introdução ao Direito Civil. Teoria Geral de Direito Civil. Rev. e atual. por Maria Celina Bodin de Moraes, 23. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2009. p. 186.

[43] Art. 3º A retirada post mortem de tecidos, órgãos ou partes do corpo humano destinados a transplante ou tratamento deverá ser precedida de diagnóstico de morte encefálica, constatada e registrada por dois médicos não participantes das equipes de remoção e transplante, mediante a utilização de critérios clínicos e tecnológicos definidos por resolução do Conselho Federal de Medicina. (BRASIL. Lei nº 9.434/97, de 04 de fevereiro de 1997. Dispõe sobre a remoção de órgãos, tecidos e partes do corpo humano para fins de transplante e tratamento e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9434.htm>. Acesso em: 15 maio 2013.)

Merecem destaque as observações feitas por Caio Mário da Silva Pereira em 1999:

> No direito do futuro, novas orientações serão certamente adotadas. Uma, de imediatismo flagrante, será o desligamento obrigatório de aparelhos, que nada mais fazem do que conservarem uma aparência de vida; e de outro lado maior desenvoltura no direito positivo para a solução racional desses e outros problemas análogos, hoje apenas vislumbrados nas névoas do milênio.[44]

Inaugurado o novo milênio, o desligamento dos aparelhos não chega a ser obrigatório, mas já é possível, nos termos da Resolução 1.805/2006 do CFM, segundo a qual o médico pode limitar ou suspender procedimentos e tratamentos que prolonguem a vida do doente em fase terminal. Contudo, a maior desenvoltura do direito positivo para a solução racional desses e outros problemas análogos, lamentavelmente, ainda não ocorreu, graças ao silêncio sonolento do Legislativo. Em consequência, agravam-se os problemas jurídicos, que tem encontrado socorro junto ao STF, do que é bom exemplo a decisão sobre a interrupção da gravidez no caso de fetos anencefálicos.[45]

Considerando, agora, a morte do ponto de vista da ética, grandes questões se apresentam e um consenso está longe de ser atingido, pois como a ética, diferentemente do direito, trata da conduta do indivíduo, construída de acordo com sua consciência individual e fruto de suas próprias convicções, cada ser humano e cada cultura terão sua própria visão da morte e do morrer.

Com a evolução do conceito de morte, decorrente dos avanços tecnológicos na área da saúde, que por um lado contribuíram e continuam contribuindo para salvar muitas vidas e minorar-lhes o sofrimento, por outro lado trouxeram inúmeros problemas éticos, pois a morte passa a ser vista como um processo, um fenômeno progressivo e não mais como um momento, o doente fica ligado por tempo indeterminado a máquinas, mesmo que não tenha nenhuma possibilidade de recuperação e questioná-se quando o desligar de todo esse suporte é eticamente aceitável.

---

[44] PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**, vol. I. Introdução ao Direito Civil. Teoria Geral de Direito Civil. Rev. e atual. por Maria Celina Bodin de Moraes, 23. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2009. p. 191.

[45] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADI 3510-DF, Ministro Ayres Britto, Brasília, DF, 29 de maio de 2008. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=185&classe=STA&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M>. Acesso em: 14 abr. 2013.

Segundo Leo Pessini, a revisão do conceito de morte, para defini-la como morte encefálica, tornou-se necessária devido a diversos fatores, entre os quais destaca: a capacidade da medicina de prolongar indefinidamente uma vida por meios artificiais; motivos sociais, humanos e mesmo econômicos (para os casos irrecuperáveis); e o fato de as cirurgias de transplantes exigirem órgãos em perfeitas condições de vitalidade para o seu sucesso.[46]

Desse novo contexto emergem questões até então inéditas. A vida humana deve ser sempre preservada, independentemente de sua qualidade? Deve-se empregar todos os recursos tecnológicos para prolongar um pouco mais a vida de um paciente terminal? Deve-se utilizar procedimento terapêutico cujos efeitos são mais nocivos do que os efeitos do mal a curar? Quando sedar a dor significa abreviar a vida, é lícito fazê-lo? Essas são questões que afetam não só os pacientes terminais ou incuráveis, mas também os médicos, colocando-os diante de dilemas antes inimagináveis.

Esse é o cenário que se apresenta, onde a morte é um tabu, é um problema para os que a esperam e para os que decidem o momento em que ela chega. Quão bom seria, se os seres humanos pudessem aprender com os filósofos do passado, que a morte, como parte da vida, é o fim de nossa caminhada, é o objeto necessário de nossa mira e que nos liberta, como observou Montaigne:

> É incerto onde a morte nos espera, aguardemo-la em toda parte. Meditar previamente sobre a morte é meditar previamente sobre a liberdade. Quem aprendeu a morrer desaprendeu a se subjugar. Não há nenhum mal na vida para aquele que bem compreendeu que a privação da vida não é um mal. Saber morrer liberta-nos de toda sujeição e imposição.[47]

Diante do que foi abordado até aqui, parece que a grande questão é saber o que significa para o ser humano que sofre de uma doença incurável o que é estar “morto”? Para esse indivíduo a morte é um evento, processo ou transição?

Todavia, para a Medicina e para a lei, a distinção entre estar vivo e estar morto é bastante clara, bem como suas consequências, conforme expressa Sam D. Shemie:

---

[46] PESSINI, Leo. **Eutanásia**. Por que abreviar a vida? São Paulo: Edições Loyola, 2004. p. 52-53.

[47] MONTAIGNE, Michel de. **Os ensaios**: uma seleção; organização M. A. Screech; tradução Rosa Freire d’Aguiar. São Paulo: Companhia das Letras, 2010. p. 69.

> A morte é o momento em que consequências concretas ocorrem, incluindo ausência de requisição legal para suprimento de reanimação ou tecnologias de suporte vital, perda de identidade pessoal e de direitos pessoais, potencial para doação de órgãos e autópsia, execução de testamento legal e bens, seguro de vida e despojamento do corpo através do sepultamento ou cremação.[48]

É possível observar o retorno de uma relação cada vez mais estreita entre a morte e a biografia de cada vida particular. Alguns indivíduos, quando se deparam com situações biologicamente incuráveis ou terminais, fazem um balanço de sua vida inteira e sentem a necessidade de dar um sentido definitivo, uma conclusão aceitável a sua biografia, como foi o caso de Ramón de Sampedro e Vincent Humbert. Diante da vida vivenciada, que os colocou na situação em que se encontravam – e não desejavam – solicitaram às autoridades permissão para que, finalmente, pudessem concluir sua existência de um modo digno, como haviam sido os dias passados e colocar um ponto final em suas vidas, que fosse condizente com o que acreditavam ser uma morte digna. Infelizmente isto não aconteceu, por conta da insensibilidade dos governantes, como será visto mais adiante.

1.3 A tênue linha que separa os conceitos do fim da vida: ortotanásia, distanásia, eutanásia, suicídio assistido e mistanásia

Por conta dos avanços da medicina, a existência de um doente pode ser prolongada, artificialmente, por tempo indeterminado, como visto anteriormente, ainda que não haja nenhuma perspectiva de cura, qualidade ou mesmo conforto nesse prolongamento.

Quando o indivíduo é acometido de uma doença incurável, que o coloca num estado de total dependência externa, sua permanência em casa ou em um hospital pode perdurar por anos a fio. A morte em tais casos pode acontecer de diversas formas, algumas “aceitáveis” e outras condenáveis e criminalizadas.

A denominação dada às diferentes formas de intervenção humana no final da vida de outra pessoa corresponde a conceitos muitos próximos que, por diversas vezes, se confundem. A definição correta de cada um deles é imprescindível para que não se cometam equívocos diante da análise de caso específico. É preciso buscar o máximo de rigor possível na conceituação e na identificação da situação

[48] SHEMIE, Sam D.. Parada cerebral, parada cardíaca e incertezas na definição de morte. **Jornal de Pediatria** – vol. 83, nº 2, 2007. p. 102-103.

em que se encontra o paciente, para que a decisão correta acerca da conduta a ser adotada no caso seja tomada.

Eutanásia, suicídio assistido, distanásia, ortotanásia e mistanásia, todos esses termos[49] referem-se a situações ligadas ao fim da vida, porém cada um deles tem suas especificidades e aplicações determinadas.

O termo **eutanásia** vem do grego *eu* (boa) *thanatos* (morte) e significa boa morte ou morte digna, uma morte suave, sem dor e sofrimento. O termo foi utilizado pela primeira vez pelo historiador latino Suetônio, no século II d.C, ao descrever a morte "suave" do imperador Augusto: *A morte que o destino lhe concedeu foi suave, tal qual sempre desejara: pois todas as vezes que ouvia dizer que alguém morrera rápido e sem dor, desejava para si e para os seus igual eutanásia (conforme a palavra que costumava empregar).*[50]

Mais tarde, no século XVII, o termo foi utilizado pelo filósofo inglês Francis Bacon, em seu *Novum Organum*, que, além do vocábulo, legou preciso conceito ao expressar que "o médico deve acalmar os sofrimentos e as dores não apenas quando este alívio possa trazer a cura, mas também quando pode servir para procurar uma morte doce e tranquila"[51].

Para Fermin Roland Schramm[52], na atualidade, a eutanásia:

> tratar-se-ia de uma antecipação voluntária do passamento, imbuída por télos humanitário – sobretudo para a pessoa, mas também para a coletividade à qual pertence o moribundo – dirigido à suspensão de um sofrimento insuportável. Com base nesta colocação, pode-se estabelecer que a eutanásia seria melhor entendida como "o emprego ou abstenção de procedimentos que permitem apressar ou provocar o óbito de um doente incurável, a fim de livrá-lo dos extremos sofrimentos que o assaltam".

No entendimento de Rodrigo Siqueira Batista, a eutanásia pode ser caracterizada atualmente como: "***a abreviação do processo de morrer de um***

---

[49] SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland. Conversações sobre a "boa morte": o debate bioético acerca da eutanásia. **Cad. Saúde Pública**, Rio de Janeiro, v. 21, n. 1, Feb. 2005. Disponível em: < http://www.scielo.br/pdf/csp/v21n1/13.pdf>. Acesso em: 15 mar. 2013.

[50] Suetonio *apud* SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland. Eutanásia: pelas veredas da morte e da autonomia. **Ciênc. saúde coletiva**, Rio de Janeiro, v. 9, n. 1, 2004. p. 34. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/csc/v9n1/19821.pdf>. Acesso em: 10 jan. 2013

[51] SANTOS, Maria Celeste Cordeiro Leite. **Transplante de Órgãos e Eutanásia** (Liberdade e Responsabilidade). São Paulo: Editora Saraiva, 1992, p. 209.

[52] SCHRAMM, Fermin Roland. Conversações sobre a "boa morte": o debate bioético acerca da eutanásia. **Cad. Saúde Pública**, Rio de Janeiro 21(1): 111-119, jan-fev, 2005.

enfermo, por ação ou não ação, com o objetivo último de aliviar um grande e insuportável sofrimento."[53]

Leonard M. Martin inclui no seu conceito de eutanásia a figura do médico: "a *eutanásia* propriamente dita, um ato médico que tem por finalidade acabar com a dor e a indignação na doença crônica e no morrer, eliminando o portador da dor."[54]

Pode-se observar que, atualmente, o conceito mais prevalente de eutanásia relaciona a expressão com a antecipação da morte de paciente incurável ou terminal e em grande sofrimento, movido por compaixão para com ele, após um pedido do interessado. Tal entendimento configura uma questão polêmica e bastante relevante, em particular em razão da crescente valorização da autonomia e da liberdade individual.

Quanto ao sofrimento e à condição de terminalidade, é preciso pontuar que esse sofrimento não pode ser visto apenas sob o ponto de vista físico, admitindo-se também o sofrimento moral do tetraplégico, o sofrimento por antecipação do portador de Alzheimer ou o sofrimento presumido do indivíduo em estado vegetativo persistente.

Duas distinções importantes quando se trata da eutanásia: a que diz respeito ao ato e a relativa ao consentimento do enfermo.

Sob o ponto de vista do ato, a eutanásia classifica-se em: (i) **eutanásia ativa**, que consiste no ato deliberado de provocar a morte sem sofrimento do paciente, por fins humanitários; (ii) **eutanásia passiva**, que acontece quando a morte decorre de omissão proposital de se iniciar uma ação médica que garantiria a perpetuação da sobrevida; e (iii) **eutanásia de duplo efeito ou indireta**, em que a morte é acelerada em decorrência de ações médicas não visando o êxito letal, mas o alívio do sofrimento de um paciente. Note-se que nesse caso a idéia é tirar a dor do paciente, ainda que isso, no momento, aumente o seu risco de morte. Nesse caso, a morte não é a terapêutica em si, mas o efeito colateral da terapêutica indicada e utilizada na única dose suficiente para a obtenção do efeito desejado, que é a analgesia. O

---

[53] SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo e SCHRAMM, Fermin Roland. **A eutanásia e os paradoxos da autonomia. Ciênc. saúde coletiva** [online]. 2008, vol.13, n.1, pp. 207-221. ISSN 1413-8123. p. 208.

[54] MARTIN, Leonard M. Eutanásia e distanásia. In: COSTA, Sergio Ibiapina Ferreira; OSELKA, Gabriel; e GARRAFA, Volnei (Coords). **Iniciação à bioética**. Brasília: Conselho Federal de Medicina, 1998. Disponível em: <http://www.portalmedico.org.br/biblioteca_virtual/bioetica/indice.htm>. Acesso em: 10 jan. 2013. p. 172.

evento morte não é o que se busca nessa situação, ainda que conhecido o fato de ser consequência possível da droga em uso.

Como, no caso da eutanásia de duplo efeito, o objetivo é aliviar a dor e não causar a morte, ela é aceita com relativa tranquilidade, pois não parece coerente impor a dor sem controle ao ser humano no final da vida, quando há medicação capaz de aliviá-la, ainda que se aumente o risco de apressar o desfecho letal pela gradativa intoxicação. Por essa razão, esse tipo de procedimento é aceito mesmo pela Igreja Católica. Em seu discurso sobre a anestesia, em fevereiro de 1957, o Papa Pio XII afirmava que se a administração dos narcóticos causa, por si mesma, dois efeitos distintos, a saber, de um lado, o alívio das dores e, do outro, a abreviação da vida, a conduta é lícita. A Sagrada Congregação para a Doutrina da Fé apresentou a doutrina da Igreja sobre o problema da eutanásia, na "Declaração sobre a Eutanásia", onde reafirmou o posicionamento do Papa Pio XII, aprovada pelo Papa João Paulo II em maio de 1990[55]. No entanto, no duplo efeito, lembra Márcio Palis Horta, é necessário ponderar se entre os dois efeitos existe proporção razoável, de modo que as vantagens de um (analgesia) compensem os riscos do outro (possível piora da debilidade ou aceleração da morte).[56]

É preciso observar, também, que tanto a eutanásia passiva, como a ativa, buscam promover a morte, a fim de pôr termo aos sofrimentos. A diferença está apenas no meio empregado: uma omissão no primeiro caso, e uma ação no segundo. Não devem, portanto, ser confundidas com as condutas médicas restritivas, onde o objetivo não é extinguir a vida, mas sim evitar prolongar

---

[55] Entretanto o uso intensivo de medicamentos analgésicos não está isento de dificuldades, porque o fenômeno da habituação obriga geralmente a aumentar a dose para lhes assegurar a eficácia. Convém recordar aqui uma declaração de Pio XII que conserva ainda todo o seu valor. A um grupo de médicos que lhe tinha feito a pergunta se «a supressão da dor e da consciência por meio de narcóticos (...) é permitida pela religião e pela moral ao médico e ao paciente (mesmo ao aproximar-se a morte e se se prevê que o uso dos narcóticos lhes abreviará a vida», o Papa respondeu: «se não existem outros meios e se, naquelas circunstâncias, isso em nada impede o cumprimento de outros deveres religiosos e morais, sim». Neste caso, é claro que a morte não é de nenhum modo querida ou procurada, embora, por um motivo razoável, se corra o risco de morrer; a intenção é simplesmente acalmar eficazmente a dor, usando para isso os medicamentos analgésicos de que a medicina dispõe. (VATICANO. A Cúria Romana. Congregação para a Doutrina da Fé. Disponível em: <http://www.vatican.va/roman_curia/congregations/cfaith/documents/rc_con_cfaith_doc_19800505_euthanasia_po.html>. Acesso em: 10 abr. 2013).

[56] HORTA, Márcio Palis. Eutanásia - Problemas éticos da morte e do morrer. **Revista Bioética**, Brasília, v.7, n.1, nov. 2009. p. 4. Disponível em: <http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/290/429>. Acesso em: 13 jun. 2013.

indevidamente a situação de esgotamento físico, o que caracteriza a ortotanásia, tratada adiante.

Quando considerado o consentimento do enfermo, a eutanásia é classificada em: (i) **eutanásia voluntária**, que acontece em resposta à vontade expressa do doente; (ii) **eutanásia involuntária**, quando o ato é realizado contra a vontade do enfermo; e (iii) **eutanásia não voluntária**, quando a vida é abreviada sem que se conheça a vontade do paciente.

O termo **suicídio assistido** é utilizado para os casos em que a pessoa solicita o auxílio de outra para morrer. Presume-se, em princípio, que a pessoa esteja sempre consciente para poder manifestar o seu desejo pela interrupção da sua vida e possa realizar a ação final sozinho. O terceiro, no caso do suicídio assistido vai participar de forma indireta.

No entanto, pela definição observa-se que esse conceito se confunde com a eutanásia voluntária, sendo a linha divisória entre elas muito tênue, pois nos dois casos existe a participação do terceiro, que vai ajudar o indivíduo, diferenciando-se apenas o grau dessa participação. No suicídio assistido ele fornecerá os meios necessários e o próprio paciente prática o ato que o levará a morte, enquanto na eutanásia o terceiro é quem tira a vida do doente.

No extremo oposto à eutanásia tem-se a **distanásia**, que consiste na obstinação terapêutica, na manutenção das funções biológicas do doente a qualquer preço, mediante a utilização da mais moderna tecnologia posta à disposição da medicina, ainda que sem qualquer perspectiva de melhora ou mesmo de alívio do sofrimento.

Etimologicamente o termo distanásia contém a idéia de “dupla morte”, o que morre duas vezes[57], tendo sido o termo inicialmente proposto por Morache, em 1904; a distanásia, “pode ser entendida como a manutenção da vida por meio de tratamentos desproporcionais – ou seja, como sinônimo de obstinação terapêutica – levando a um processo de morrer prolongado e com sofrimento físico ou psicológico”[58].

---

[57] SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland. A filosofia de Platão e o debate bioético sobre o fim da vida: interseções no campo da Saúde Pública. **Cad Saúde Pública**, Rio de Janeiro, 20(3):855-865, mai-jun, 2004, p. 858.

[58] SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo. O médico diante da morte: perspectivas de discussão ética com base na filosofia de Immanuel Kant. **Revista da Faculdade de Medicina de Teresópolis**, 2001; 3:18-42.

Já a ortotanásia é a morte no seu tempo certo, “não combatida com os tratamentos extraordinários e desproporcionais utilizados na distanásia, nem apressada por ação intencional externa, como na eutanásia. Liga-se a uma aceitação da morte, pois se permite que ela siga seu curso.”[59] Pode-se dizer que a eutanásia é a morte antes do tempo, a distanásia é, por sua vez, a morte depois do tempo; e a ambas se contrapõe a ortotanásia: a morte no tempo certo.

A ortotanásia tem seu nome proveniente dos radicais gregos: *orthos* (reto, correto) e *thanatos* (morte).[60] Indica a morte a seu tempo, correto, nem antes nem depois, como esclarece Maria Elisa Villas-Bôas:

> Na ortotanásia, o médico não interfere no momento do desfecho letal, nem para antecipá-lo nem para adiá-lo. Diz-se que não há encurtamento do período vital, uma vez que já se encontra em inevitável esgotamento. Também não se recorre a medidas que, sem terem o condão de reverter o quadro terminal, apenas resultariam em prolongar o processo de sofrer e morrer para o paciente e sua família. Mantêm-se os cuidados básicos.[61]

Observa-se que, em virtude da posição de não interferência médica, tanto na eutanásia passiva, quanto na ortotanásia, é comum existir uma confusão entre os termos. No entanto, uma sutil diferença separa as duas hipóteses. Na eutanásia passiva há uma suspensão ou omissão deliberada de medidas que seriam indicadas naquele caso, enquanto na ortotanásia há omissão ou suspensão de medidas que perderam sua indicação, por resultarem inúteis para aquele indivíduo, em razão da gravidade do estado em que se encontra. Nesse sentido, na eutanásia passiva há um ato que provoca deliberadamente a morte de um paciente por omissão, já deixar de prover um tratamento fútil não seria propriamente um ato de eutanásia.

Sobre a ortotanásia, no entanto, fica a pergunta sobre qual seja o “tempo certo para morrer”, quem determinaria esse tempo: o próprio titular da vida em questão, o médico, a família ou um terceiro, diante da possibilidade quase

---

[59] MARTEL, Letícia de Campos Velho. Terminalidade da vida e limitação consentida de tratamento: um olhar jurídico sobre a Resolução 1805/2006 do Conselho Federal de Medicina. Disponível em: <http://www.conpedi.org/manaus/arquivos/anais/bh/leticia_de_campos_velho_martel.pdf>. Acesso em 27 mai. 2012.

[60] VILLAS-BÔAS, Maria Elisa. A ortotanásia e o Direito Penal brasileiro. **Revista Bioética**, Brasília, v.16, n.1, jul. 2009. p. 66. Disponível em: http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/56. Acesso em: 12 mar. 2013.

[61] VILLAS-BÔAS, Maria Elisa. A ortotanásia e o Direito Penal brasileiro. **Revista Bioética**, Brasília, v.16, n.1, jul. 2009. p. 66. Disponível em: http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/56. Acesso em: 12 mar. 2013.

inesgotável de prolongar a vida? Não se estaria, nesse caso, praticando a eutanásia passiva? Não intervir e deixar de fato morrer (eutanásia passiva) e deixar morrer no momento aparentemente certo (ortotanásia) não seriam situações equivalentes? A distinção entre esses dois conceitos se mostra extremamente precária e, por vezes, impossível de ser estabelecida.

Diante da proximidade dos conceitos, o mais prudente parece ser manter o termo ortotanásia para as situações em que não se faz nenhuma intervenção com o objetivo de prolongar a vida, deixando assim que a morte aconteça no seu tempo e utilizar o termo eutanásia apenas para as situações em que se verifica uma ação efetiva que provoque a morte do paciente.

Com a Resolução 1805/2006 do Conselho Federal de Medicina parece estar admitida no Brasil a ortotanásia, tema que será abordado no item 2.4.3.

Por fim, outro termo utilizado nas questões de fim da vida é a **mistanásia** ou eutanásia social, que é a morte miserável, fora e antes da hora:

> Nada tem de boa, suave ou indolor. Dentro da categoria de mistanásia pode-se 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.[62]

Realizadas as devidas distinções entre os diversos termos utilizados para os diferentes modos em que pode ocorrer o fim da vida, resta deixar claro que o presente trabalho trata da possibilidade da eutanásia ativa, que é a promoção do óbito a pedido do paciente incurável, através da ação médica que tem por finalidade abreviar a vida da pessoa, ou seja, da possibilidade do paciente incurável poder determinar, juridicamente, o modo e o momento da sua morte, necessitando para isso da ajuda de um terceiro.

Nesse sentido, em vários momentos, serão utilizados os casos dos tetraplégicos, Ramón Sampedro e do bombeiro Vincent Humbert, para exemplificar e ilustrar as situações abordadas.

---

[62] MARTIN, Leonard M. Eutanásia e distanásia. In: COSTA, Sergio Ibiapina Ferreira; OSELKA, Gabriel; e GARRAFA, Volnei (Coords). **Iniciação à bioética**. Brasília: Conselho Federal de Medicina, 1998. Disponível em: <http://www.portalmedico.org.br/biblioteca_virtual/bioetica/indice.htm>. Acesso em: 10 jan. 2013. p. 171-192.

2 PRINCÍPIOS E DIREITOS QUE PERMEIAM AS ESCOLHAS DO FIM DA VIDA

Nos dilemas eutanásicos é preciso buscar o diálogo interdisciplinar, uma das características fundamentais da bioética, para a construção de soluções possíveis e eticamente aceitáveis. Numa era em que o conhecimento científico se apresenta como um conjunto de especializações por vezes desconexas, não raro se perde a noção de sistema ou de conjunto, percebe-se que existem várias formas de conhecimento e, por isso, a explicação da realidade não pode ser feita unilateralmente a partir de uma forma de saber eleita como hegemônica, mas sim, através de uma interdependência colaborativa entre vários conhecimentos para que a vida, no sentido mais amplo possível, seja honrada. Rubem Alves sintetiza este desafio de uma ciência ética e de uma ética científica:

> (...) a ciência poderia, por um pouco, abandonar a obsessão com a verdade, e se perguntar sobre o seu impacto sobre a vida das pessoas: a preservação da natureza, a saúde dos pobres, a produção de alimentos, o desarmamento dos dragões (...), a liberdade, enfim, esta coisa indefinível que se chama felicidade.[63]

Com o intuito de construir uma defesa sustentável da eutanásia ativa e voluntária para os pacientes incuráveis, como Ramón Sampedro e Vincent Humbert, a seguir analisar-se-ão alguns princípios bioéticos e jurídicos.

2.1 Bioética e Biodireito: algumas considerações.

O termo “bioética” foi criado e posto em circulação em 1971, no título do livro do oncologista americano Van Rensselaer Potter – *Bioethics, Bridge tothe Future*, para se referir a uma nova disciplina que deveria permitir a passagem para uma melhor qualidade de vida.[64] No entanto, a expressão foi rapidamente difundida e teve sua concepção alargada passando a designar os problemas éticos gerados

---

[63] ALVES, Rubem *apud* PESSINI, Leo e BARCHIFONTAINE, Christian de Paul (Orgs.). **Fundamentos da Bioética**. 4. ed. São Paulo: Paulus, 2009. p. 8.

[64] BARBOZA, Heloisa Helena Gomes. Bioética e do Biodireito (princípios da –). In: TORRES, Ricardo Lobo; KATAOCA, Eduardo Takemi e GALDINO, Flavio (Orgs.). Silvia Faber Torres, supervisora. **Dicionário de Princípios Jurídicos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011. p. 143.

pelos avanços nas ciências biológicas e médicas. De acordo com Heloisa Helena Barboza:

> (...) o poder de o homem interferir de forma eficaz nos processos de nascimento e morte, que até então eram considerados fenômenos naturais ou submetidos, em última instância, à decisão divina. Talvez essa possibilidade – de controle da vida – mais do que qualquer outra tenha despertado a humanidade para a necessidade de estabelecer limites para o atuar do cientista.[65]

Em sentido estreito, o termo Bioética significa a "ética da vida", que já indica um conteúdo de enorme abrangência, pois tudo o que é vida lhe compete. A Enciclopédia de Bioética de 1978 define bioética como: "Estudo sistemático da conduta humana na área das ciências da vida e do cuidado da saúde, quando esta conduta se examina à luz dos valores e dos princípios morais."[66]

Pode-se dizer que a bioética é um campo da "ética aplicada", movimento intelectual surgido nos Estados Unidos nas últimas décadas do século passado, com o intuito de promover a reflexão filosófica sobre os problemas morais, sociais e jurídicos criados pelo desenvolvimento tecnocientífico. De acordo com Fermin Roland Schramm, a bioética é uma corrente da ética aplicada que, "se ocupa da avaliação racional e, até onde for possível, imparcial, dos atos humanos que podem ter efeitos significativos irreversíveis sobre os humanos e, eventualmente, outros seres vivos e o ambiente natural."[67]

A bioética, no seu surgimento, teve um importante papel no controle das pesquisas em seres humanos, principalmente, com os escândalos observados na década de 70 com a descoberta dos abusos cometidos por pesquisadores, de que é bom exemplo o caso de *Tuskegeestudy*[68] no estado do Alabama, onde foram deixados sem tratamento 400 negros sifilíticos, desde 1940, para pesquisar o

---

[65] BARBOZA, Heloisa Helena Gomes. Bioética e do Biodireito (princípios da –). In: TORRES, Ricardo Lobo; KATAOCA, Eduardo Takemi e GALDINO, Flavio (Orgs.). Silvia Faber Torres, supervisora. **Dicionário de Princípios Jurídicos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011. p. 143.

[66] BARBOZA, Heloisa Helena. Princípios do Biodireito. In: BARBOZA, Heloisa Helena; BARRETO, Vicente de Paulo (Orgs.). **Novos temas de biodireito e bioética**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 52.

[67] SCHRAMM, Fermin Roland. Os princípios da Bioética. In: SEGRE, Marco. **A questão ética e a saúde humana**. São Paulo: Editora Atheneu, 2006. p. 17.

[68] Para maiores detalhes sobre a pesquisa ver GOLDIM, José Roberto. **O caso Tuskegee: quando a ciência se torna eticamente inadequada.** Disponível em: <http://www.bioetica.ufrgs.br/tueke2.htm>. Acesso em: 12 abr. 2013.

desenvolvimento natural da doença. A pesquisa continuou até 1972, apesar da descoberta da penicilina em 1945.

Em 1974, o governo norte-americano, como forma de reagir a esse tipo de situação, constituiu, via Congresso, a *National Commission for the Protection of Human Subjects of Biomedical and Behavioral Research* (Comissão nacional para a proteção dos seres humanos objeto de pesquisa biomédica e comportamental), com o objetivo de identificar os princípios éticos básicos que deveriam nortear a experimentação em seres humanos. Ao final de quatro anos a Comissão publicou um documento que ficou conhecido como Relatório Belmont (*Belmont Report*), onde propõe três princípios básicos, que deveriam guiar a investigação em seres humanos: o respeito pelas pessoas (autonomia), a beneficência e a justiça.

Promulgado em 1978, o Relatório Belmont, de acordo com Tom L. Beauchamp e James F. Childress[69] inaugura um novo estilo ético de abordagem metodológica dos problemas envolvidos na pesquisa em seres humanos. As questões éticas passam a ser analisadas a partir desses três princípios com os procedimentos práticos dele consequentes e não mais a partir da letra dos códigos e juramentos.

Em 1977, Tom L. Beauchamp e James F. Childress publicam sua obra Princípios de Ética Biomédica, onde aplicam o “sistema de princípios” na área clínico-assistencial. A partir da incorporação dos princípios do Relatório Belmont, na segunda edição da citada obra (1979), ela transforma-se na principal fundamentação teórica do novo campo da ética biomédica, acrescentando aos três princípios do relatório um quarto, o princípio da não-maleficência, fruto da reelaboração do princípio da beneficência. Estava inaugurada a denominada “bioética principialista”, que objetiva aplicar os princípios bioéticos gerais não só aos problemas ligados a experimentação com seres humanos, mas também a prática clínica e assistencial. Nos itens 2.2 e 2.3 serão melhor examinados esses princípios bioéticos.

Pode-se afirmar que hoje “a bioética, em resumo, trata da vida da natureza, da flora, da fauna e da vida humana, à luz dos valores humanos aceitos em uma

[69] BEAUCHAMP, Tom L. e CHILDRESS, James F. **Princípios de Ética Biomédica**. 2. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2011. p. 11.

sociedade democrática, pluralista, secular e conflitiva", de acordo com de Francisco de Assis Correia.[70]

Uma das principais características da bioética é considerar o homem como sujeito e não como objeto de suas preocupações, que se voltam para a proteção da vida humana frente à exacerbação técnico-científica que muitas vezes lhe é prejudicial. Para tanto adota como critério[71] dentre outros, os princípios da bioética, a saber: a beneficência/não-maleficência, a autonomia e a justiça – a chamada "trindade bioética", cuja articulação assenta-se no tripé[72], nem sempre harmonioso: médico (representando a beneficência e não-maleficência), paciente (a autonomia) e a sociedade (a justiça), que exige constantemente critérios de decisão.

No entanto, os constantes debates bioéticos não conseguiram reduzir, muito menos estancar os avanços tecnocientíficos, que a cada dia apresentam fatos desafiadores para todos os ramos do conhecimento humano, em particular para o Direito. Exemplo disso é a reprodução humana assistida, que permite a criação de embriões humanos em laboratórios, pondo em questão sua proteção jurídica e afrontando o conceito de início da vida afrontou o conceito de início da vida; na outra extremidade o transplante de órgãos e tecidos e a possibilidade de prolongamento da vida por tempo indeterminado colocaram em xeque o conceito de morte, trazendo de volta à pauta de debates a questão da eutanásia, em nome do direito a uma "morte digna", objeto do presente trabalho.

Para atender essas e outras demandas surge o Biodireito, que pouco a pouco vem se afirmando como disciplina autônoma que reúne doutrina, legislação e jurisprudência próprias, relativas à conduta humana face aos avanços da biotecnologia e da biomedicina.

O objeto do Biodireito se constitui de matéria complexa, multidisciplinar e que reúne normas existentes que na maioria das vezes lhe são estranhas, tendo, no

---

[70] CORREIA, Francisco de Assis. Alguns desafios atuais da bioética. In: PESSINI, Leo e BARCHIFONTAINE, Christian de Paul (Orgs.). **Fundamentos da Bioética**. 4. ed. São Paulo: Paulus, 2009. p. 34.

[71] Há outras correntes bioéticas, como por exemplo, a contratualista, a utilitarista, a deontológica, no entanto, a opção metodológica da dissertação foi pela bioética principialista, que é a que vem sendo adotada pelo legislador brasileiro, de que é exemplo a Resolução nº 466/2012 do Conselho Nacional da Saúde (CNS), que contempla em seu texto os princípios.

[72] CORREIA, Francisco de Assis. Alguns desafios atuais da bioética. In: PESSINI, Leo e BARCHIFONTAINE, Christian de Paul (Orgs.). **Fundamentos da Bioética**. 4. ed. São Paulo: Paulus, 2009. p. 34.

entanto sua base principiológica já construída. De acordo com Heloisa Helena Barboza:

> A partir de 1988 instaurou-se no Brasil uma nova ordem jurídica que encontra na Constituição da República seus princípios estruturais. Tais princípios constitucionais ou princípios gerais de direito compreendem os valores primordiais de nossa sociedade, traduzindo, em sua maioria, direitos fundamentais do homem. Por sua natureza, conforme antes exposto, os princípios constitucionais devem constituir os princípios do Biodireito.[73]

Pode-se afirmar que nos princípios constitucionais encontram-se disposições diretamente vinculadas à matéria tratada no âmbito do Biodireito, algumas de caráter geral, como as compreendidas nos Princípios Fundamentais (CF/88, Título I), bem como um dos princípios fundamentais do Estado Democrático de Direito, o princípio do respeito à dignidade humana (CF/88, art. 1º, III), e Direitos e Garantias Fundamentais (CF/88, Título II), quais sejam: direito à vida, à igualdade, à saúde. Alguns desses princípios e direitos serão expostos adiante.

2.2 O princípio da autonomia sob o ponto de vista bioético e jurídico

Etimologicamente, autonomia é palavra de origem grega composta pelo adjetivo pronominal *autos*, que significa “o mesmo”, “ele mesmo” e “por si mesmo”, e pelo substantivo *nomos*, com o significado de “compartilha”, “instituição”, “lei”, “norma”, “convenção”, “uso”.[74] A palavra autonomia indica a capacidade humana de determinar por ela mesma as regras ou leis às quais quer se submeter.

Já filosoficamente, autonomia significa a capacidade de uma pessoa ou coletividade, de determinar por ela mesma a lei à qual vai se submeter.[75]

Historicamente, o conceito de autonomia nem sempre esteve ligado ao ser humano, ele nasce na cultura política da democracia grega, ligado à polis e era empregado como referência à autogestão ou ao autogoverno das cidades-estados independentes gregas não submetidas ao poder de outras cidades. Somente a partir do humanismo individualista da Idade Moderna é que o conceito de autonomia

---

[73] BARBOZA, Heloisa Helena Gomes. Bioética e do Biodireito (princípios da –). In: TORRES, Ricardo Lobo; KATAOCA, Eduardo Takemi e GALDINO, Flavio (Orgs.). Silvia Faber Torres, supervisora. **Dicionário de Princípios Jurídicos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011. p. 148.

[74] CASTORIADIS, C. *apud* SCHRAMM, Fermin Roland. **Autonomia difícil**. Disponível em: <http://pt.scribd.com/doc/5581396/Schramm-Autonomia-Dificil>. Acesso em: 10 mar. 2013.

[75] CASTORIADIS, C. *apud* SCHRAMM, Fermin Roland. **Autonomia difícil**. Disponível em: <http://pt.scribd.com/doc/5581396/Schramm-Autonomia-Dificil>. Acesso em: 10 mar. 2013.

passa a se aplicar ao indivíduo. No século XVIII, no auge do Iluminismo, o indivíduo se torna um autêntico sujeito moral, titular de direitos e deveres e capaz de querer o bem voluntária e racionalmente.[76]

A partir do momento que o termo autonomia estende-se aos indivíduos, ele adquire sentidos muito diversos, tais como autogoverno, direitos de liberdade, privacidade, escolha individual, liberdade de vontade, ser o motor do próprio comportamento e pertencer a si mesmo e, várias teorias filosóficas surgem para explicar sua abrangência e aplicação.

Não é o intuito desse trabalho apresentar todas as teorias e conceitos formulados a respeito da autonomia pelas diversas areas do saber, como a filosofia, a neurociência, a psicanálise, a genética, o direito, a teoria política, somente para citar algumas das mais relevantes, porém é necessário refiná-lo à luz dos objetivos específicos a que se pretende chegar no final do estudo. No entanto, observa-se que, praticamente, todas as teorias da autonomia consideram duas condições essenciais: (i) a liberdade, no sentido de independência de influências controladoras e (ii) a qualidade de agente, como capacidade de agir intencionalmente.

Conforme entendimento de Tom L. Beauchamp e James F. Childress:

> (...) começamos por aquilo que consideramos essencial à autonomia pessoal enquanto distinta do autogoverno político: o governo pessoal do eu que é livre tanto de interferências controladoras por parte de outros como de limitações pessoais que obstam a escolha expressiva da intenção, tais como a intenção inadequada. O indivíduo autônomo age livremente de acordo com um plano escolhido por ele mesmo, da mesma forma como um governo independente administra seu território e define suas políticas.[77]

A aplicação definitiva do conceito de autonomia moral ao indivíduo é um necessário “produto” da modernidade burguesa e protestante, iniciada com o pensamento moderno e consolidada com o Iluminismo, ganhando sua expressão máxima com Imannuel Kant[78].

A primeira formulação sistemática do conceito de autonomia, aplicado ao indivíduo deve-se a Immanuel Kant na *Fundamentação da Metafísica dos Costumes*.

---

[76] SCHRAMM, Fermin Roland. **Autonomia difícil**. Disponível em: <http://pt.scribd.com/doc/5581396/Schramm-Autonomia-Dificil>. Acesso em: 10 mar. 2013.

[77] BEAUCHAMP, Tom L. e CHILDRESS, James F. **Princípios de Ética Biomédica**. 2. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2011. p. 138.

[78] SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo e SCHRAMM, Fermin Roland. **A eutanásia e os paradoxos da autonomia. Ciênc. saúde coletiva** [online]. 2008, vol.13, n.1, pp. 207-221. ISSN 1413-8123. p. 209.

Para Kant[79] a autonomia é a propriedade da vontade de dar-se lei para si mesma, independentemente de qualquer propriedade dos objetos do querer, isto é, que lhe seja externa (caso contrário dever-se-ia falar em heteronomia[80], o seu antônimo).

Para Kant, a moralidade é a única condição capaz de tornar o homem, ser racional, um fim em si mesmo. O indivíduo moral é aquele dotado de razão e, por isso, capaz de agir por dever, este entendido como a necessidade de cumprir uma ação por respeito à lei, na medida que esta é universal.[81]

Conforme Rodrigo Siqueira-Batista e Fermin Roland Schramm:

> Torna-se diáfana a posição adotada por Kant, entender a autonomia como o princípio supremo da moralidade – em contraposição à heteronomia, não advinda da vontade livre, produtora, por constraste de imperativos hipotéticos –, na medida em que esta, por fim, possa ser compreendida como: '[...] não escolher se não de modo a que as máximas da escolha estejam incluídas, simultaneamente, no querer mesmo, como lei universal.'[82]

Além de enunciar o princípio da autonomia como condição *sine qua non* da vida moral, quando o indivíduo deve agir sempre como se a máxima da sua vontade torne-se também o princípio de uma lei universal, Kant acrescenta, como um segundo princípio, segundo o qual a pessoa deve agir de tal modo que possa tratar a humanidade, tanto na sua pessoa, como na pessoa de qualquer outro, nunca somente como meio, mas como um fim, indicando que se deve respeitar a autonomia dos outros.

Em síntese, de acordo com Kant, a autonomia designa a independência da vontade do indivíduo em relação a qualquer desejo ou objeto de desejo e a sua capacidade de determinar-se em conformidade com uma lei própria, que é a da

---

[79] KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes e outros escritos**. São Paulo: Editora Martin Claret, 2008. p. 79-80.

[80] Kant contrapõe a Autonomia à *heteronomia,* em que a vontade é determinada pelos objetos da faculdade de desejar. Os ideais morais de felicidade ou perfeição supõem a heteronomia da vontade porque supõem que ela seja determinada pelo desejo de alcançá-los e não por uma lei sua. A independência da vontade em relação a qualquer objeto desejado é a liberdade no sentido negativo, ao passo que a sua legislação própria (como "razão prática") é a liberdade no sentido positivo. (ABBAGNANO, Nicola**. Dicionário de Filosofia**; tradução da 1. edição brasileira coordenada e revista por Alfredo Bossi; revisão da tradução dos novos textos Ivone Castilho Benedetti. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007. p. 97)

[81] KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes e outros escritos**. São Paulo: Editora Martin Claret, 2008. p. 51-52.

[82] SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo e SCHRAMM, Fermin Roland. **A eutanásia e os paradoxos da autonomia.Ciênc. saúde coletiva** [online]. 2008, vol.13, n.1, pp. 207-221. ISSN 1413-8123. p. 210.

razão, ou seja, a própria pessoa cria a lei a qual vai se submeter, desde que essa lei seja universal e aplicável a qualquer pessoa, sem nenhuma interferência externa. Este o imperativo categórico, de caráter absoluto, que a ética contemporânea criticará, substituíndo-o por um conjunto de princípios *prima facie*[83].

O universalismo categórico da filosofia moral kantiana permanece até o final do século XIX, momento no qual recebe severas críticas[84] impostas por Schopenhauer, Nietzsche e Freud e, já no século XX, a transformação da moral em ética aplicada, substitui os deveres absolutos por deveres *prima facie*, dando nova face à formulação original kantiana.

Outra corrente historicamente importante para o desenvolvimento do conceito de autonomia é a corrente utilitarista, que será utilizada na discussão do item 3.2 e na conclusão desse trabalho, que tem como importante referência a obra *On liberty* (Sobre a liberdade), de John Stuart Mill, publicado em 1859. Segundo Fermin Roland Schramm:

> Mill reafirma a concepção de autonomia enquanto liberdade dos condicionamentos externos, opondo-a *prima facie* ao paternalismo, sendo que este só se justificaria para evitar danos (*harm*) contra terceiros, mas nunca para proteger o bem (moral ou físico) de alguém contra sua vontade. O argumento de Mill é que, em princípio, todos nós preferimos ser os autores de nossas vidas, fato este produtor de utilidade, isto é, de algo que é em princípio um bem. Em outros termos, para Mill a autonomia não tem valor em si (como para Kant), mas tão somente por estar vinculada à produção de utilidade sob forma de bem-estar.[85]

Inês Motta de Morais diferencia, em linhas gerais, o conceito de autonomia na tradição deontológica e na tradição utilitarista:

> Na tradição deontológica kantiana a autonomia é considerada como propriedade constitutiva da pessoa humana, que enquanto autônoma escolhe suas normas e valores, faz projetos, toma decisões e age em consequência. Já a tradição utilitarista, iniciada por Jeremy Bentham e John Stuart Mill (que privilegia a autonomia porque esta maximizaria a longo prazo o bem-estar geral), embora preserve a identificação entre autonomia

---

[83] Princípios morais *prima facie* são princípios que podem ser infringidos se houver boas razões para fazer isso, ou seja, razões mais fortes (ou pelo menos de força igual) daquelas que sustentam tais princípios. (SCHRAMM, Fermin Roland. Os princípios da Bioética. In: SEGRE, Marco. **A questão ética e a saúde humana**. São Paulo: Editora Atheneu, 2006. p. 17.).

[84] SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo e SCHRAMM, Fermin Roland. **A eutanásia e os paradoxos da autonomia. Ciênc. saúde coletiva** [online]. 2008, vol.13, n.1, pp. 207-221. ISSN 1413-8123. p. 210.

[85] SCHRAMM, Fermin Roland. **Autonomia difícil**. Disponível em: <http://pt.scribd.com/doc/5581396/Schramm-Autonomia-Dificil>. Acesso em: 10 mar. 2013.

> e liberdade individual, não se embasa na vontade, mas no agir útil. Esta diferença tem consequência importante porque, conforme a concepção kantiana, infringir o princípio da autonomia consiste em violar a própria pessoa, ao passo que na concepção utilitarista infringir este princípio pode justificar-se tendo em conta outros objetivos desejáveis, úteis à própria pessoa.[86]

Com o advento da bioética e da teoria principialista, surge o conceito de respeito (*prima facie*) à autonomia individual, que considera autônomo o indivíduo que age livremente de acordo com um plano escolhido por ele mesmo, da mesma forma que um governo independente administra seu território e define suas políticas.

Do ponto de vista bioético, o princípio da autonomia surge como um dos quatro princípios morais *prima facie* do modelo principialista de Beauchamp & Childress[87], desenvolvido no âmbito da reflexão sobre os conflitos e dilemas morais da ética médica e da biomédica.

Tom L. Beauchamp e James F. Childress consideram que uma ação é autônoma quando há um grau substancial de entendimento e de liberdade de alguma coerção, e não um entendimento pleno ou uma completa ausência de influência, com a seguinte justificativa:

> Limitar a decisão dos pacientes ao ideal da decisão inteiramente autônoma priva esses atos de uma posição significativa no mundo prático, onde as ações das pessoas raramente – ou nunca – são completamente autônomas. O nível de informação e de independência em relação a influências controladoras que uma pessoa possui na configuração da assistência à saúde não precisa exceder, por exemplo, seu nível de informação e independência ao fazer um investimento financeiro, contratar um novo empregado, comprar uma nova casa ou escolher uma universidade. Essas decisões importantes são, via de regra, substancialmente autônomas, mas estão longe de ser perfeitamente autônomas.[88]

O princípio bioético do respeito à autonomia reconhece o direito do indivíduo ter suas opiniões, fazer suas escolhas e agir com base em valores e crenças

---

[86] MORAIS, Inês Motta. Autonomia pessoal e morte. **Revista Bioética**, Brasília, v.18, n.2, nov. 2010. Disponível em: <http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/565/538>. Acesso em: 16 jun. 2013. p. 292-293.

[87] Tom L. Beauchamp e James F. Childrees em seu livro Princípios de Ética Biomédica desenvolvem um modelo principialista-padrão, baseado nos quatro princípios morais *prima facie* da não-maleficência, beneficência, respeito à autonomia e justiça. Esse modelo trabalha com princípios gerais não-absolutos, que devem ser ponderados pela referência às situações concretas nas quais se dão os conflitos e dilemas morais particulares.

[88] BEAUCHAMP, Tom L. e CHILDRESS, James F. **Princípios de Ética Biomédica**. 2. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2011. p. 141.

pessoais, envolvendo uma ação respeitosa e não meramente uma atitude respeitosa. Esse princípio exige não só a obrigação de não-intervenção nas decisões das pessoas, mas também implica em tratá-las de forma a capacitá-las a agir autonomamente.

Como expressa Tom L. Beauchamp e James L. Childress:

> O princípio de respeito à autonomia pode ser estabelecido, em sua forma negativa da seguinte maneira: *as ações autônomas não devem ser sujeitadas a pressões controladoras de outros*. O princípio exige uma obrigação ampla e abstrata que é livre de cláusulas restritivas tais como "Devemos respeitar as opiniões e os direitos dos indivíduos *desde que seus pensamentos e ações não prejudiquem outras pessoas seriamente*". O direito de autodeterminação, que sustenta vários direitos de autonomia, incluindo os de confidencialidade e privacidade, é correlato a essa obrigação. Esse princípio necessita de especificação em contextos particulares para se tornar um guia prático de conduta, e a especificação apropriada arrolará as exceções válidas. Parte desse processo de especificação aparecerá nos direitos e obrigações da liberdade, da privacidade, de confidencialidade, da veracidade e do consentimento.[89]

Em síntese, a autonomia implica um agir livremente de acordo com um plano escolhido pelo próprio indivíduo, que deve incluir, em tese, todas as decisões concernentes à sua existência, inclusive a deliberação por encerrá-la, o que abre um espaço para as discussões em torno da moralidade da "boa morte".

No entanto, de acordo com Rodrigo Siqueira-Batista, a despeito da inquestionável eficácia teórica do princípio de respeito à autonomia na argumentação bioética em favor da eutanásia, "inúmeras aporias podem ser levantadas, no momento em que se procede a uma análise rigorosa deste conceito, sendo possível colocá-lo em xeque"[90]. Aduzem os autores que referido conceito "pode ser questionado a partir de distintas frentes, emergindo paradoxos"[91], entendidos como tese que se opõe à opinião comum e que podem, mesmo, inviabilizar sua aplicação. No item 3.2 serão analisados alguns desses paradoxos e suas implicações.

---

[89] BEAUCHAMP, Tom L. e CHILDRESS, James F. **Princípios de Ética Biomédica**. 2. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2011. p. 143-144.

[90] SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo e SCHRAMM, Fermin Roland. A eutanásia e os paradoxos da autonomia. **Ciênc. saúde coletiva** [online]. 2008, vol.13, n.1, pp. 207-221. ISSN 1413-8123. p. 207.

[91] SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo e SCHRAMM, Fermin Roland. A eutanásia e os paradoxos da autonomia. **Ciênc. saúde coletiva** [online]. 2008, vol.13, n.1, pp. 207-221. ISSN 1413-8123. p. 211.

Mas, já se pode observar que, como todos os princípios bioéticos, o princípio do respeito à autonomia é um princípio *prima facie*, não absoluto e que, diante de uma situação concreta, será confrontado com os outros princípios e poderá prevalecer ou não. Por exemplo, no caso de pessoas que não podem agir de forma suficientemente autônoma, por serem imaturas, inaptas, coagidas ou exploradas, esse princípio não deve ser aplicado.

O princípio do respeito à autonomia na saúde exige a observância de dois pressupostos básicos, o consentimento informado e expresso e a capacidade da pessoa, que serão examinados no item 3.5.

Do ponto de vista jurídico, numa sociedade complexa como a que se vive hoje, tormentoso é apresentar um conceito preciso de autonomia privada, diante das transformações verificadas nos últimos anos no direito privado, especialmente, em virtude da promulgação da Constituição de 1988, que deflagrou o processo designado "constitucionalização do direito civil", que gerou uma alteração qualitativa da autonomia privada[92].

Especialmente, no campo jurídico, o conceito de autonomia é bastante complexo, pois envolve a vontade, faculdade espiritual do homem, que o impulsiona a agir de acordo com um querer existente em determinado momento. Essa possibilidade da pessoa agir de acordo com a sua vontade chama-se liberdade[93], que juridicamente entendida significa a possibilidade de a pessoa criar, modificar ou extinguir relações jurídicas.

Entretanto, para o entendimento das questões que serão colocadas mais adiante, faz-se necessário enfrentar a complexidade do instituto e tentar compreender a amplitude de sua aplicação e seus limites.

Francisco Amaral entende por autonomia privada "o poder que os particulares têm de regular, pelo exercício de sua própria vontade, as relações de que participam, estabelecendo-lhe o conteúdo e a respectiva disciplina jurídica."[94]

---

[92] TEPEDINO, Gustavo. Normas constitucionais e direito civil na construção unitária do ordenamento. In: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel (Coord.). **A constitucionalização do Direito**: fundamentos teóricos e aplicações práticas. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007. p. 311.

[93] MÖLLER, Letícia Ludwig. **Direito à morte com dignidade e autonomia**. O direito à morte de pacientes terminais e os princípios da dignidade e autonomia da vontade. Curitiba: Juruá, 2008. p. 90-91.

[94] AMARAL, Francisco. **Direito Civil**: introdução. 5. ed. rev., atual. e aum. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 347.

Segundo Pietro Perlingieri, “pode-se entender por ‘autonomia privada’, em geral, o poder, reconhecido ou concedido pelo ordenamento estatal a um indivíduo ou a um grupo, de determinar vicissitudes jurídicas como consequência de comportamentos – em qualquer medida – livremente assumidos.”[95]

A autonomia privada representa o reconhecimento da existência de um âmbito particular de atuação com eficácia normativa, funciona como verdadeiro poder jurídico particular de criar, modificar ou extinguir situações jurídicas próprias ou de outrem, reconhecendo-se assim, que nas relações de direito privado, são os particulares os melhores a saber de seus interesses e de como assegurá-los juridicamente.

Durante décadas o princípio da autonomia privada esteve, basicamente, ligado ao direito patrimonial, às atividades econômicas da pessoa. Seu campo de realização, por excelência, foi o direito das obrigações. Na área contratual a vontade imperava, firmando-se, de modo absoluto, o princípio da “autonomia da vontade”[96]. Cuidava-se, então, da liberdade contratual: o contrato tornava-se lei entre as partes. De modo muito restrito se aplicava à matéria de natureza não patrimonial.

Conforme já abordado, o conceito de autonomia[97] remonta a origem grega, onde estava ligado a coletividade, a *polis* grega. Mas a concepção que se tem hoje de autonomia privada é fruto de uma evolução, pois, o princípio da autonomia privada sofreu várias transformações nas últimas décadas e se encontra, ainda, em constante transformação, na medida em que são modificadas as concepções valorativas que norteiam as relações privadas.

O conceito jurídico de autonomia privada tem o seu surgimento vinculado à passagem do feudalismo ao capitalismo. O modo de produção capitalista exige que todos sejam proprietários de bens ou de força de trabalho que vendam. Daí, a

---

[95] PERLINGIERI, Pietro. **Perfis do Direito Civil**. Introdução ao Direito Civil Constitucional. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 17.

[96] Sobre a distinção entre autonomia privada e autonomia da vontade, ver BARBOZA, Heloisa Helena. Reflexões sobre a autonomia negocial. In: TEPEDINO, Gustavo; FACHIN, Luiz Edson. **O Direito e o Tempo**: embates jurídicos e utopias contemporâneas. Estudos em homenagem ao Professor Ricardo Pereira Lira. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 407-423.

[97] De acordo com o colocado anteriormente, etimologicamente, *autonomia* é composta pelo adjetivo pronominal *autos*, por si mesmo, e pelo substantivo *nomos*, lei, norma, convenção. O sentido geral da palavra *autonomia* indica, portanto, a capacidade humana em dar-se suas próprias leis e compartilhá-las com seus semelhantes ou “a condição de uma pessoa ou de uma coletividade, capaz de determinar por ela mesma a lei à qual se submeter”. SCHRAMM, Fermin Roland. Autonomia Difícil. In: **Bioética**, v. 6, n. 1. Brasília: Conselho Federal de Medicina, 1998. p. 27-33.

ligação inicial do conceito à propriedade. A burguesia surge como classe social dominante e se instaura o liberalismo econômico.

Nessa perspectiva, a autonomia privada tornou-se um dos fundamentos do Direito Privado e estava presente nas grandes codificações do século XIX, marcadas pelos ideais liberais, baseados na política do *laissez faire, laissez passer*, segundo a qual deveria haver uma ingerência mínima do Estado nas relações sociais: se os homens eram livres e iguais, não havia a necessidade de o Estado intervir nas relações econômicas, o próprio indivíduo tinha plena capacidade para regular seus próprios interesses. Nesse momento, a vontade do indivíduo estava no centro do ordenamento jurídico.

O conceito de liberdade assumiu uma função nitidamente negativa: a liberdade como não-intervenção. Assim, "ser autônomo, para o direito privado liberal clássico, seria não sofrer interferências externas no auto-regramento dos próprios comportamentos ou relações, de forma a poder concretizar seus interesses na maior medida possível"[98] .

Nesse sentido, Ana Luiza Maia Nevares escreve: "as grandes codificações, concebendo os homens como seres livres e iguais, foram marcadas por leis gerais e abstratas, que enalteciam a propriedade e a manifestação da vontade livre, sem a preocupação dos indivíduos como *pessoa*."[99]

No entanto, essa concepção liberal, logo se demonstrou injusta, porque a liberdade e a igualdade não eram efetivamente asseguradas a todos, uma vez que as diversidades existentes entre os indivíduos e as peculiaridades das relações sociais criavam um quadro de desigualdades e opressões, marcado pela dominação dos economicamente mais fortes em detrimento dos economicamente mais fracos.

Para corrigir essas distorções, era preciso garantir aos menos favorecidos meios que possibilitassem, em determinadas relações, igualdade de condições com os mais favorecidos. Para isso, o Estado adotou uma política intervencionista e passou a interferir em relações econômicas típicas do Direito Privado.

---

[98] SILVA, Denis Franco. O princípio da autonomia privada. In: MORAES, Maria Celina Bodin de (coord.). **Princípios do Direito Civil Contemporâneo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 140.

[99] NEVARES, Ana Luiza Maia. **A função promocional do testamento**. Tendências do Direito Sucessório. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 41.

Segundo Michele Giorgianni, ao Estado é atribuída a função de equilibrar a liberdade dos indivíduos com a necessidade da sociedade: “todo fundamento do direito se inverte: o direito, mesmo o privado, promana da vontade do Estado”[100]

Com isso, altera-se a concepção da autonomia privada, que passa a ser reconhecida como um poder concedido pelo Estado aos indivíduos, para regular seus interesses, mas segundo os parâmetros estabelecidos pelo mesmo Estado. Instaura-se, assim, a tendência da “publicização” ou “socialização” do direito privado, onde a autonomia privada, antes poder absoluto dos indivíduos, é substituída por uma autonomia que encontra limites nos fins sociais impostos pelo Estado social.

No entanto, verifica-se que, mais uma vez, a autonomia ficou submetida a uma concepção radical, desta vez não de abstenção, mas, sim, de intervenção – como meio de reequilibrar a atuação individual de outrora, como acentua André Rüger e Renata de Lima Rodrigues:

> da mesma forma que no Estado Liberal, onde o exagero da autonomia privada causou a falência do sistema, no Estado Social os excessos da interferência estatal na esfera de liberdade individual fizeram cair por terra postulados que privilegiavam incondicionalmente a vontade coletiva em detrimento da vontade individual. O Estado concebido como a concretização ética de um povo em um determinado momento histórico passou a representar um fim em si mesmo que se chocava com as pretensões individuais de seus membros, pois a vontade coletiva não equivale à soma das vontades individuais da comunidade.[101]

Percebe-se, que ambas as correntes pecaram por adotar posições extremadas, sendo preciso buscar um equilíbrio, uma concepção que salvaguarde a individualidade e sua manifestação sem, contudo, desconsiderar as peculiaridades das relações sociais. A liberdade de atuação do ser humano só pode ser protegida se não invade o igual espaço de autodeterminação alheio. Nas palavras de Maria de Fátima Freire de Sá e Maíla Mello Campolina Pontes:

> a adoção de uma concepção de autonomia integradora dos espaços público e privado é a única que, diante de uma pluralidade, propicia a preservação da variável individual dentro de uma realidade intersubjetivamente compartilhada na qual cada um possa se preservar, mas, ao mesmo tempo,

---

[100] GIORGIANNI, Michele. O Direito Privado e as suas atuais fronteiras. In: **Revista dos Tribunais**, vol. 747, jan., 1998. p. 43.

[101] RÜGER, André, RODRIGUES, Renata de Lima. Autonomia como princípio jurídico estrutural. In: FIUZA, César; SÁ, Maria de Fátima Freire de; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira (Coord.). **Direito civil:** atualidades II. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 19.

> reconhecer o outro e participar da construção desse universo comungado sem que, para tal, excluam-se as diferenças.[102]

É importante frisar que existem questões existenciais que se encontram, exclusivamente, no âmbito individual e, nesses casos, o Estado não está autorizado a intervir, sob pena de impedir o pleno exercício da liberdade e, consequentemente, afrontar a dignidade da pessoa humana, em lugar de proporcionar a proteção esperada.

No Brasil, o processo de constitucionalização do Direito deslocou para a Constituição os princípios fundamentais do Direito Civil. Houve, assim, uma alteração qualitativa da autonomia privada, que deixa de configurar um valor isolado, e passa a ser merecedora de tutela somente se representar, em concreto, a realização de um valor constitucional[103]. A noção de autonomia privada se vê, portanto, alterada substancialmente nos seus aspectos subjetivo, objetivo e formal, conforme esclarece Gustavo Tepedino[104]. Sob essa nova ótica, em que o ordenamento jurídico tem como fundamento o princípio da dignidade humana, as pessoas são consideradas em sua realidade concreta, os interesses existenciais se sobrepõem aos patrimoniais, e, em consequência, as relações patrimoniais somente são protegidas se atendidos os interesses socialmente relevantes.

Essa nova leitura do conceito de autonomia privada mostra-se muito acertada, especialmente, diante das novas situações existenciais decorrentes dos crescentes avanços da biotecnociência[105]. Como acentua Gustavo Tepedino:

---

[102] SÁ, Maria de Fátima Freire de; PONTES, Maíla Mello Campolina. Autonomia Privada e o Direito de Morrer. In: FIUZA, César; SÁ, Maria de Fátima Freire; e NAVES, Bruno Torquato de Oliveira (Coord.). **Direito Civil** – Princípios Jurídicos no Direito Privado. Atualidades III. Belo Horizonte: Del Rey Editora, 2009. p. 45.

[103] TEPEDINO, Gustavo. Normas constitucionais e direito civil na construção unitária do ordenamento. In: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel (Coord.). **A constitucionalização do Direito**: fundamentos teóricos e aplicações práticas. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007. p. 311.

[104] TEPEDINO, Gustavo. Normas constitucionais e direito civil na construção unitária do ordenamento. In: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel (Coord.). **A constitucionalização do Direito**: fundamentos teóricos e aplicações práticas. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007. p. 309-320.

[105] Segundo Fermin Roland Schramm, “biotecnociência é o conjunto de ferramentas teóricas, técnicas, industriais e institucionais que visam entender e transformar seres e processos vivos, de acordo com necessidades/desejos de saúde e, de maneira geral, visando a um genérico bem-estar de indivíduos e populações humanas.” (SCHRAMM, Fermin Roland. A moralidade da biotecnociência: a bioética da proteção pode dar conta do impacto real e potencial das biotecnologias sobre a vida e/ou a qualidade de vida das pessoas humanas? In: SCHRAMM,

> As categorias do direito privado devem ser reconstruídas, a partir do surgimento de situações jurídicas inteiramente novas, advindas com a revolução tecnológica dos últimos cinquenta anos. Basta pensar na engenharia genética, na procriação *in vitro*, na extraordinária massa de informações pessoais colhidas mediante o exame de DNA e na circulação de dados propiciados pelas redes de informática. Cabe à doutrina do direito civil estabelecer parâmetros para tutelar a pessoa humana diante dos novos bens jurídicos que se tornam objeto de situações existenciais suscitadas pelo avanço da cibernética e da tecnologia.[106]

De acordo com Heloisa Helena Barboza, "a autonomia privada, enquanto exercício da liberdade, constitui instrumento de expressão e concretização da dignidade humana"[107] e encontra seus limites nas normas de ordem pública e nos bons costumes, como destaca Francisco Amaral:

> A ordem pública como conjunto de normas jurídicas que regulam e protegem os interesses fundamentais da sociedade e do Estado e as que, no direito privado, estabelecem as bases jurídicas fundamentais da ordem econômica. E bons costumes como o conjunto de regras morais que formam a mentalidade de um povo e que se expressam em princípios como o da lealdade contratual, da proibição de lenocínio, dos contratos matrimoniais, do jogo, etc.[108]

Por tudo isso, percebe-se que a liberdade não desapareceu, mas uma de suas expressões, a autonomia privada, foi reformulada diante dos princípios estabelecidos pela Constituição da República de 1988, e deve ser exercida com estrita observância das diretrizes ali previstas. A autonomia encontra, assim, limites que sofreram alterações profundas com a passagem do Estado de direito para o Estado intervencionista, e agora buscam um novo equilíbrio.

Sendo a autonomia a possibilidade de o sujeito agir de acordo com suas crenças morais e, assim, autodeterminar-se no intuito de garantir a preservação da sua dignidade como ser humano livre e capaz, razoável considerar ética e

---

Fermin Roland et al (orgs.). **Bioética, riscos e proteção**. Rio de Janeiro: Editora UFRJ / Editora Fiocruz, 2005. p. 21).

[106] TEPEDINO, Gustavo. Normas constitucionais e direito civil na construção unitária do ordenamento. In: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel (Coord.). **A constitucionalização do Direito**: fundamentos teóricos e aplicações práticas. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007. p. 317.

[107] BARBOZA, Heloisa Helena. Reflexões sobre a autonomia negocial. In: TEPEDINO, Gustavo; FACHIN, Luiz Edson. **O Direito e o Tempo**: embates jurídicos e utopias contemporâneas. Estudos em homenagem ao Professor Ricardo Pereira Lira. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 407-423.

[108] AMARAL, Francisco. **Direito Civil**: introdução. 5. ed. rev., atual. e aum. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 349.

juridicamente defensável a eutanásia de Ramón Sampedro, ser autônomo que definia a si mesmo como “uma cabeça viva em um corpo morto”[109] e que exigia a eutanásia como um direito pessoal.

Ramón Sampedro ficou tetraplégico depois de fraturar o pescoço ao mergulhar em uma praia e bater com a cabeça na areia. Desde esse dia ele tornou-se um prisioneiro de um corpo morto, mas em momento algum perdeu sua capacidade mental e de raciocínio. Lutou por quase 30 anos pelo direito de morrer sem que isso implicasse a criminalização da pessoa que o ajudasse nesse intento. Nessa luta escreveu um livro onde com argumentos bastante racionais defendeu sua liberdade de escolher o que fazer da sua vida, como se pode ver em uma de suas cartas, intitulada “A alternativa da morte”:

> A qualidade da vida consiste em uma conformidade prazerosa, uma percepção harmônica do corpo e da mente com o todo ao qual estão condicionados e sujeitos os sentimentos pessoais. Quando não é assim e sobrevivemos por simples temor à morte, a morte é a única alternativa racional para libertar a vida do sofrimento. Quando não há qualidade de vida, quando o caos é total, não há mais alternativa a não ser a desintegração da matéria para renascer.[110]

No caso de Ramón Sampedro, o princípio da autonomia, garantido através da liberdade de escolha deveria prevalecer diante de outros princípios bioéticos e da vontade de terceiros e do Estado, porque não há ninguém melhor do que ele próprio para determinar o que deve ser feito com a sua vida. No item 2.4.1 será retomada essa situação.

2.3 Princípios bioéticos da não-maleficência e da beneficência

Os princípios de beneficência e não-maleficência são característicos da tradição moral hipocrática e usualmente estão presentes nos Códigos de ética médica até hoje, refletindo as intenções louváveis dos profissionais da saúde de buscarem sempre o bem do paciente e, não o podendo beneficiar, ao menos não causarem a ele nenhum dano.

---

[109] SAMPEDRO, Ramón. **Cartas do inferno**. Com prólogo de Alejandro Amenábar; tradução Lea Zylberlicht. São Paulo: Editora Planeta do Brasil, 2005. Contracapa.

[110] SAMPEDRO, Ramón. **Cartas do inferno**. Com prólogo de Alejandro Amenábar; tradução Lea Zylberlicht. São Paulo: Editora Planeta do Brasil, 2005. p. 56.

O caso de Vincent Humbert servirá para ilustrar a presente análise dos princípios da beneficência e da não-maleficência que estão mais intimamente ligados ao agir do médico.

Como já dito anteriormente, Vincent Humbert, aos 19 anos de idade, foi vítima de um acidente automobilístico em 24.09.2000 que o levou a ficar tetraplégico, mudo e cego, conseguindo movimentar apenas um de seus polegares, através do qual se comunicava com a mãe. Durante três anos Vincent Humbert lutou pelo direito de morrer.

Seu caso tornou-se célebre e reacendeu o debate em torno da eutanásia na França quando, em dezembro de 2002, o jovem Vincent escreveu uma carta ao então presidente francês, Jacques Chirac, na qual, pleiteando o direito de morrer, pedia pela descriminalização da eutanásia, pedido este que não foi atendido.

No dia 25.09.2003, o jovem lançou o livro intitulado "*Jevous demande Le droit de mourir*" (Eu lhe Peço o Direito de Morrer), escrito com o auxílio de um jornalista, no qual afirmava: "Eu nunca verei este livro porque eu morri em 24 de setembro de 2000 (...). Desde aquele dia, eu não vivo. Me fazem viver. Sou mantido vivo. Para quem, para que, eu não sei. Tudo o que eu sei é que sou um morto-vivo, que nunca desejei esta falsa morte"[111].

Antes de analisar o caso Vincent Humbert faz-se necessário tecer algumas considerações acerca dos princípios bioéticos da não-maleficência e da beneficência.

Os princípios da não-maleficência e da beneficência por sua similaridade parecem não serem distinguíveis, mas apresentam distinções relevantes que seriam obscurecidas se fossem combinadas num mesmo princípio, pois certamente, as obrigações de não prejudicar os outros (por exemplo, aquelas que proíbem roubar e matar) são claramente distintas das obrigações de ajudar os outros (por exemplo, protegendo interesses e promovendo o bem-estar).[112]

Enquanto o princípio de beneficência refere-se à obrigação moral de agir em benefício de outros. O princípio de não-maleficência determina a obrigação de não infligir dano intencionalmente. Na ética médica o princípio da não-maleficência está

---

[111] MORRE jovem tetraplégico francês com a ajuda da própria mãe. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/folha/mundo/ult94u63492.shtml>. Acesso em: 26 maio 2013.

[112] BEAUCHAMP, Tom L.; CHILDRESS, James F. **Princípios de Ética Biomédica**. 2. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2011. p. 210.

associado à máxima *Primum non nocere*: “Acima de tudo (ou antes de tudo), não causar dano”[113], frequentemente invocada pelos profissionais da área da saúde.

No juramento de Hipócrates estão expressas uma obrigação de não-maleficência e uma de beneficência: “Também prescreverei regimes de estilo de vida que beneficiem meus pacientes, de acordo com minha melhor capacidade e julgamento, E EU NÃO VOU LHES CAUSAR MAL ou causar-lhes maus tratos”[114].

O princípio da não-maleficência não estava previsto do Relatório Belmont, surgindo na edição de 1979 da obra Princípios de Ética Biomédica, onde Tom. L. Beauchamp e James F. Childress separam os princípios da beneficência e da não-maleficência, segundo o qual não se deve causar mal ou danos a outro. Comparado com o princípio da beneficência, que significa fazer o bem, pode-se deduzir que o princípio da não-maleficência envolve uma abstenção e é devido a todas as pessoas, enquanto o princípio da beneficência requer uma ação e, na prática, é menos abrangente.

O princípio da não-maleficência implica não prejudicar e não impor riscos de dano ao outro, ou seja, não se deve contrariar, frustrar ou por obstáculos aos interesses de alguém, portanto, uma invasão prejudicial aos interesses de outro, embora não seja errada ou injustificada do ponto de vista médico, pode ser errada *prima facie*.

O princípio da beneficência se traduz na obrigação de extremar os benefícios, conforme Tom L. Beauchamp e James F. Childress: “a moralidade requer não apenas que tratemos as pessoas como autônomas e que nos abstenhamos de prejudicá-las, mas também que contribuamos para seu bem-estar. Essas ações beneficentes estão na categoria da beneficência.”[115]

Beneficência, no seu significado filosófico moral, quer dizer fazer o bem, do latim – *bonum facere* (“fazer o bem” ao paciente), que é o critério mais antigo da ética médica. O modelo hipocrático nele se baseia e se orienta não permitindo

---

[113] KIPPER, Délio José; CLOTET, Joaquim. Princípios da Beneficência e Não-maleficência. In: Costa, Sérgio Ibiapina Ferreira; Garrafa, Volnei; Oselka, Gabriel (Coords.). **Iniciação à Bioética**. Brasília: Conselho Federal de Medicina, 1998. p. 47.

[114] FELDMAN, Alexandre. **Juramento de Hipócrates** – Revelações Surpreendentes. Disponível em: <http://medicinadoestilodevida.com.br/hipocrates/>. Acesso em: 05 mar. 2013.

[115] BEAUCHAMP, Tom L.; CHILDRESS, James F. **Princípios de Ética Biomédica**. 2. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2011. p. 281.

escusas por parte do médico, enquanto houver seres humanos que sofram e necessitem de atenção médica e moral, conforme se depreende do seu juramento: “Também prescreverei regimes de estilo de vida que beneficiem meus pacientes, de acordo com minha melhor capacidade e julgamento”[116].

A palavra beneficência significa atos de compaixão, bondade e caridade e, num sentido mais amplo, inclui todas as formas de ação que tenham o propósito de beneficiar outras pessoas e, assim, o princípio da beneficência refere-se à obrigação moral de agir em benefício de outros, promovendo seus interesses legítimos e importantes.

No entanto, o princípio da beneficência não exige grandes sacrifícios, nem um altruísmo extremo, ou seja, não se exige que as pessoas sejam beneficiadas em todas as ocasiões, mesmo que se esteja na posição de fazê-lo, não é necessário que se realize todos os atos possíveis de generosidade ou caridade que beneficiariam outras pessoas, o que indica que no comportamento beneficente, muitas ações são mais ideológicas que obrigatórias, o que torna mais difícil a tarefa de estabelecer a linha entre uma obrigação profissional ou social e um ideal moral.

De acordo com Délio José Kipper e Joaquim Clotet, “o princípio da beneficência tenta, num primeiro momento, a promoção da saúde e a prevenção da doença e, em segundo lugar, pesa os bens e os males buscando a prevalência dos primeiros.”[117]

O princípio da beneficência está muito ligado à atividade do médico e demais profissionais da saúde, que tem o compromisso de fazer o bem a seus pacientes. Durante muito tempo esses profissionais agiram apoiados quase que exclusivamente em seus próprios julgamentos sobre as necessidades de seus pacientes no tocante a tratamentos a serem utilizados e informações que deveriam ser compartilhadas, ou seja, eles determinavam o que seria melhor para o seu paciente, sem que esse fosse consultado.

Entretanto, nos últimos anos, a medicina tem se confrontado com o direito dos pacientes de fazer um julgamento independente sobre seu destino médico, sobre o

---

[116] FELDMAN, Alexandre. **Juramento de Hipócrates** – Revelações Surpreendentes. Disponível em: <http://medicinadoestilodevida.com.br/hipocrates/>. Acesso em: 05 mar. 2013.

[117] KIPPER, Délio José; CLOTET, Joaquim. Princípios da Beneficência e Não-maleficência. In: Costa, Sérgio Ibiapina Ferreira; Garrafa, Volnei; Oselka, Gabriel (Coords.). **Iniciação à Bioética**. Brasília: Conselho Federal de Medicina, 1998. p. 45.

que é melhor para a sua vida, o que demonstra que os profissionais da saúde não podem exercer o princípio da beneficência de forma absoluta, pois ele tem como seus limites a autonomia do paciente e a dignidade individual intrínseca a todo ser humano.

Convém observar que o princípio da beneficência com frequência é utilizado de modo absoluto pelo profissional da saúde, aniquilando a manifestação de vontade do paciente, razão pela qual a ética médica tem sido chamada de paternalista. Esse paternalismo seria resultado do caráter assimétrico da relação médico-paciente, caracterizada pela fragilidade do paciente e pelo poder do médico, apresentando como características principais a superproteção e o autoritarismo.

Como assinala Letícia Ludwig Möller:

> Todavia, a atitude beneficente por parte do profissional pode facilmente adquirir um caráter por demais arbitrário. Denomina-se "paternalismo", na relação médico-paciente, a conduta médica de estipular os rumos de tratamento, de tomar decisões e de estabelecer o que é o "bem" para o paciente, sem atentar para os desejos deste e sem reconhecê-lo como ser autônomo, capaz de recusar tratamentos, rejeitar o prolongamento de sua vida terminal (por exemplo), enfim, de determinar ou ao menos participar de forma ativa do processo decisório acerca da terapia.[118]

Verifica-se, que nessa relação desproporcionada quem perde é o paciente, pois o cuidado prestado anula a pessoa que é objeto do mesmo, passando-se desapercebidamente do saber ao poder e acarretando consequências lamentáveis, pois a pessoa chega a ser apagada como individualidade singular.

De acordo com Tom L. Beauchamp e James F. Childress:

> Se os excessos devem ser determinados pela probabilidade e pela magnitude dos benefícios em comparação com as prováveis desvantagens, essa distinção, em última análise, se reduzirá ao balanço das vantagens e desvantagens. Se não houver uma esperança razoável de benefício, então todo custo, dor ou outra inconveniência serão excessivos, e é, algumas vezes, obrigatório não tratar. Se houver uma esperança razoável de benefício, juntamente com desvantagens consideráveis, o tratamento é opcional. Pacientes capazes têm o direito de tomar decisões sobre os tratamentos à luz de suas avaliações das vantagens e desvantagens, e, para paciente incapazes, o tratamento não é obrigatório caso existam muitas desvantagens. A distinção comum-especial, portanto, se reduz ao balanço dos custos e benefícios, sendo que a primeira categoria inclui dano imediato, inconveniência, riscos de danos e outras desvantagens.[119]

---

[118] MÖLLER, Letícia Ludwig. **Direito à morte com dignidade e autonomia**. O direito à morte de pacientes terminais e os princípios da dignidade e autonomia da vontade. Curitiba: Juruá, 2008. p. 48.

[119] BEAUCHAMP, Tom L.; CHILDRESS, James F. **Princípios de Ética Biomédica**. 2. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2011. p. 223.

Partindo das colocações acima, no caso de Vincent Humbert pode-se dizer que as desvantagens do tratamento excediam os benefícios. Embora, ele não se encontrasse em estado terminal, situação em que a maioria dos códigos médicos e a lei autorizam a interrupção de procedimentos, o tratamento de suporte de vida ao qual ele estava submetido lhe causava mais danos do que benefícios, ele se sentia um morto-vivo, não entendia o sentido de toda aquela tecnologia para manter um corpo que havia morrido no dia do seu acidente. A dor e o sofrimento que toda aquela situação causava eram desproporcionais ao suposto benefício. A exemplo do que ocorre com os pacientes terminais, em que o tratamento é às vezes opcional, embora esse possa prolongar-lhes a vida por período de tempo indefinido, deve-se garantir aos pacientes incuráveis a mesma possibilidade, quando solicitada pelos próprios ou por seus representantes.

Na situação de Vincent Humbert faltou uma ponderação entre os princípios da beneficência e da não-maleficência e, *prima facie*, esse último deveria prevalecer, pois o mesmo não implica a conservação da vida biológica nem exige que se inicie, nem que se prossiga o tratamento sem levar em conta a dor, o sofrimento e o desconforto do paciente, situações que, mais de uma vez, foram expressadas por Vincent Humbert, não só no seu dia-a-dia, como na carta ao presidente francês, Jacques Chirac, como no livro que escreveu – "Eu lhe Peço o Direito de Morrer".

Não se identifica na fala de Vincent Humbert nenhum benefício advindo de toda a “parafernália” tecnológica que o mantinha vivo, tendo em vista que nada reverteria a situação em que ele se encontrava: estava tetraplégico, mudo e cego, nunca mais levantaria da cama, nem falaria, muito menos veria a luz do dia e o rosto daqueles que amava, então, porque não abreviar o seu sofrimento acelerando a sua morte.

Convém observar que o modo eticamente correto do profissional da saúde exercer a profissão é buscando o bem do paciente, o que requer, antes de tudo, o respeito à sua dignidade, o reconhecimento dos seus valores e sentimentos morais e religiosos. E, para pautar a conduta desse profissional e ajudá-lo em situações de conflito, ele pode recorrer aos princípios da beneficência e não-maleficência, sem esquecer que nenhum desses princípios tem caráter absoluto.

Conforme Délio José Kipper e Joaquim Clotet: “A aplicação eticamente correta dos princípios da beneficência e da não-maleficência é o resultado do

exercício da *Phronesis* ou Prudência, que sempre deveria acompanhar toda atividade e decisão do profissional de saúde."[120]

No ordenamento infraconstitucional brasileiro, os princípios da beneficência e da não-maleficência encontram-se expressos na Resolução nº 466/2012 do Conselho Nacional de Saúde (CNS), que disciplina as diretrizes e normas regulamentadoras de pesquisas envolvendo seres humanos.

2.4 Situações irreversíveis em face do princípio da dignidade da pessoa humana

Os casos de Ramón Sampedro e Vincent Humbert demonstram duas situações de irreversibilidade da doença, eles não se encontravam em estado terminal, mas a condição física de seus corpos nunca mais voltaria ao estado anterior ao acidente. Ambos sofriam de uma doença incurável, que lhes infringia muito sofrimento e angustia, a ponto de solicitaram as autoridades que permitissem que um terceiro abreviasse suas vidas, sem que esses fossem criminalizados por tal ato, sob o fundamento de estarem vivendo uma vida que não era digna e, assim sendo, sua autonomia e liberdade de escolha deveriam ser respeitadas.

2.4.1 A compreensão ética e jurídica da dignidade da pessoa humana

A dignidade da pessoa humana é um conceito de dificílima definição, sendo objeto de inúmeros estudos, tanto na área ética, como na bioética e na jurídica. A seguir apresentar-se-á, em linhas gerais e de forma suscinta esse princípio, com o escopo de fundamentar adiante a possibilidade da eutanásia em pacientes incuráveis.

A raiz etimológica da palavra dignidade provém do latim: *dignus* é "aquele que merece estima e honra, aquele que é importante"; diz-se que sua utilização correspondeu sempre a pessoas, mas foi referida, ao longo da Antiguidade somente

[120] KIPPER, Délio José; CLOTET, Joaquim. Princípios da Beneficência e Não-maleficência. In: Costa, Sérgio Ibiapina Ferreira; Garrafa, Volnei; Oselka, Gabriel (Coords.). **Iniciação à Bioética**. Brasília: Conselho Federal de Medicina, 1998. p. 45.

à espécie humana como um todo, sem que tivesse havido qualquer personificação.[121]

A dignidade é uma qualidade própria dos seres humanos, que os distingue dos demais seres, mas que, diante da pluralidade humana, é possível entendê-la de uma forma única e própria.

A palavra "pessoa" vem do latim *persona*, de *personare*, que significa máscara, no sentido de personagem e foi introduzida com esse sentido na linguagem filosófica pelo estoicismo popular para designar os papéis representados pelo homem na vida.[122]

Segundo, Maria de Fátima Freire de Sá[123]: "*Persona* era o nome de uma máscara munida de lâminas metálicas que antigos atores faziam uso, a fim de que pudessem ter a voz ecoada nos grandes anfiteatros de Roma." Passando do teatro para o direito, a palavra pessoa representa um papel[124], "uma parte", abstratamente considerada, é a "veste" social do homem, que o distingue e o projeta na sociedade, para que ele possa ser de maneira autônoma, o que corresponde às virtualidades de seu ser individual.

A dignidade da pessoa humana é o conceito central do Estado constitucional e democrático contemporâneo, resultado da secularização da crença judaico-cristã do homem como imagem de Deus e exige o reconhecimento do ser humano como pessoa[125], sujeito e protagonista da sua própria vida.

---

[121] BREUVART, J. M. apud MORAES, Maria Celina Bodin de. O princípio da dignidade humana. In: **Princípios do Direito Civil Contemporâneo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 7.

[122] ABBAGNANO, Nicola**. Dicionário de Filosofia**; tradução da 1. edição brasileira coordenada e revista por Alfredo Bossi; revisão da tradução dos novos textos Ivone Castilho Benedetti. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

[123] SÁ, Maria de Fátima Freire de Sá. **Direito de morrer**: eutanásia, suicídio assistido. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p. 29.

[124] MORAES, Maria Celina Bodin de. O princípio da dignidade humana. In: _____ (Coord.). **Princípios do Direito Civil contemporâneo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 8.

[125] Para acrescentar ao que já foi dito, conforme Paulo Ferreira da Cunha: "Não podemos é nunca esquecer o símbolo que a própria palavra encerra, como para nos lembrar sempre da metáfora. Pessoa é a *persona*, máscara do teatro grego. Como se se dissesse: a Pessoa não pode ser nunca o próprio Homem natural, ser em si, mas um ser social, e uma capa que se ganha para estar no mundo. *Persona* é, em grande medida, a veste social e jurídica do Homem. Confundir a máscara com o rosto ocorre, mas é sempre perigoso." (CUNHA, Paulo Ferreira. Homem e Pessoa: conotações e denotações no dealbar de um novo direito pessoal e social. In: ALMEIDA FILHO-Agassiz; MELGARÉ, Plínio (Orgs.). **Dignidade da pessoa humana**. Fundamentos e critérios interpretativos. São Paulo: Malheiros Editores, 2010. p. 74.)

No entanto, a positivação do princípio da dignidade da pessoa humana é relativamente recente, apenas no século passado e a partir da Segunda Guerra Mundial, o valor fundamental da dignidade da pessoa humana passou a ser reconhecido expressamente nas Constituições, de modo especial após ter sido consagrado na Declaração Universal da ONU de 1948.

Para Luiz Fernando Barzotto: "O conceito de dignidade aponta para a adequada atitude em relação à pessoa, a sua reta apreensão, o que a filosofia contemporânea chama de reconhecimento."[126]

A dignidade humana acompanha a pessoa em sua jornada ao longo da vida e, especialmente, não pode ser preterida no momento da morte. Uma morte digna deve ser compreendida como o desfecho de uma jornada, que na medida do possível deve ser tranquilo e de acordo com escolhas autônomas daquele que parte.

A questão que se põe é o que está compreendido no conceito de dignidade da pessoa humana? Qual é a sua definição? Poder-se-ia estabelecer um conceito geral que abarcasse várias situações? Acredita-se que não. A dignidade da pessoa humana é uma moldura que será preenchida de forma diferente por cada ser humano, assim sendo, ela não possui uma definição fixa e genérica, válida para todas as pessoas, em todos os lugares, devendo ser compreendida, na expressão de Ingo Wolfgang Sarlet, como uma "categoria axiológica aberta", em permanente processo de construção e desenvolvimento[127].

Cada indivíduo idealiza a forma como deseja viver e de qual modo gostaria de morrer de acordo com sua personalidade e sua cosmovisão. Com isso cada pessoa considera pontos essenciais para a sua qualidade de vida, que são muito particulares, por exemplo, há pacientes que ao sofrerem um acidente e ficarem tetraplégicos descobrem uma força que não sabiam possuir e refazem sua vida de acordo com a nova situação. Em contrapartida, existem outros que na mesma situação consideram-se "mortos vivos", sem nenhuma perspectiva para o futuro e solicitam a um terceiro, muitas vezes o seu médico ou familiares, que abrevie o seu sofrimento.

---

[126] BARZOTTO, Luiz Fernando. Pessoa e reconhecimento – uma análise estrutural da dignidade da pessoa humana. In: ALMEIDA FILHO-Agassiz; MELGARÉ, Plínio (Orgs.). **Dignidade da pessoa humana**. Fundamentos e critérios interpretativos. São Paulo: Malheiros Editores, 2010. p. 40.

[127] SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 40.

Segundo Maria Júlia Kovács:

> Existe, de fato, uma gama variada de vontades, e nos parece muito importante que sejam escutadas. Mesmo que um paciente esteja próximo do processo de morrer, ainda está vivo, e é uma pessoa com desejos. O resgate desse desejo favorece uma significação dessa vida, mesmo nos seus momentos finais. Não estamos propondo que se adivinhem os desejos do paciente, às vezes usando como referência nossos próprios, mas sim escutá-los atentamente.[128]

Como já foi dito, o surgimento de recursos tecnológicos, cada vez mais avançados, faculta maior sobrevida ao homem, muitas vezes, prolongando indefinidamente o momento de sua morte, porque o médico não entende que o seu dever é zelar pela vida, enquanto há possibilidade de recuperação e, que isso não lhe outorga o poder de vida ou morte sobre seu paciente. Na hora de tomar uma decisão é essencial que ele se lembre que está diante de um ser humano e, por isso, precisa levar em consideração o desejo do paciente, seus valores culturais, religiosos e morais, pois caso contrário, estará afrontando a dignidade do indivíduo.

Ronald Dworkin defende a existência de um “direito à dignidade”, definindo-o como um direito que:

> as pessoas têm de não ser vítimas da indignidade, de não ser tratadas de um modo que, em sua cultura ou comunidade, se entende como demonstração de desrespeito. Toda sociedade civilizada tem padrões e convenções que definem essas indignidades, que diferem conforme o lugar e a época em que se manifestam.[129]

No ordenamento jurídico brasileiro a dignidade da pessoa humana está prevista no art. 1º, caput, inc. III, da Constituição Federal[130], como um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito e é o princípio geral de direito

---

[128] KOVÁCS, Maria Júlia. Autonomia e o Direito de Morrer com Dignidade. **Revista Bioética**, Brasília, v.6, n.1, nov. 2009. Disponível em: <http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/326/394>. Acesso em: 10 jun. 2013. p. 4.

[129] DWORKIN, Ronald. **Domínio da vida**: aborto, eutanásia e liberdades individuais. Tradução Jefferson Luiz Camargo; revisão da tradução Silvana Vieira. 2. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009. p. 333-334.

[130] 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: I - a soberania; II - a cidadania; III - a dignidade da pessoa humana; (BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 03 abr. 2013.)

comum a todos os povos civilizados, presente na Declaração Universal dos Direitos Humanos.[131]

O princípio da dignidade da pessoa humana, consagrado como fundamento da República, de acordo com Daniel Sarmento: “representa o epicentro axiológico da ordem constitucional irradiando efeitos sobre todo o ordenamento jurídico e balizando não apenas os atos estatais, mas também toda a miríade de relações privadas que se desenvolvem no seio da sociedade civil e no mercado”[132]. Com isso pode-se afirmar que a Constituição é toda perpassada pela preocupação com a tutela do indivíduo, tornando a dignidade da pessoa humana o princípio mais relevante na ordem jurídica brasileira, devendo por isso condicionar a aplicação de todo o direito vigente, público ou privado.

O princípio em questão legitima a ordem jurídica, centrando-a na pessoa humana, que passa a ser concebida como fonte fundamental do Direito e, por outro lado, exprime, também, sua primazia sobre o Estado. Há o reconhecimento de que a pessoa é o fim, e o Estado não é mais do que um meio para a garantia e a promoção dos seus direitos fundamentais.

Nesse sentido, Daniel Sarmento salienta que:

> É importante destacar que o princípio em pauta não representa apenas um limite para os Poderes Públicos, que devem abster-se de atentar contra ele. Mais do que isso, o princípio traduz um norte para a conduta estatal, impondo às autoridades públicas o dever de ação comissiva, no sentido de proteção ao livre desenvolvimento da personalidade humana, com o asseguramento das condições mínimas para a vida com dignidade.[133]

Como o princípio em questão alcança todos os setores da ordem jurídica, a dificuldade que se impõe agora é retirar o grau de abstração que lhe é inerente para

---

[131] Considerando que o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo, (...)
Artigo I
Todas as pessoas nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotadas de razão e consciência e devem agir em relação umas às outras com espírito de fraternidade. (Declaração Universal dos Direitos Humanos. Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm>. Acesso em: 10 abr. 2013).

[132] SARMENTO, Daniel. **Direitos Fundamentais e Relações Privadas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004. p. 110.

[133] SARMENTO, Daniel. **Direitos Fundamentais e Relações Privadas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004. p. 113.

tornar possível sua aplicação nos casos concretos. Em outras palavras, conferir-lhe efetividade.

A dignidade entendida como um valor intrínseco às pessoas humanas e considerando que a humanidade das pessoas vincula-se ao fato de serem racionais, dotadas de livre arbítrio e de capacidade para interagir com os outros e com a natureza, seria "desumano" e, portanto, contrário à dignidade humana, tudo aquilo que reduzir a pessoa, sujeito de direitos, à condição de objeto.

Maria Celina Bodin de Morais, num esforço de síntese, desdobra juridicamente o princípio da dignidade da pessoa humana em quatro postulados:

> O substrato material da dignidade assim entendida pode ser desdobrado em quatro postulados: i) o sujeito moral (ético) reconhece a existência dos outros como sujeitos iguais a ele; ii) merecedores do mesmo respeito à integridade psicofísica de que é titular; iii) é dotado de vontade livre, de autodeterminação; iv) é parte do grupo social, em relação ao qual tem a garantia de não vir a ser marginalizado. São corolários desta elaboração os princípios jurídicos da igualdade, da integridade física e moral – psicofísica –, da liberdade e da solidariedade.[134]

Com essa decomposição, verifica-se que, no caso de haver conflitos entre duas ou mais situações jurídicas subjetivas, cada uma delas amparada por um desses princípios, de igual importância hierárquica, a resolução será obtida através da ponderação entre eles, onde o objetivo a ser alcançado, já está determinado, *a priori*, em favor do princípio, hoje absoluto, da dignidade humana.

Se na dignidade humana a ordem jurídica democrática se apoia e constitui, difícil explicar situações em que as pessoas são atingidas no âmago da sua dignidade. Caso Ramón Sampedro e Vincent Humbert fossem brasileiros e, portanto, submetidos ao ordenamento jurídico pátrio, com certeza não teriam assegurada sua dignidade, pois na ponderação entre os direitos fundamentais à vida e a liberdade, a dignidade não seria o fiel da balança e ambos seriam "obrigados" a continuarem vivos, sem que digna fosse essa vida, pois o terceiro que acatasse seu pedido de eutanásia seria criminalizado de acordo com o direito penal vigente no Brasil, questão abordada no item 3.1.

É um contrassenso que assim seja, pois o art. 5, inciso III, da Constituição Federal expressamente assegura que "ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante". Diante dessa disposição constitucional, não

---

[134] MORAES, Maria Celina Bodin de. **Danos à pessoa humana**. Uma leitura civil-constitucional dos danos morais. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 85.

estariam o médico e sua equipe praticando atos de tortura ao aplicar tratamentos que apenas prolongam o sofrimento do paciente, para manter vivo um corpo humano que vida não apresenta mais, segundo a visão do seu próprio "dono"?

Quando um paciente incurável solicita uma morte digna, ele assim procede por entender que seu estado físico atual lhe causa mais malefícios do que benefícios e manter um corpo que não reage mais a estímulos e só serve para "encarcerar" uma vida que anseia por liberdade é, sem dúvida alguma, infligir uma tortura sem precedentes a um semelhante e, assim sendo, violar uma garantia constitucional a todos assegurada.

As palavras de Diaulas Costa Ribeiro mostram o quão surreal pode ser o comportamento de uma sociedade:

> Ressalte-se, como a vida, que a morte digna também é um direito humano. E por morte digna se compreende a morte sem dor, sem angústia, sem sofrimento e de conformidade com a vontade do titular do direito de viver e de morrer. E nesse sentido é paradoxal a postura social, muitas vezes emanada de uma religiosidade que a religião desconhece, que compreende, aceita e considera "humano" interromper o sofrimento incurável de um animal, mas não permite, com o mesmo argumento – obviamente sem a metáfora – e nas mesmas condições, afastar o sofrimento de um homem capaz e autônomo. É interessante notar, ainda, que enquanto se discute sem consenso a aceitação da eutanásia como um ato de cuidado, outros movimentos se desenvolvem e constroem soluções a partir de princípios que também são invocados naquela discussão: a autonomia e a dignidade no fim da vida.[135]

2.4.2 Os princípios da sacralidade da vida e da qualidade da vida

Vida: sacralidade ou qualidade? Essa é a pergunta que está no cerne da discussão sobre o direito de morrer e, assim sendo, a seguir serão abordados os princípios bioéticos da sacralidade da vida e da qualidade da vida, princípios em rápida expansão na discussão que envolve a eutanásia.

Mas o que é vida? O conceito "vida" diante do paradigma biotecnocientífico[136] e da pluralidade legítima de "cosmovisões" é muito problemático e uma das razões do embate atual acerca do fim da vida. Conforme analisa Fermin Roland Schramm:

---

[135] RIBEIRO, Diaulas Costa. **A eterna busca da imortalidade humana**. Observatório da Justiça – Informativo. Disponível em: <http://www.sinajur.org/artigo13a.php>. Acesso em: 10 jan. 2013.

[136] Paradigma biotecnocientífico é o conjunto de ferramentas teóricas, técnicas, industriais e institucionais que visam entender e transformar seres e processos vivos, de acordo com necessidades e/desejos de saúde [e] visando a um genérico bem-estar de indivíduos e populações humanas. (SCHRAMM, Fermin Roland. O uso problemático do conceito 'vida' em bioética e suas interfaces com a práxis biopolítica e

> A problemática palavra "vida" tem história. Sua raiz latina *vita* (da qual deriva o português vida) subsume em um único termo dois conceitos diferentes da língua grega: *zoé*, ou vida orgânica em princípio comum a todos os seres vivos, e *bíos*, ou vida especificamente humana, isto é, a forma de vida que possui características simbólicas, morais e políticas. (...) Aplicada aos seres humanos, a distinção entre *zoé* e *bíos* permite considerá-los tanto como membros da espécie biológica *homo sapiens* quanto como cidadãos ou pessoas, ou seja, como seres biológicos (ou "naturais") e como seres que transcendem, em suas vidas cognitivas, morais e políticas, sua condição de seres "zoológicos" submetidos às leis naturais, para se tornarem seres "biológicos" autônomos, com biografia e responsáveis por seus atos ou *práxis*.[137]

O assunto é complexo e envolve grandes embates filosóficos, sobretudo a dialética entre "sacralidade" e "qualidade" da vida, ou melhor, dizendo, o Princípio da Sacralidade da Vida (PSV) e o Princípio da Qualidade da Vida (PQV), que coloca de um lado os defensores da vida como valor absoluto e da sua preservação a qualquer custo e, do outro, os que consideram que a vida pode ser transformada em determinadas situações, respeitando certas condições. Conforme Fermin Roland Schramm:

> 1. *o princípio da sacralidade da vida* (PSV), que considera a vida humana indisponível para o sujeito daquela vida específica, devendo-se, portanto, respeitar o assim chamado finalismo intrínseco da natureza ou os desígnios divinos sem tentar opor-se;
> 2. *o princípio da qualidade da vida* (PQV), que, ao contrário, considera legítima qualquer intervenção na vida humana, desde que isso implique em redução do sofrimento evitável e em maior/melhor bem-estar para os sujeitos objeto da intervenção, desde que estejam de acordo que isso aconteça com eles e que o fato não acarrete danos significativos a terceiros.[138]

Em linhas gerais, dos conceitos acima vê-se que as consequências relativas a cada princípio são evidentes. Para os que defendem o PSV, toda intervenção externa não é aceitável, a vida deve seguir o seu rumo natural, sem nenhuma

---

os dispositivos de biopoder. **Revista Bioética**, Brasília, v.17, n.3, mar. 2010. Disponível em: <http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/505/506>. Acesso em: 16 jun. 2013.). p. 379.

[137] SCHRAMM, Fermin Roland. O uso problemático do conceito 'vida' em bioética e suas interfaces com a práxis biopolítica e os dispositivos de biopoder. **Revista Bioética**, Brasília, v.17, n.3, mar. 2010. Disponível em: <http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/505/506>. Acesso em: 16 jun. 2013. p. 380-381.

[138] SCHRAMM, Fermin Roland. O uso problemático do conceito 'vida' em bioética e suas interfaces com a práxis biopolítica e os dispositivos de biopoder. **Revista Bioética**, Brasília, v.17, n.3, mar. 2010. p. 377-378. Disponível em: <http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/505/506>. Acesso em: 16 jun. 2013.

interferência. Já para os defensores do PQV, toda intervenção externa é vista como uma limitação da autonomia humana, das escolhas e da dignidade da pessoa e, portanto, uma redução da integralidade da vida.

Cabe assim analisar as consequências da aplicação de cada um desses princípios à vida humana e à legitimação da eutanásia dos pacientes incuráveis.

O princípio da sacralidade da vida (PSV) tem suas raízes na moral cristã e, parcialmente, na ética médica hipocrática, bem como sua justificação racional na filosofia kantiana, já que na concepção de Kant, a vida teria valor em si e seria, portanto, sagrada no sentido incomensurável, não negociável. Esta 'incomensurabilidade pode ser entendida tanto no sentido religioso de uma 'dádiva' divina quanto no sentido, 'laico' *lato sensu*. [139]

O princípio da qualidade da vida (PQV) produzido pelo processo de secularização do mundo moderno e inspirado nos processos científicos é fundamentalmente laico, de origem Iluminista, inscrevendo-se no movimento de pensamento conhecido como dos 'direitos humanos'. O PQV afirma que a vida não tem valor em si, mas unicamente se provida de certo número e grau de qualidades histórica e socioculturalmente determinadas.

Na análise do PSV, Fermin Roland Schramm acrescenta ao debate interessante discussão feita por Giorgio Agamben, conforme se expõe a seguir:

> Interessante vertente do debate sobre a sacralidade da vida é a discussão feita por Giorgio Agamben ao introduzir os conceitos de *homo sacer* e *vida nua*, com os quais pretende indicar a condição de desproteção em que se encontraria a vida humana. Para ele, no termo latino *sacer* convergem dois sentidos opostos: o de "sagrado" (e, portanto, de "inviolável") e o de "maldito" (e, portanto, de "sacrificável"). Assim sendo, o sagrado associado à vida se torna um conceito com sentido anfibológico, significando que a vida é, ao mesmo tempo, violável e inviolável; mas, quando associado ao outro conceito ("vida nua"), haveria sobre-determinação de sentido, pois a vida passaria a ser entendida como mera vida biológica, desprovida de valor moral e político, sem "qualidades" propriamente humanas, tornando-se assim descartável.[140]

---

[139] SCHRAMM, Fermin Roland. Vida: sacralidade e/ou qualidade? **Cadernos Atualidade em Debate**, Rio de Janeiro 34:44-69, abr-mai, 1995. p. 47.

[140] SCHRAMM, Fermin Roland. O uso problemático do conceito 'vida' em bioética e suas interfaces com a práxis biopolítica e os dispositivos de biopoder. **Revista Bioética**, Brasília, v.17, n.3, mar. 2010. Disponível em: <http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/505/506>. Acesso em: 16 jun. 2013. p. 377-378.

Diante dessas considerações feitas por Giorgio Agamben[141] torna-se mais complexo ainda o conceito de vida, sobretudo, quando o autor considera no contexto das discussões o “estado de exceção”, dispositivo capaz de controlar as condutas, as opiniões e os discursos dos seres vivos, bem como institui um quadro legal para a suspensão da ordem jurídica em situações determinadas e “extremas”, o conhecido “estado de sítio”.

Sobre o PQV, acrescenta Fermin Roland Schramm que, o que interessa é a qualidade da vida e não a quantidade de vida, pois uma vida só deve ser preservada se tiver um mínimo de qualidade. Nesse sentido, privilegia-se a autonomia das pessoas, que como titulares da vida podem fazer escolhas que garantam a preservação de sua dignidade não só na vida, como na morte.

Pode-se notar que a grande diferença entre o PSV e o PQV é a forma de se considerar a vida, para os primeiros ela tem um caráter absoluto e deve seguir os desígnios divinos, enquanto para os últimos a vida tem um valor relativo, conforme as percepções e concepções secularizadas e pluralistas de cada sociedade.

Fica claro, que para os defensores do PSV, a eutanásia é condenável, pois sendo a vida um bem sagrado e, portanto, indisponível, mesmo que o seu titular pretenda dispor dela, isso não é possível, pois ele não tem esse direito. Ao passo que para os partidários do PQV, contrariamente, a eutanásia é plenamente aceitável e moralmente defensável, na medida em que o titular da existência é o mais indicado para avaliar e decidir o rumo de sua vida, desde que o faça de forma autônoma e sem prejudicar terceiros.

Interessante é que os defensores da sacralidade da vida argumentam que, sendo a vida sagrada, ela é um bem indisponível e não pertence ao seu titular, que por isso não tem o direito de abreviá-la. Contudo, não parecem ser sagradas a vida de centenas de doentes que esperam meses na fila dos hospitais por uma cirurgia ou uma consulta que representa para elas continuar vivas ou morrer. Se a vida é sagrada o que autoriza a um terceiro, como o Estado que tem o dever de prestar

---

[141] Para uma melhor compreensão do pensamento de Giorgio Agamben ver: AGAMBEN, Giorgio. **Homo Sacer:** O poder soberano e a vida nua I. Tradução de Henrique Burigo. 2. ed. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2010.

assistência à saúde[142], dispor dessas vidas, se o próprio titular dela não dispõe desse poder.

Seria mais adequado considerar o entendimento de Ronald Dworkin para quem, “uma coisa é sagrada ou inviolável quando sua destruição deliberada desonra o que deve ser honrado”[143], pois assim o fazendo seria respeitada a autonomia daqueles que não conseguem mais enxergar honrada a “vida” que “desfrutam”.

Do exposto, parece que a dicotomia existente entre os dois princípios é insanável, porém, segundo Fermin Roland Schramm esta aporia poderia ser resolvida com a adoção de uma ética da responsabilidade radical[144], fruto do desenvolvimento, na justa medida e para cada caso concreto, de uma ética da tolerância e de uma ética da solidariedade, esta última tida como um aprofundamento da primeira.

Nesse contexto, estaria garantida a autonomia privada do indivíduo através do exercício pleno da sua liberdade de escolha, com responsabilidade e, sem desconsiderar o valor sagrado da vida, não no sentido religioso, mas na sua concepção laica, onde a vida teria valor em si e, portanto, incomensurável, não negociável.

2.4.3 O Código de Ética Médica e a Resolução CFM nº 1.805 de 2006

As relações de saúde construídas sob o modelo paternalista foram diretamente afetadas pelo princípio da autonomia. No Brasil, a mudança não está consolidada, mas já se pode ver seu reflexo, por exemplo, no novo Código de Ética Médica, aprovado pela Resolução CFM nº 1.931/2009[145]; na Resolução CFM nº

---

[142] Art. 194. A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social. (BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para assuntos jurídicos. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 03 abr. 2013.)

[143] DWORKIN, Ronald. **Domínio da vida**: aborto, eutanásia e liberdades individuais. Tradução Jefferson Luiz Camargo; revisão da tradução Silvana Vieira. 2. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009. p. 103.

[144] Para uma melhor compreensão da expressão, ver SCHRAMM, Fermin Roland. Vida: sacralidade e/ou qualidade? **Cadernos Atualidade em Debate**, Rio de Janeiro 34:44-69, abr-mai, 1995. p. 48.

[145] CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. Resolução CFM nº 1.931/2009. Aprova o Código de Ética Médica. Disponível em:<http://www.portalmedico.org.br/novocodigo/integra.asp>. Acesso em: 02 abr. 2013.

1.805/2006[146], que permite ao médico limitar ou suspender procedimentos que prolonguem a vida do doente; e na Resolução CFM nº 1.995/2012[147], que dispõe sobre as diretrizes antecipadas de vontade dos pacientes. Em todas essas resoluções há sinais indicativos da substituição do paternalismo pelo consentimento livre e esclarecido, como se demonstrará a seguir com uma breve análise dessas normas médicas.

De acordo com Diaulas Costa Ribeiro:

> Fala-se, hoje, em *empowermenthealth*, apoderamento sobre a saúde, ou seja, o paciente conquistou o poder de tomar decisões sobre sua saúde e sua vida; de sujeito passivo passou a titular do direito. O profissional de saúde, o médico por todos, de sujeito ativo passou a titular de uma obrigação. Antes soberano para tomar decisões clínicas, passou a conselheiro, num diálogo franco com o paciente, titular do direito de tomá-las mediante esclarecimento que lhe é devido pelo profissional.[148]

Os avanços das condições médicas, como já abordado, aumentaram radicalmente a expectativa de vida, que hoje, é em média o dobro da verificada em meados do século passado. Diante disso, o fim da vida passa a ser um “acidente” inadmissível e todos os meios devem ser utilizados para retardá-lo.

Desse entendimento equivocado nasce a obstinação terapêutica ou distanásia, onde os procedimentos médicos “inúteis” trazem mais sofrimento do que alívio para os pacientes. Os médicos, na busca desenfreada de não perder a luta contra a doença, utilizam-se de todos os recursos disponíveis para manter uma vida, sem sequer perguntar qual o desejo do seu paciente.

Entretanto, parece que a medicina atual percebeu que o ser humano nunca será imortal, que mais cedo ou mais tarde a morte virá, pode-se adiá-la, artificialmente, por algum tempo, mas vencê-la não é possível. Diante dessa tomada

---

[146] CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. Resolução CFM nº 1.805/2006. (Publicada no D.O.U., 28 nov. 2006, Seção I, pg. 169). Na fase terminal de enfermidades graves e incuráveis é permitido ao médico limitar ou suspender procedimentos e tratamentos que prolonguem a vida do doente, garantindo-lhe os cuidados necessários para aliviar os sintomas que levam ao sofrimento, na perspectiva de uma assistência integral, respeitada a vontade do paciente ou de seu representante legal. Disponível em: <http://www.portalmedico.org.br/resolucoes/CFM/2006/1805_2006.htm>. Acesso em: 02 abr. 2013.

[147] CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. 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. Disponível em: <http://www.portalmedico.org.br/resolucoes/CFM/2012/1995_2012.pdf>. Acesso em: 02 abr. 2013.

[148] RIBEIRO, Diaulas Costa. A eterna busca da imortalidade humana. **Observatório da Justiça** – Informativo. Disponível em: <http://www.sinajur.org/artigo13a.php>. Acesso em: 10 jan. 2013.

de consciência, observam-se mudanças pontuais nas últimas resoluções editadas pelo Conselho Federal de Medicina, onde o poder do médico é mitigado e a autonomia do paciente começa a ser respeitada, através do seu consentimento livre e esclarecido.

O Código de Ética Médica[149], aprovado pelo Conselho Federal de Medicina (CFM), por meio da Resolução 1.931, de 17 de setembro de 2009, embora não trate da eutanásia, traz algumas novidades significativas na relação médico-paciente, que poderão ajudar o enfrentamento futuro dos temas mais polêmicos que envolvem a finitude humana, como por exemplo, a previsão de cuidados paliativos, o reforço à autonomia e o esclarecimento do paciente, além de reconhecer claramente o processo de terminalidade da vida humana.

Pontuam-se, a seguir, alguns destaques do Código de Ética Médica:

(i) A autonomia é um dos itens de maior destaque do Código. Já no Capítulo I – Dos princípios fundamentais, o Código estabelece que o médico deverá aceitar as escolhas de seus pacientes, desde que adequadas ao caso e cientificamente reconhecidas. O inciso XXI determina que, no processo de tomada de decisões profissionais, o "médico aceitará as escolhas de seus pacientes, relativas aos procedimentos diagnósticos e terapêuticos por ele expressos". Uma interessante constatação nesse capítulo foi a eliminação do verbo "deve" relacionado com a atitude do médico (no Código anterior a maioria dos itens desse capítulo começavam com a expressão "o médico deve...").

(ii) O novo Código reforça o caráter antiético da distanásia, entendida como o prolongamento artificial do processo de morte, com sofrimento do doente, sem perspectiva de cura ou melhora. Foi incluído, porém, o conceito de cuidado paliativo. O inciso XXII observa que "nas situações clínicas irreversíveis e terminais, o médico evitará a realização de procedimentos diagnósticos e terapêuticos desnecessários e propiciará aos pacientes sob sua atenção todos os cuidados paliativos apropriados".

---

[149] O novo Código de Ética Médica é o sexto Código reconhecido no Brasil. Revisado após mais de 20 anos de vigência do Código anterior (Resolução CFM nº 1.246/88, de 08.01.88), ele entrou em vigor em 13 de abril de 2.010. Disponível em: <http://www.portalmedico.org.br/novocodigo/integra.asp>. Acesso em: 02 abr. 2013.

(iii) No Capítulo V, que trata da relação com pacientes e familiares, o Código estabelece que: É vedado ao médico (art. 41) “abreviar a vida do paciente, ainda que a pedido deste ou de seu representante legal”. Porém, acrescenta um parágrafo único, que não existia no Código anterior onde se lê: “Nos casos de doença incurável e terminal, deve o médico oferecer todos os cuidados paliativos disponíveis sem empreender ações diagnósticas ou terapêuticas inúteis ou obstinadas, levando sempre em consideração a vontade expressa do paciente ou, na sua impossibilidade, a de seu representante legal”.

Parece haver consenso no sentido de que não se deve prolongar a morte dos pacientes terminais, com a utilização de procedimentos desproporcionais e inúteis, pois a morte é inevitável. Nesse sentido, em 2006, o CFM promulgou a Resolução nº 1.805/2006, que permite ao médico limitar ou suspender procedimentos e tratamentos que prolonguem a vida do doente em fase terminal, respeitada a vontade da pessoa ou seu representante legal, que institui, ainda que em nível normativo inferior, a ortotanásia, conceito muito próximo da eutanásia passiva.

Essa resolução autoriza o médico a “deixar morrer” o paciente que não tem nenhuma possibilidade de cura, sem dúvida um avanço, mas como observa Euclydes Antônio dos Santos Junior[150]: “É melhor matar ou deixar morrer?” Segundo esse autor não haveria diferença entre cessar um tratamento, ou omiti-lo, já que nos dois casos vai-se provocar intencionalmente o término da vida de um ser humano e, sendo assim, a distinção entre eutanásia ativa e passiva (ortotanásia) não teria nenhuma distinção moral útil e acrescenta:

> Na verdade, acreditamos que existam situações nas quais seja inclusive moralmente mais adequado lançar mão da eutanásia ativa, quando, por exemplo, o deixar morrer implicar em sofrimento injustificável do paciente, prolongando-se de forma incompreensível não a vida, mas a agonia da morte.
> Talvez a melhor opção seja tornar a eutanásia, ativa ou passiva, uma excludente de antijuridicidade, tal como a legítima defesa. Assim como o homicídio é aceitável em casos de legitima defesa, talvez, e digo talvez, possa também ser aceitável em casos nos quais a motivação seja a compaixão. Obviamente parâmetros específicos deverão ser estabelecidos,

[150] SANTOS FILHO, Euclydes Antônio. **A Resolução 1.805/2006 do Conselho Federal de Medicina**. É melhor matar ou deixar morrer. Jus Navigandi. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/9287/a-resolucao-no-1-805-2006-do-conselho-federal-de-medicina>. Acesso em: 10 jun. 2013.

> e que incluam a manifestação prévia, quem sabe na forma de um testamento de vida (ou testamento vital), e a aprovação do paciente ou da família, ou ainda do Poder Judiciário em procedimento próprio.
> Eutanásia, seja ativa ou passiva, é homicídio. Alguns homicídios talvez sejam justificáveis.

Na resolução ainda são prestigiados alguns princípios, conforme expressa Alexandre Magno Fernandes Moreira Aguiar:

> São prestigiados os princípios: da autonomia da vontade, pois o procedimento depende da anuência do paciente ou de seu representante legal; da beneficência, pois determina que o paciente continuará a receber assistência integral para aliviar seu sofrimento; e da sacralidade da vida, de origem cristã, segundo o qual não cabe ao ser humano abreviar seu tempo de vida, posto que esse direito é indisponível. Portanto, é uma situação essencialmente diferente da eutanásia, em que ativamente são utilizados procedimentos para cessar imediatamente a vida de quem está em sofrimento.[151]

O texto aprovado, a despeito de seu conteúdo bastante razoável, foi interpretado como permissivo da ortotanásia e a resolução foi atacada pelo Ministério Público Federal em ação civil pública, que em extensa petição (131 fls.)[152], requeria sua imediata revogação, com requerimento de tutela antecipada. Na Justiça Federal de Primeira Instância, o Ministério Público conseguiu a suspensão em sede de liminar do M.M. Juiz Dr. Roberto Luis Luchi Demo, da validade da referida Resolução.

A fundamentação da decisão considerou que “tal conduta parece caracterizar crime de homicídio no Brasil, nos termos do art. 121, do Código Penal. E parece caracterizar crime porque o tipo penal previsto no sobredito art. 121, sempre abrangeu e parece abranger ainda tanto a eutanásia como a ortotanásia, a despeito da opinião de alguns juristas consagrados em sentido contrário.”[153]

---

[151] AGUIAR, Alexandre Magno Fernandes Moreira. **A “intermitência da morte” por obra do Judiciário**. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/10733/a-intermitencia-da-morte-por-obra-do-judiciario>. Acesso em: 15 abr. 2013.

[152] BRASIL. Ministério Público Federal. Procuradoria da República do Distrito Federal. Ação Civil Pública. Disponível em: <http://www.prdf.mpf.mp.br/imprensa/arquivos_noticias/arquivos-antigos-noticias/ACP_Ortotanasia.pdf/view>. Acesso em: 04 abr. 2013.

[153] BRASIL. Justiça Federal. Seção Judiciária do Distrito Federal. Resolução suspensa por decisão liminar do M. Juiz Dr. Roberto Luis Luchi Demo, nos autos da Ação Civil Pública n. 2007.34.00.014809-3, da 14ª Vara Federal, movida pelo Ministério Público Federal). Disponível em: <http://professorflaviotartuce.blogspot.com.br/2007/12/deciso-n-2007-b-processo-n-2007.html>. Acesso em: 04 abr. 2013.

Depois de três anos de embate judicial, em dezembro de 2010, foi publicada decisão do juiz da 14ª Vara Federal do Distrito Federal[154], revogando a liminar que suspendia a resolução e julgando improcedente a ação civil pública movida pelo Ministério Público Federal contra o Conselho Federal de Medicina. Na decisão reconheceu-se que a permissão para a interrupção do tratamento a pedido do doente em estado terminal não fere a Constituição Federal, e assim a resolução tornou a viger.

A Resolução 1.805/2006 também não trata da eutanásia, mas representa um avanço no debate sobre o respeito à autonomia dos pacientes em situações que envolvam o modo e a forma da morte e do morrer, além de possibilitar que os médicos comecem a lidar com a morte como parte integrante da vida e, quem sabe, os profissionais transfiram a ênfase do aspecto técnico para o humanístico. De acordo com Letícia de Campos Velho Martel:

> Em decorrência, na Resolução CFM 1.805/2006, o CFM demarcou as fronteiras do dever médico de persistir no tratamento de pacientes terminais. O limite é justamente a autonomia dos pacientes ou de seus familiares, isto é, nesses casos extremos, é dever do médico, mesmo que exista aproximação temporal do óbito inevitável, abster-se de agir a fim de reverenciar a vontade do enfermo ou da sua família; não é dever, muito menos seu direito, manter ou iniciar tratamentos dessa índole compulsoriamente. Não se trata, sobremaneira, de oferecer o *direito* aos membros da equipe de saúde de decidirem manter ou não um tratamento, mas de instituir o *dever* de salvaguardar a decisão dos pacientes e familiares.[155]

Outro resultado prático dessa mudança, que vem privilegiando a autonomia do indivíduo, foi a edição, pelo Ministério da Saúde, da Portaria nº 675/GM de 30 de março de 2006, que aprovou a Carta dos Direitos dos Usuários da Saúde[156]. Nesse

---

[154] BRASIL. Justiça Federal. Seção Judiciária do Distrito Federal. Ação civil pública nº 2007.34.00.014809-3, de 1 de dezembro de 2010. Dispõe sobre nova liminar, concedida por juiz federal, que suspende a anterior, conferindo legitimidade à Resolução CFM1.805/06. JFDF [Internet]. 2011 [acesso 4jul 2011]. Relator: Roberto Luis Luchi Demo. Disponível em: <http://www.jfdf.jus.br/destaques/14%20VARA_01%2012%202010.pdf.>. Acesso em: 04 abr. 2013.

[155] MARTEL, Letícia de Campos Velho. **Terminalidade da vida e limitação consentida de tratamento**: um olhar jurídico sobre a Resolução 1805/2006 do Conselho Federal de Medicina. <http://www.conpedi.org/manaus/arquivos/anais/bh/leticia_de_campos_velho_martel.pdf>. Acesso em 27 mai. 2009. p. 214-215.

[156] BRASIL. Ministério da Saúde. Portaria nº 675/GM, de 30 de março de 2006. Aprova Carta dos Direitos dos Usuários da Saúde, que consolida os direitos e deveres do exercício da cidadania na saúde em todo o País. Disponível em: <http://dtr2001.saude.gov.br/sas/PORTARIAS/Port2006/GM/GM-675.htm>. Acesso em: 05 jun. 2013.

documento utiliza-se a palavra usuário e cidadão – em vez de paciente, o sujeito passivo – demonstrando a prevalência do interesse do doente e não mais do profissional de saúde e afirmando o consentimento livre e esclarecido como substituto do paternalismo nas relações de saúde. Essa Portaria também assegura o direito de opção pelo local e tempo da morte, o que resgata o valor de morrer em casa para escapar da solidão das UTIs, da engenharia médica, da obstinação terapêutica e da indignidade no morrer.

Em São Paulo, a Lei Estadual nº 10.241 de 17 de março de 1999, conhecida como Lei Mario Covas, regula os direitos dos usuários dos serviços de saúde, assegurando ao paciente terminal o direito de recusar tratamentos dolorosos ou extraordinários para tentar prolongar a vida, bem como optar pelo local de morte[157]. Mario Covas, governador do Estado à época, afirmou que sancionava a lei como político e como paciente. Já diagnosticado de câncer, dois anos depois, estando em fase terminal, se utilizou dela, ao recusar o prolongamento artificial da vida.

De todo o exposto, pode-se reafirmar que é direito do usuário o consentimento ou a recusa de forma livre, voluntária e esclarecida, depois de adequada informação, a quaisquer procedimentos diagnósticos, preventivos ou terapêuticos. Também é direito do paciente revogar ou retratar, a qualquer momento, por decisão livre e esclarecida, o consentimento ou a recusa anteriores, sem que lhe sejam imputadas sanções morais, administrativas ou de qualquer natureza.

---

[157] Art. 2º - São direitos dos usuários dos serviços de saúde no Estado de São Paulo:
(...)
XXIII – recusar tratamentos dolorosos ou extraordinários para tentar prolongar a vida; e
XXIV – optar pelo local da morte.
Lei Estadual n. 10.241/1999. Disponível em: <http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/dh/volume%20i/saudelei10241.htm>. Acesso em: 20 jun. 2013.

3 MORTE VOLUNTÁRIA: UMA ESCOLHA BIOÉTICA E JURIDICAMENTE DEFENSÁVEL

3.1 O estado atual da criminalização da eutanásia no ordenamento brasileiro

Ainda que a eutanásia venha merecendo grande atenção na comunidade mundial, o debate está muito longe do desejável na sociedade brasileira, sendo ainda considerada crime no Brasil, de acordo com o Código Penal. Portanto, antes de analisar os argumentos contrários e favoráveis à introdução da eutanásia no ordenamento jurídico brasileiro, é preciso apresentar o seu estado atual do ponto de vista criminal, embora o aprofundamento do aspecto penal não seja objeto do presente estudo.

A eutanásia ativa e voluntária é a morte provocada em ser humano acometido por uma doença incurável, que passa por fortes sofrimentos, motivada por compaixão e para atender o pedido do doente, que não podendo sozinho terminar com a sua dor, solicita a outra pessoa, normalmente seu médico ou familiares, que realizem procedimentos que tem por objetivo provocar-lhe a morte.

A pessoa que dá causa à morte, mesmo que movida por compaixão ou piedade, perante o atual Código Penal brasileiro, comete um delito sem a menor sombra de dúvida. Nas palavras de Iberê Anselmo Garcia: “Em princípio, quem pratica eutanásia ativa, isto é, mata alguém moribundo a pedido deste para aliviar seu sofrimento tem sua conduta subsumida ao tipo incriminador do art. 121, do CP”[158].

De acordo com o art. 121, do Código Penal[159], “matar alguém” é tipificado como homicídio simples, um dos crimes contra a vida, que tem pena de reclusão de 6 a 20 anos. Observando a eutanásia do ponto de vista formal-objetivo pode-se dizer que o sujeito que atende o pedido do paciente incurável e realiza a ação que vai fazê-lo atingir o seu objetivo, que é morrer, com o seu ato está incorrendo no delito do art. 121.

---

[158] GARCIA, Iberê Anselmo. Aspectos médicos e jurídicos da eutanásia. **Revista Brasileira de Ciências Criminais,** São Paulo, Brasil, v.15, n. 67, p. 253-275, jul./ago. 2007. p. 4.

[159] 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: 01 jun. 2013.

No entanto, se a eutanásia é cometida por motivo de piedade ou compaixão para com o doente, deve-se aplicar a causa de diminuição de pena do § 1º do art. 121, que prevê: “Se o agente comete o crime impelido por motivo de relevante valor social ou moral, ou sob domínio de violenta emoção, logo em seguida a injusta provocação da vítima, o juiz pode reduzir a pena de um sexto a um terço.”[160]

A parte especial, do Código Penal Brasileiro é de 1940, época em que a medicina não cogitava sobre os dilemas que hoje se colocam no dia-a-dia dos profissionais da saúde, que diante do silêncio das leis, tomam decisões nas unidades de assistência à saúde sobre a terapêutica a ser usada nos pacientes terminais e incuráveis, sem qualquer preparação especial para este tipo de situação e, o que é pior, muitas vezes sem consultar o próprio enfermo e seus familiares.

O mundo mudou, a sociedade evoluiu, a medicina avançou anos luz e o direito penal trabalha com um código de 1940, época em que nem se imaginava a possibilidade de transplante de órgãos, ou a reprodução assistida ou a cirurgia de redesignação sexual. O Poder Legislativo brasileiro demora décadas para aprovar reformas significativas em seus códigos, foi assim com o Código Civil, promulgado em 2002 depois de quase vinte anos de esquecimento, com dispositivos que já se apresentavam ultrapassados e está sendo assim com o Código Penal.[161]

Na opinião de Luiz Flávio Gomes[162], mesmo de *lege data* (tendo em vista o ordenamento jurídico vigente hoje), desde que esgotados todos os recursos terapêuticos e observados certos requisitos indispensáveis, como a anuência do paciente que não suporta mais o seu sofrimento, a eutanásia não pode ser tratada como um fato materialmente típico, porque constitui um ato que tem valor moral e

---

[160] 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: 01 jun. 2013.

[161] Em 1980, o Ministro da Justiça, Ibrahim Abi Ackel constituiu Comissão presidida pelo Professor Assis Toledo a fim de rever a Parte Geral. Acabou transformado na Lei 7.209, de 11 de julho de 1984. O mesmo Ministro formou outra Comissão, agora para rever a Parte Especial, que encerrou os trabalhos que recebeu o título – Esboço de Anteprojeto do Código Penal – Parte Especial – a que se atribuiu o título – Esboço Ministro Evandro Lins – em homenagem ao Presidente da Comissão. Isso foi em 1994. Em 2011, o presidente do Senado, José Sarney instalou uma Comissão de Juristas, para elaborar o anteprojeto de Reforma do Código Penal. Criada por requerimento do senador Pedro Taques (PDT-MT), a comissão – formada por 15 juristas - será presidida pelo ministro do Superior Tribunal de Justiça (STJ), Gilson Langaro Dipp. E hoje tramita no Senado Federal o Projeto de Lei do Senado nº 236/2012, sobre a reforma do Código Penal.

[162] GOMES, Luiz Flávio. Eutanásia, morte assistida e ortotanásia: dono da vida, o ser humano é também dono da sua própria morte? **Jus Navigandi**. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/9437/eutanasia-morte-assistida-e-ortotanasia>. Acesso em: 16 abr. 2013.

que não afronta a dignidade humana, mas ao contrário, é realizado em atenção dela. E continua o autor:

> A essa conclusão se chega quando se tem presente a verdadeira e atual extensão do conceito de tipo penal (dado pela teoria constitucionalista do delito, que sustentamos com base em Roxin, Frisch e Zaffaroni), que abrange (a) a dimensão formal-objetiva (conduta, resultado naturalístico, nexo de causalidade e adequação típica formal à letra da lei); (b) a dimensão material-normativa (desvalor da conduta + desvalor do resultado jurídico + imputação objetiva desse resultado) e (c) a dimensão subjetiva (nos crimes dolosos).[163]

A "morte digna", quando atendida uma série de requisitos, que serão abordados no item 3.5, eliminaria a dimensão material normativa do tipo, ou seja, a tipicidade material, porque a morte, nesse caso não é arbitrada, mas resultado de uma ponderação entre o interesse de proteção de um bem jurídico (a vida) e de outro o interesse geral de liberdade com o objetivo de efetivação da dignidade humana. No próximo item essa ponderação será analisada com maior profundidade.

É importante registrar que as recentes propostas de reforma do Código Penal criminalizam a eutanásia, mas em dispositivo apartado do homicídio simples. O anteprojeto de 1998[164] considera a eutanásia modalidade específica de homicídio, de acordo com o § 3º do art. 121:

> **Eutanásia**
> § 3º Se o autor do crime agiu por compaixão, a pedido da vítima, imputável e maior, para abreviar-lhe sofrimento físico insuportável, em razão de doença grave:
> Pena - Reclusão, de três a seis anos.

O recente Projeto de Lei do Senado nº 236 de 2012[165] também trata a eutanásia como crime, mas igualmente em artigo distinto do homicídio e acrescenta que em algumas situações o juiz poderá deixar de aplicar a pena:

---

[163] GOMES, Luiz Flávio. Eutanásia, morte assistida e ortotanásia: dono da vida, o ser humano é também dono da sua própria morte? **Jus Navigandi**. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/9437/eutanasia-morte-assistida-e-ortotanasia>. Acesso em: 16 abr. 2013.

[164] BRASIL. Ministério Público do Distrito Federal e Territórios. Reforma do Código Penal (relatório e anteprojeto de lei). Disponível em: <http://www.mpdft.mp.br/portal/pdf/unidades/procuradoria_geral/nicceap/legis_armas/Legislacao_completa/Anteprojeto_Codigo_Penal.pdf>. Acesso em: 15 abr. 2013.

[165] BRASIL. Senado Federal. Projeto de Lei do Senado nº 236 de 2012. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=111516&tp=1>. Acesso em: 01 jun. 2013.

> **Eutanásia**
> Art. 122. Matar, por piedade ou compaixão, paciente em estado terminal, imputável e maior, a seu pedido, para abreviar-lhe sofrimento físico insuportável em razão de doença grave:
> Pena – prisão, de dois a quatro anos.
>
> § 1º O juiz deixará de aplicar a pena avaliando as circunstâncias do caso, bem como a relação de parentesco ou estreitos laços de afeição do agente com a vítima.

Se o Código Penal for aprovado com o dispositivo acima haverá um grande avanço na solução dos casos que envolvem pedidos para a abreviação da vida, embora o texto deixe dúvidas sobre quem está autorizado a realizar a eutanásia: seria apenas o médico ou determinados familiares também estariam autorizados? No caso do parágrafo primeiro, que tipo de relação de parentesco ou afeição possibilitaria o juiz a deixar de aplicar à pena. Essas são questões que o projeto de lei não esclarece e, que poderão gerar grande insegurança jurídica para o indivíduo que atender a solicitação do doente.

O Código Penal atual apresenta um tratamento diferenciado ao ato de “matar alguém”. A “morte por compaixão”, ou seja, o matar alguém por compaixão é conduta tipificada no art. 121[166] como crime de homicídio; no entanto, matar alguém como ato de legítima defesa, isto é, para repelir injusta agressão, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem, não tipifica “homicídio”, visto que se o agente “mata alguém” nas condições prevista no art. 25, haverá uma excludente de ilicitude, como prevê o art. 23, II, do vigente Código Penal:

> **Exclusão de ilicitude**
> Art. 23 - Não há crime quando o agente pratica o fato:
> I - em estado de necessidade;
> II - em legítima defesa;
> [...]

[166] Art. 121. Matar alguém:
Pena - reclusão, de seis a vinte anos.
Caso de diminuição de pena
§ 1º Se o agente comete o crime impelido por motivo de relevante valor social ou moral, ou sob o domínio de violenta emoção, logo em seguida a injusta provocação da vítima, ou juiz pode reduzir a pena de um sexto a um terço. (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: 01 jun. 2013.)

> **Legítima defesa**
> Art. 25 - Entende-se em legítima defesa quem, usando moderadamente dos meios necessários, repele injusta agressão, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem.[167]

Se o argumento para a condenação da eutanásia é que a vida é um bem indisponível segundo o Direito, e sagrada de acordo com os defensores do PSV, o que justificaria a excludente de ilicitude no caso de legítima defesa? Será a vida de uma pessoa mais sagrada do que a de outra? Seria a vida do agressor disponível e a do agente indisponível? Forçoso concluir que o direito à vida não é considerado absoluto, pelo menos pelo Código Penal em vigor.

Diante disso, parece razoável admitir que o ser humano possa tomar decisões sobre o fim de sua própria vida ou, em outras palavras, sobre sua própria morte, em determinadas circunstâncias e dentro de certos limites, que assegurem que abusos não sejam cometidos.

Segundo Samantha Buglione[168]: “O tempo é juiz de nossas incertezas. É o tempo que ordena as dúvidas e renova o conflito.” Oxalá o debate, cada vez mais acalorado, permita que num futuro breve consensos possíveis sejam alcançados, e a abreviação da vida dos pacientes incuráveis, que padecem de mal que atinja diretamente a sua dignidade, deixe de ser criminalizada e passe a ser vista como um ato de humanidade.

As sociedades evoluem, formas de pensamento se modificam e o direito precisa enfrentar os dilemas criados por esses avanços. Até pouco tempo a mulher era considerada incapaz pelo Código Civil, o casamento entre pessoas do mesmo sexo era inconcebível, a cirurgia de redesignação sexual era considerada lesão corporal de acordo com o Código Penal, mas diante da realidade o ordenamento jurídico teve que rever seus dispositivos. Parece chegada a hora de se enfrentar uma das questões que, de há muito, afligem o ser humano do século XXI: a eutanásia.

---

[167] 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: 01 jun. 2013.

[168] BUGLIONE, Samantha. A arena moderna e os consensos possíveis: um breve debate sobre pessoa, vida-morte e liberdade no caso da anencefalia. In: LOYOLA, Maria Andréa (Org.). **Bioética, reprodução e gênero na sociedade contemporânea**. Rio de Janeiro: Associação Brasileira de Estudos Populacionais (ABEP); Brasília: LetrasLivres, 2005. p. 95.

Talvez o mais acertado fosse tornar a eutanásia, ativa ou passiva, uma excludente de antijuridicidade, tal como a legitima defesa. Se o homicídio é aceitável nesses casos, porque não poderia ser em casos nos quais a motivação seja a compaixão. Como já observou Euclydes Antônio dos Santos Junior: "Eutanásia, seja ativa ou passiva, é homicídio, entretanto, alguns homicídios talvez sejam justificáveis."[169]

É indispensável, como já ressaltado, que requisitos específicos deverão ser estabelecidos, como por exemplo, os que incluam a autorização do paciente ou da família, a dor e o sofrimento insuportável, dentre outros, que serão expostos no item 3.5.

Ramón Sampedro não gostava do corpo parasilado de que dispunha, achava que ele era a negação de tudo aquilo que constituía a sua concepção de saúde. Ele achava que seu corpo devia ser destruído por ele próprio, se o pudesse fazer. Mas como não podia, pedia aos outros que lhe fizessem o favor de destruir aquele corpo que não prestava para ele. Diante dessa solicitação, inequívoca de eutanásia, seria justo criminalizar a pessoa que o atendesse?

Vincent Humbert depois do acidente vivia em uma cama de hospital, cercado de equipamentos e em profundo sofrimento e, não mais suportando sua "vida", suplica que sua mãe ponha fim a tamanho sofrimento. Seria razoável que essa mãe fosse criminalizada, por terminar com o sofrimento de seu filho?

Nada justifica o sofrimento e a agonia desses dois seres humanos, para os quais a morte, ao invés de desvalorizar a vida, representaria um ato de profundo respeito a sua dignidade.

Caso os novos dispositivos sobre a eutanásia, contidos no Projeto de Lei nº 236/2012 do Código Penal que tramita no Senado Federal sejam aprovados, o ordenamento jurídico brasileiro estará alinhado com a legislação adotada, por exemplo, na Holanda e na Bélgica[170], países que legalizaram a situação da eutanásia. Nesses países a eutanásia continua sendo um ato ilícito, mas se o médico observar determinados requisitos, seu ato não será considerado violação da

---

[169] SANTOS FILHO, Euclydes Antônio. A Resolução 1.805/2006 do Conselho Federal de Medicina. É melhor matar ou deixar morrer. **Jus Navigandi**. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/9287/a-resolucao-no-1-805-2006-do-conselho-federal-de-medicina>. Acesso em: 10 jun. 2013.

[170] Para maiores detalhes sobre a legislação adotada na Holanda e na Bélgica acerca da eutanásia ver PESSINI, Leo. **Eutanásia**: Por que abreviar a vida? São Paulo: Editora do Centro Universitário São Camilo / Edições Loyola, 2004.

lei e, portanto, não será penalizado criminalmente pela eutanásia. Essas legislações voltarão a ser abordadas no item 3.5, quando da apresentação dos requisitos a serem observados para a admissão da eutanásia.

3.2 Direito à vida e liberdade: uma ponderação necessária

A eutanásia é um tema polêmico, pelos diversos caminhos possíveis e legítimos para pensar a resolução dos conflitos que instaura. A ideia pressupõe a existência de diferentes paradigmas que criam conflitos, porque diferentes são os atores que participam do debate. Cada sujeito envolvido no debate tem seus próprios paradigmas e sua própria visão do que seja, vida, morte, liberdade, dignidade etc.

Na questão da eutanásia o que se percebe é o embate entre o direito à vida e o direito à liberdade ambos constitucionalmente assegurados, mas não de modo absoluto, na medida em que encontram limites na própria Constituição. Desse modo, numa situação de colisão, devem ser sopesados em face do princípio fundante da dignidade da pessoa humana, prevalecendo aquele que atendesse a vontade autônoma e inequívoca do indivíduo, único soberano da sua vida e da sua morte, sob pena de afronta a sua dignidade.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CF), no *caput* do art. 5º garante aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade de vários direitos, dentre eles o direito à vida. A Declaração Universal dos Direitos Humanos, em seu art. III, também reafirma que toda pessoa tem direito à vida. No entanto, observa-se que no mesmo dispositivo estão garantidos outros direitos:

> CF, Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, **à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade**, nos termos seguintes: (...)[171] (grifo nosso)
>
> Declaração dos Direitos Humanos, Artigo III. Toda pessoa tem direito à vida, **à liberdade e à segurança pessoal**.[172] (grifo nosso)

---

[171] BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 01 abr. 2013.

[172] BRASIL. Ministério da Justiça. Declaração dos Direitos Humanos. Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm>. Acesso em: 10 abr. 2013.

Os direitos elencados no caput do art. 5º, com exceção do direito à segurança, são considerados, desde as primeiras Constituições escritas, como direitos fundamentais da primeira dimensão[173]. Segundo Ingo Wolfgang Sarlet:

> Os direitos fundamentais da primeira dimensão encontram suas raízes especialmente na doutrina iluminista e jusnaturalista dos séculos XVII e XVIII (nomes como Hobbes, Locke, Rousseau e Kant), segundo a qual, a finalidade precípua do Estado consiste na realização da liberdade do indivíduo, bem como nas revoluções políticas do final do século XVIII, que marcaram o início da positivação das reivindicações burguesas nas primeiras Constituições escritas do mundo ocidental.[174]

Na sua origem, os direitos fundamentais têm um marcado cunho individualista, surgindo e afirmando-se como direitos do indivíduo frente ao Estado, mais precisamente eram direitos de defesa, demarcando uma zona de não-intervenção do Estado e uma esfera de autonomia individual em face do seu poder. Assim sendo, são direitos de cunho "negativo", representando uma abstenção e não uma conduta positiva por parte dos poderes públicos, nesse sentido, são direitos de resistência ou de oposição perante o Estado.

No Brasil, a Constituição de 1988 – "Constituição cidadã" na expressão imortalizada por Ulisses Guimarães, o Presidente da Assembleia Constituinte –, representa o grande marco jurídico na redemocratização do país, trazendo várias inovações, dentre elas, sem dúvida a mais positiva e valiosa é o destaque ímpar na nossa história conferido aos direitos fundamentais, com um elenco amplo e generoso de direitos individuais, políticos, sociais, difusos e coletivos, sendo esses unificados pelo princípio da dignidade da pessoa humana, consagrado como fundamento da República Federativa do Brasil, já abordado no item 2.4.1.

Em suma, os direitos fundamentais são aqueles inerentes ao homem, previstos no texto constitucional, tratando-se dos pressupostos fundamentais para

---

[173] Desde o seu reconhecimento nas primeiras Constituições, os direitos fundamentais passaram por diversas transformações, tanto no seu conteúdo, quanto na sua titularidade, eficácia e efetivação. Costuma-se, neste contexto marcado pela autêntica mutação histórica experimentada pelos direitos fundamentais, falar da existência de três gerações de direitos. No direito pátrio, Paulo Bonavides defende a existência de uma quarta geração. (SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 2. ed. revista e atualizada. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 48-55).

[174] SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 2. ed. revista e atualizada. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 50.

se viver livre e com dignidade, através da proteção do Estado e da garantia de condições mínimas de uma existência digna.

Segundo Paulo Bonavides[175] há duas formas de caracterizar os direitos fundamentais: a primeira consiste em designar como direitos fundamentais todos os direitos previstos na Constituição da República e a segunda considera direitos fundamentais aqueles que a Carta Magna dispõe com um grau elevado de segurança, sendo de difícil mudança, pois para tanto dependem de uma emenda à Constituição.

O *caput* do art. 5º da Constituição elenca, lado a lado, os direitos fundamentais à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, todos direitos de defesa do indivíduo contra atos do poder público e, indissociáveis da dignidade de cada pessoa humana.

O Código Civil Brasileiro proíbe a disposição do próprio corpo, tornando assim a expressão material da personalidade um bem indisponível.

Assim, a vida está amplamente tutelada em nosso ordenamento jurídico. A Constituição garante a inviolabilidade do direito à vida, bem como assegura outros direitos que permitem ao indivíduo viver de forma digna. Por sua vez, o Código Civil, protege a personalidade do ser humano. Tais dispositivos induzem crer que o direito à vida é absoluto e indisponível. A vida deve ser preservada, em qualquer caso, contra tudo e todos, inclusive pelo próprio titular do direito à vida: o direito à vida assume feição de um dever que se impõe a seu titular.

Nesses termos, a Constituição Federal garante o direito à vida, em sua dupla acepção: a primeira relacionada ao direito de continuar vivo e a segunda de ter uma vida digna, o que inclui ter meios de subsistência. A questão é saber até onde o “continuar vivo” estará assegurando uma vida digna e, se realmente o Estado hoje proporciona aos indivíduos meios que garantam sua subsistência.

Entretanto, é preciso levar em consideração que, em tempos de grandes avanços biotecnocientífico e diante do princípio da dignidade da pessoa humana, não parece razoável afirmar ser o direito à vida absoluto, sob pena, como já acima observado, de afronta ao princípio da dignidade. Este é o caso do prolongamento não justificado da vida em determinados casos, em que não se oferece à pessoa

---

[175] BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 17. ed. atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2005. p. 561.

benefício algum, criando uma situação que acaba por ferir a dignidade do viver e do morrer. Nesse sentido, Maria de Fátima Freire de Sá coloca:

> A liberdade e a dignidade são valores intrínsecos à vida, de modo que essa última não deve ser considerada bem supremo e absoluto, acima dos dois primeiros valores, sob pena de o amor natural pela vida se transformar em idolatria. E a consequência do culto a idolatria à vida é a luta, a todo custo, contra a morte.
> A vida deve ser encarada no seu ocaso, para que lhe seja devolvida a dignidade perdida. São muitos os doentes que se encontram jogados em hospitais, a um sofrimento em perspectiva, muitos em terapias intensivas e em emergências. O desdobramento disso? Uma parafernália tecnológica que os prolonga e os acrescenta. Inutilmente.[176]

Nestes termos é possível demonstrar que a eutanásia é plenamente defensável, mediante a ponderação dos direitos fundamentais à vida e à liberdade, indispensáveis à efetivação da dignidade da pessoa humana.

Cumpre relembrar que o primado do princípio da dignidade da pessoa humana, expressamente inserido no inciso III, do art. 1º da Constituição Federal, é considerado como uma das vigas mestras dos direitos fundamentais e é nessa perspectiva que se pretende analisar o direito à vida e a sua eventual relativização diante de um conflito com outros direitos, igualmente fundamentais, quando se põe em pauta o direito a uma morte digna.

Busca-se aqui, portanto, identificar se o ser humano tem direito à liberdade de escolher a eutanásia nas hipóteses em que essa é o único meio de ter uma morte digna, mediante análise dos direitos fundamentais diretamente envolvidos na questão: o direito à vida e o direito à liberdade de escolha de uma morte digna, considerados em face do princípio da dignidade da pessoa humana.

O núcleo do direito à vida contém, para alguns[177], a ideia clássica de que a vida é sagrada e, assim sendo, só quem a criou (Deus, para quem nele acredita) é que poderia ceifar a própria existência humana, o que tornaria a vida não propriamente um direito, mas um dever. No entanto, com a secularização do mundo moderno, esse entendimento começou a ser questionado e o direito à vida, outrora absoluto e intangível, passou a ser submetido aos filtros constitucionais.

---

[176] SÁ, Maria de Fátima Freire de. **Direito de morrer**: eutanásia, suicídio assistido. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p. 60.

[177] Diego Gracia é um dos autores que afirma ser o princípio da sacralidade da vida humana um princípio absoluto. (GRACIA, Diego apud PESSINI, Leo. **Eutanásia**. Por que abreviar a vida? São Paulo: Edições Loyola, 2004. p. 153.

No debate acerca da eutanásia, por exemplo, os que são contrários a ela ainda consideram a vida como um bem sagrado e absoluto e, por isso, merecedor de toda a proteção concedida pelo ordenamento jurídico, não só perante o Estado, mas também em face de terceiro e do próprio indivíduo. Assim sendo, não importa a qualidade dessa vida, mas sua quantidade, que se continue vivo a qualquer custo, enquanto o Criador não decidir em contrário. O objetivo é "estar vivo", isto é, preservar a existência corporal, a existência biológica do indivíduo, que se torna objeto de decisões alheias, visto que não se respeita a sua própria vontade, nem se lhe reconhece a liberdade para fazer escolhas independentes e pô-las em prática.

Contudo, a vida não pode ser considerada exclusivamente sob o aspecto biológico ou fisiológico, mas principalmente sob as perspectivas das valorações de ordem moral, jurídica, bioética, social, política, ou quaisquer outras que sejam importantes para a preservação da dignidade do ser humano e, assim, merecedoras de proteção, para que não se reduza a vida a uma questão apenas fisiológica. Nesse sentido, observa Leo Pessini:

> Confesso que, na minha experiência de ser humano, nunca me encontrei com a vida sob a forma de batidas de coração ou ondas cerebrais. A vida humana não se define biologicamente. Permanecemos humanos enquanto existe em nós a esperança da beleza e da alegria. Morta a possibilidade de sentir alegria ou gozar a beleza, o corpo se transforma numa casa de cigarra vazia.[178]

A defesa da vida é algo tão relevante que além da posição de destaque que tem nos ordenamentos jurídicos dos países, também ocupa o topo dos diplomas legais internacionais, como a Declaração Universal dos Direitos Humanos, o Pacto de São José da Costa Rica e, mais recentemente o Tratado da União Europeia.

Entretanto, já se observa, inclusive nos diplomas internacionais, que a dignidade da pessoa humana foi elevada à categoria de verdadeiro núcleo axiológico e, por conseguinte, a um *status* de valor jurídico supremo do sistema normativo, outrora ocupado pelo direito à vida, que continua a ser protegido, mas não pode ser entendido como um direito absoluto, pois em conflito com outros direitos, sua prevalência em determinadas situações pode afrontar a dignidade do indivíduo.

---

[178] PESSINI, Leo. **Eutanásia**: Por que abreviar a vida? São Paulo: Editora do Centro Universitário São Camilo / Edições Loyola, 2004. p. 271.

Para atestar o que se alega, observe-se na Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia[179] que a dignidade do ser humano é que é inviolável e vem antes do direito à vida, assegurado no artigo segundo:

> TÍTULO I
> DIGNIDADE
> Artigo 1º
> Dignidade do ser humano
> A dignidade do ser humano é inviolável. Deve ser respeitada e protegida.
> Artigo 2º
> Direito à vida
> 1. Todas as pessoas têm direito à vida.
> 2. Ninguém pode ser condenado à pena de morte, nem executado.

Deve-se entender o direito à vida como uma proteção assegurada aos seres humanos contra as arbitrariedades do Estado e contra o seu semelhante, para que não se volte ao tempo da Lei das XII Tábuas[180], onde o valor do indivíduo era reconhecido pelos créditos que possuía, sendo permitidos a morte e o acorrentamento de seres humanos, que não honrassem o compromisso de saldar suas dívidas.

De acordo com Rogério Magnus Varela Gonçalves:

> Muito embora se reconheça a posição de destaque que é dada ao direito à vida – em virtude da influência do cristianismo, bem como em decorrência da maneira como a sociedade ocidental encara o óbito –, não se pode perder de vista que tal direito não é absoluto.[181]

---

[179] JORNAL OFICIAL DA UNIÃO EUROPEIA. Português. Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia. Disponível em: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2010:083:0389:0403:PT:PDF>. Acesso em: 12 jun. 2013.

[180] TÁBUA TERCEIRA – Dos direitos de crédito
[...]
4. Aquele que confessar dívida perante o magistrado, ou for condenado, terá 30 dias para pagar.
5. Esgotados os 30 dias e não tendo pago, que seja agarrado e levado à presença do magistrado.
6. Se não pagar e ninguém se apresentar como fiador, que o devedor seja levado pelo seu credor e amarrado pelo pescoço e pés com cadeias com peso máximo de 15 libras; ou menos, se assim o quiser o credor.
7. O devedor preso viverá à sua custa, se quiser; se não quiser, o credor que o mantém preso dar-lhe-á por dia uma libra de pão ou mais, a seu critério.
8. Se não houver conciliação, que o devedor fique preso por 60 dias, durante os quais será conduzido em três dias de feira ao *comitium*, onde se proclamará, em altas vozes, o valor da dívida.
9. Se não muitos os credores, será permitido, depois do terceiro dia de feira, dividir o corpo do devedor em tantos pedaços quantos sejam os credores, não importando cortar mais ou menos; se os credores preferirem poderão vender o devedor a um estrangeiro, além do Tibre. (A Lei das XII Tábuas. Disponível em: <http://solatelie.com/cfap/pdf/leiXIItabuas.pdf>. Acesso em: 10 jun. 2013).

[181] GONÇALVES, Rogério Magnus Varela. A dignidade da pessoa humana e o direito à vida. In: ALMEIDA FILHO-Agassiz; MELGARÉ, Plínio (Orgs.). **Dignidade da pessoa humana**. Fundamentos e critérios interpretativos. São Paulo: Malheiros Editores, 2010. p. 454.

No próprio ordenamento brasileiro encontram-se exemplos de que o direito à vida não é absoluto. Na Constituição Federal, o inciso XLVII do art. 5ª prevê a pena de morte nos casos de guerra de acordo com o art. 84, XIX. No campo infraconstitucional, o Código Penal, no art. 128 permite o aborto feito por médico, verificadas determinadas circunstâncias, e o art. 23, inciso II, dispõe que a legítima defesa é um caso de exclusão de ilicitude, como já destacado. Logo, o direito à vida não pode ser um direito absoluto, se o próprio ordenamento permite que seja "ceifada" por um terceiro.

Destarte, longe de tentar desconsiderar a importância da vida humana, permita-se indagar se a vida é um bem em si mesmo, ou se ela deveria sempre ser conjugada com outros fatores, como por exemplo, a boa qualidade de vida e a existência de dignidade na vida. A resposta a essa indagação pode gerar alguns conflitos entre a vida e a dignidade, o que se verá mais adiante.

O grande argumento favorável à prática da eutanásia se sustenta no princípio bioético da autonomia, já abordado no item 2.2 e, em última instância, na defesa da liberdade do ser humano, que deve ser livre para viver ou morrer e nada é legítimo para lhe cercear o exercício da liberdade.

Falar sobre liberdade representa mais um imenso desafio, que envolve uma série de questões filosóficas e admite várias interpretações, porém nesse trabalho serão abordadas noções sobre liberdade, indispensáveis ao exame proposto neste trabalho. De acordo com Maria de Fátima Freire de Sá:

> Ser livre é estar disponível para fazer algo por si mesmo. Nesse sentido, a liberdade afigura-se como a possibilidade de decidir e, ao decidir, autodeterminar-se. Mas a liberdade pressupõe responsabilidades do indivíduo para consigo mesmo e ante a comunidade.[182]

A liberdade é a capacidade de agir por si mesmo, de autodeterminação, de independência, de autonomia e, é sem dúvida, uma questão central não só para a Filosofia, como também para o Direito, tendo como função permitir a coexistência entre as liberdades das pessoas de acordo com leis universais de conduta.

A liberdade habilita o homem a decidir por si mesmo a conduta que quer seguir em cada caso de acordo com a sua razão. Mas será que o indivíduo

---

[182] SÁ, Maria de Fátima Freire de. **Direito de morrer**: eutanásia, suicídio assistido. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p. 88.

realmente tem liberdade de escolha ou seus caminhos já estão previamente traçados? De acordo com Daniel Sarmento:

> Estamos condenados à liberdade, como diria Sartre, ou somos apenas vítimas ou beneficiários do acaso e das contingências? Navegamos ou somos navegados pelo mar, como sugere a bela música de Paulinho da Viola? Como fica a liberdade, diante dos inúmeros fatores condicionantes da nossa vida, de natureza biológica, psicológica, histórica, social e econômica, sobre os quais não exercemos nenhum ou quase nenhum poder? Estas indagações, que remontam à querela entre os deterministas e os defensores da existência do livre-arbítrio, comportam respostas que variam de acordo com as inclinações filosóficas, ideológicas e até religiosas de cada um.[183]

Muitos, como se vê, são os desdobramentos quando se trata de liberdade, mas que escapam do objeto proposto, qual seja, delinear os contornos da proteção constitucional conferida à liberdade, especialmente sob o ponto de vista de um dos seus componentes essenciais, que é a autonomia privada, quando se está diante de um paciente incurável que solicita o direito de uma morte digna.

Autonomia privada é aqui entendida como a capacidade do indivíduo de determinar seu próprio comportamento individual e definir suas escolhas, desde que esse comportamento não prejudique, nem interfira na autonomia do outro.

A autonomia do paciente incurável é a expressão máxima da sua liberdade e deve ser respeitada se essa está isenta de qualquer interferência externa, conforme entende Roberto Andorno:

> [...] a liberdade pressupõe que o ser humano não está condicionado de modo absoluto nem por seus genes, nem por seu instinto, nem pela educação que recebeu, a atuar de um modo particular, mas que, em última análise, é ele mesmo a causa de seu agir (*causa sui*), é ele quem decide, desde seu interior, de que modo agir. Essa capacidade de autodeterminação é, juntamente com a inteligência, a mais nobre das faculdades humanas, a tal ponto que desde a antiguidade tem sido vista como um dom divino ou, mais ainda, como uma espécie de reflexo da Divindade no ser humano.[184]

Além disso, é importante destacar que a capacidade de autodeterminação não significa que o conteúdo do agir seja decidido de modo irracional ou arbitrário,

---

[183] SARMENTO, Daniel. **Direitos Fundamentais e Relações Privadas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004. p. 174.

[184] ANDORNO, Roberto. “Liberdade” e “Dignidade” da pessoa: dois paradigmas opostos ou complementares na bioética? In: MARTINS-COSTA, Judith; MÖLLER, Letícia Ludwig (Orgs.). **Bioética e responsabilidade**. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 74.

muito pelo contrário, a liberdade funciona de maneira coordenada com a razão, escolhendo aquilo que se mostra como bom para si mesmo, de acordo com suas preferências pessoais e a situação em que cada um se encontra.

Destarte, é justamente através do exercício da liberdade que o indivíduo pode desenvolver toda a riqueza de sua personalidade e suas potencialidades específicas, que são distintas em cada ser humano.

Um aspecto que deve ser observado, de acordo com Roberto Andorno[185] é que o conceito de liberdade da pessoa apresenta dois níveis distintos: um interno, que representa a liberdade como querer, também denominada de livre arbítrio e outro externo, onde se tem a noção de liberdade como poder, que se refere à ausência de obstáculos para a realização da ação desejada. Daí conclui-se que o respeito à liberdade implica que se garantam conjuntamente estas duas exigências: que seja o sujeito mesmo, sem coação de terceiros, quem determina seu agir e que não se coloquem obstáculos injustificados a realização de seu querer.

No caso dos pacientes incuráveis essa liberdade de escolha da boa morte se expressa através do consentimento livre e esclarecido, instrumento da efetivação da sua autonomia, que será abordado no item 3.5.

Mas como, diante de um caso concreto, determinar qual direito deve prevalecer, se o direito à vida ou o direito à liberdade? Para solucionar esse conflito, será preciso recorrer à ponderação de princípios, para saber qual direito deverá ser garantido.

Três teorias se destinam a explicar o que são princípios. A primeira teoria é aquela que identifica os princípios com normas gerais ou generalíssimas de um sistema. Para essa teoria todas as disposições normativas que determinam comportamentos genéricos no Direito são denominadas de princípios, sendo seus principais defensores Giorggio Del Vecchio e Norberto Bobbio[186]. Essa tese, no entanto, é de difícil sustentação, pois, sendo o sistema jurídico dinâmico, não é possível deduzir de conteúdos gerais outros conteúdos normativos particulares.

---

[185] ANDORNO, Roberto. “Liberdade” e “Dignidade” da pessoa: dois paradigmas opostos ou complementares na bioética? In: MARTINS-COSTA, Judith; MÖLLER, Letícia Ludwig (Orgs.). **Bioética e responsabilidade**. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 75.

[186] GALUPPO, Marcelo Campos. Os princípios jurídicos no estado democrático de direito: ensaio sobre o modo de sua aplicação. **Revista de Informação Legislativa,** n. 143, p. 192, ano 36, jul./set. 1999, Brasília.

Marcelo Campus Galuppo, abordando a opinião de Josef Esser e Robert Alexy quanto a esta primeira corrente, observa que:

> A generalidade não é um critério adequado para a distinção, porque, apesar de muitas vezes os princípios serem normas com elevado grau de abstração, eles não se formam por um processo de generalização (ou de abstração) crescente.[187]

A segunda teoria, defendida, sobretudo por Robert Alexy, entende que os princípios não se aplicam integral e plenamente em qualquer situação, eles são identificados como mandados de otimização e como as regras, eles são normas jurídicas que dizem que algo deve ser realizado na maior medida possível, como destaca:

> Princípios são normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível, dentro das possibilidades jurídicas e reais existentes. Portanto, os princípios são mandados de otimização, que estão caracterizados pelo fato de que podem ser cumpridos em diferentes graus, e que a medida devida de seu cumprimento não só depende das possibilidades reais, como também das jurídicas (...). De outro lado, as regras são normas que só podem ser cumpridas ou não. Se uma regra é válida, então deve-se fazer exatamente o que ela exige, nem mais nem menos. Portanto, as regras contêm determinações no âmbito do fático e juridicamente possível.[188]

Do exposto conclui-se que os princípios não contêm mandados definitivos, mas somente *prima facie*, ou seja, a aplicação de um princípio em determinado caso, não significa que ele possa ser considerado um resultado definitivo, diferentemente das regras que exigem que se faça exatamente como nelas se ordena.

Portanto, nessa teoria, o que diferencia basicamente os princípios das regras seria o fato de os primeiros serem razões *prima facie*, enquanto as segundas seriam razões definitivas. De acordo com essa teoria na colisão entre princípios jurídicos, nenhum deles goza de primazia perante o outro e a solução do conflito só acontecerá analisando-se o caso concreto para identificar qual princípio deverá ceder diante do outro, completamente diferente do que se observa quando duas regras entram em conflito, onde uma delas deixará de ser válida.

---

[187] GALUPPO, Marcelo Campos. Os princípios jurídicos no estado democrático de direito: ensaio sobre o modo de sua aplicação. **Revista de Informação Legislativa,** n. 143, p. 192, ano 36, jul./set. 1999, Brasília.

[188] ALEXY, Ronald apud GALUPPO, Marcelo Campos. Os princípios jurídicos no estado democrático de direito: ensaio sobre o modo de sua aplicação. **Revista de Informação Legislativa,** n. 143, p. 193, ano 36, jul./set. 1999, Brasília.

Isso significa que o conflito de regras se dá na dimensão da validade, a aplicação de uma regra implicará que a outra regra é inválida naquela situação; já o conflito de princípios ocorre na dimensão do peso, significando que ele será resolvido tendo em vista uma hierarquização dos mesmos, de acordo com o caso concreto e mediante a ponderação dos princípios envolvidos.

Como esclarece Maria de Fátima Freire de Sá:

> A distinção se torna ainda mais nítida quando se busca a solução que pode vir a existir na aplicação de dois princípios ou duas regras contraditórias, ou seja, através do conflito de normas.
> Como a regra pode ser cumprida ou descumprida, o conflito entre regras contraditórias apresenta duas soluções: a) uma das regras conflitantes deve ser declarada inválida e eliminada do ordenamento jurídico ou; b) deve-se incluir uma cláusula de exceção, a fim de eliminar o conflito então existente.
> Em se tratando de colisão de princípios, outra é a solução apontada por Alexy. Como os princípios são, na sua conceituação, mandados de otimização, não há que se falar em invalidade no caso de colisão ou tensão. O que ocorre é que um dos princípios cede lugar ao outro, diante das circunstâncias do caso concreto. É a ponderação, prevalecendo o princípio de maior peso na realidade fática e jurídica existente.[189]

As críticas à teoria dos princípios como mandados de otimização de Robert Alexy são formuladas pela terceira teoria, defendida por Ronald Dworkin, Jurgen Habermas e Kaus Gunther, que identifica os princípios com normas, cujas condições de aplicação não são pré-determinadas. Segundo essa teoria se há ponderação, há preferência de um princípio em relação ao outro e, consequentemente, está-se diante de valores.

Ao criticar Bockenforde por adotar, tal como Alexy, a teoria dos princípios como mandados de otimização, Habermas ensina que:

> Essa interpretação vem ao encontro do discurso da “ponderação de valores”, corrente entre juristas, o qual, no entanto, é frouxo. Que deve ser realizado de modo otimizado e quando a medida de preenchimento desse mandamento de otimização não pode ser extraído da própria norma, a aplicação de tais princípios no quadro do que é faticamente possível impõe uma ponderação orientada por um fim. E, uma vez que nenhum valor pode pretender uma primazia incondicional perante outros valores, a interpretação ponderada do direito vigente se transforma numa realização concretizadora de valores.[190]

---

[189] SÁ, Maria de Fátima Freire de. **Direito de morrer**: eutanásia, suicídio assistido. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p. 161.

[190] HABERMAS, Jurgen. **Direito e democracia**: entre facticidade e validade. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997, vol. I, p. 315.

Então, para essa teoria, as normas ou são válidas ou inválidas, como o princípio, ao passo que valores podem ser escalonados de acordo com a preferibilidade, correspondendo a uma avaliação em relação a peso e gradualidade. Aqui, diferentemente da teoria de Robert Alexy, os princípios deixam de ser mandados de otimização, para serem tratados como concorrente, de modo que, de acordo com o caso concreto, um princípio ceda lugar ao outro, por meio de exceções de aplicação, ou seja, não há que se hierarquizar princípios, colocando-os com pesos distintos, mas sim trata-se de aplicá-los ou não.

Apresentadas as teorias sobre os princípios e antes de trazer os argumentos para a ponderação entre os direitos à vida e a liberdade se faz necessário apresentar a liberdade do ponto de vista de John Stuart Mill, um dos defensores do utilitarismo, para que se tenham dados suficientes para a resolução do conflito entre os dois direitos relacionados diretamente com a eutanásia.

O utilitarismo é uma ampla tradição do pensamento filosófico e social, cuja ideia básica consiste em que a moralidade e a política estão centralmente preocupadas com a promoção da felicidade.

Em seu ensaio “O utilitarismo”, John Stuart Mill oferece uma explicação bastante sucinta do Princípio da Utilidade:

> As ações são certas na proporção em que tendem a promover a felicidade, e erradas na proporção em que tendem a produzir o reverso da felicidade. Por felicidade entende-se prazer, e a ausência de dor; e, por infelicidade, dor e a privação de prazer.[191]

Assim, a felicidade é tudo que importa, e a felicidade consiste no prazer e na ausência de dor.

Para o utilitarismo o que importa é a utilidade, entendida no sentido da máxima felicidade e o trabalho do legislador é utilizar o seu conhecimento da natureza humana para criar leis que maximizem a felicidade do seu povo.

John Stuart Mill em seu livro “Sobre a liberdade” trabalha o tema da liberdade não sob o aspecto da vontade, mas sim a liberdade civil ou social, onde ele foca a natureza e os limites do poder que pode ser legitimamente exercido pela sociedade sobre o indivíduo.

---

[191] MILL, John Stuart apud MULGAN, Tim. **Utilitarismo**. Tradução de Fábio Creder. Petrópolis, RJ: Vozes, 2012. p. 7.

Nas sociedades democráticas ocorre que elas executam suas próprias ordens, que são produto de decisões majoritárias. No entanto a sociedade pode emitir ordens em relação a assuntos em que não devia interferir e, nesse caso ela exerce uma tirania social muito mais alarmante e perigosa do que muitos tipos de opressão política, dado que deixa menos meios de escapar, pois penetra muito mais profundamente nos pormenores da vida, escravizando a própria alma da pessoa.

Assim, é preciso que se estabeleça um limite à interferência legítima da opinião coletiva na independência individual e, encontrar esse limite é tão indispensável para o bom estado das relações humanas como a proteção contra o nepotismo político.

John Stuart Mill apresenta um princípio muito simples que se destinaria a reger em absoluto a interação da sociedade com o indivíduo no que diz respeito aos meios justificados de coação e controle da primeira sobre a liberdade do segundo:

> É o princípio de que o único fim para o qual as pessoas têm justificação, individual ou coletivamente, para interferir na liberdade de ação de outro, é a autoproteção. É o princípio de que o único fim em função do qual o poder pode ser corretamente exercido sobre qualquer membro de uma comunidade civilizada, contra a sua vontade, é o de prevenir dano a outros. O seu próprio bem, quer físico, quer moral, não é justificação suficiente. Uma pessoa não pode corretamente ser forçada a fazer ou a deixar de fazer algo porque será melhor para ela o que faça, porque a fará feliz, ou porque, na opinião de outros, fazê-lo seria sensato, ou até correto. Estas são as boas razões para a crítica, para debater com ela, para a persuadir, ou para a exortar, mas não para a forçar, ou para lhe causar algum mal caso ela aja de outro modo. Para justificar tal coisa, é necessário que se preveja que a conduta de que se deseja demovê-la cause um mal a outra pessoa. A única parte da conduta de qualquer pessoa pela qual ela responde perante a sociedade, é a que diz respeito aos outros. Na parte da sua conduta que apenas diz respeito a si, a sua independência é, por direito, absoluta. Sobre si, sobre o seu próprio corpo e a sua própria mente, o indivíduo é soberano.[192]

Pode-se dizer que a única liberdade é aquela que procura assegurar o bem da própria pessoa, a sua própria maneira. Cada indivíduo é o justo guardião da sua própria saúde, tanto física, como mental e espiritual. O ser humano tem muito mais a ganhar se deixar que cada um viva como lhe parece bem, do que forçando cada um a viver como parece bem aos outros.

Nesse sentido, a eutanásia estaria legitimada, quando o próprio indivíduo, plenamente capaz e consciente faz a escolha pela abreviação da sua vida, em

---

[192] MILL, John Stuart. **Sobre a liberdade**. Tradução Pedro Madeira. [Ed. especial]. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2011 (Saraiva de bolso). p. 35-36.

virtude da situação física irreversível em que se encontra, que só serve para causar-lhe dor e sofrimento insuportável.

Maria de Fátima Freire de Sá[193] entende que deve ser assegurado às pessoas incuráveis, que solicitam a boa morte, o direito a igualdade, para que se assegure tratamento igual aos iguais e desigual os desiguais. Se uma pessoa sã ou mesmo um paciente incurável pode por si só tirar a sua vida, sem que qualquer sanção lhe seja imposta, para que a igualdade seja preservada faz-se necessário criar mecanismos que possibilitem ao "incapaz" fazer o mesmo.

Em outras palavras, de que adianta assegurar direitos se, para muitos, não há possibilidade de exercício? Como garantir o princípio da igualdade entre pessoas tão distintas, como as sãs e as doentes, no caso da boa morte, se algumas têm a vida atrelada à saúde do corpo e da mente e sofrem as consequências de doenças que transformam a vida em dever de sofrimento? Segundo Maria de Fátima Freire de Sá:

> À pessoa humana são reconhecidos direitos individuais, sociais, econômicos e políticos, próprios de um Estado de Direito. Mas, de que adianta o reconhecimento de todos esses direitos se, para muitos, não há possibilidade de desfrute? Como garantir o princípio da igualdade entre pessoas tão distintas, (...), entre pessoas sãs e sadias, que têm a vida atrelada à saúde do corpo e da mente, e aquelas que sofrem as conseqüências de doenças várias, tendo a vida, nesses casos, se transformado em dever de sofrimento?
> O ponto de convergência entre os dois aspectos, de modo a garantir a igualdade, é que a vida só deve prevalecer como direito fundamental oponível *erga omnes* quando for possível viver bem. No momento em que a saúde do corpo não mais conseguir assegurar o bem-estar da vida que se encontra nele, há de serem considerados outros direitos, sob pena de infringência ao princípio da igualdade. É que a vida passará a ser dever para uns e direito para outros.[194]

Elisabeth Kubler-Ross, psiquiatra americana que se dedicou por longos anos ao estudo da morte e ao processo de morrer, por uma coincidência desagradável, foi acometida por doença grave que a deixou na cama e lhe retirou o exercício das faculdades mais rudimentares, faz a seguinte colocação, que confirma o exposto acima:

> A morte em si é uma experiência positiva e maravilhosa, mas o processo de morrer, quando prolongado como o meu, é um pesadelo. Vai minando todas as nossas faculdades, em especial a paciência, a resistência e a

[193] SÁ, Maria de Fátima Freire de. **Direito de morrer**: eutanásia, suicídio assistido. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p. 82-83.

[194] SÁ, Maria de Fátima Freire de. **Direito de morrer**: eutanásia, suicídio assistido. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p. 82-83.

> equanimidade. Durante todo o ano de 1996, lutei com as dores constantes e as limitações impostas por minha paralisia. Dependo de cuidados alheios vinte e quatro horas por dia. Se toca a campainha da porta, não posso atender. E a privacidade? Pertence ao passado. Depois de quinze anos de total independência, é uma lição difícil de aprender. As pessoas entram e saem. Às vezes, minha casa parece a Grand Central Station. Outras vezes, fica quieta demais.
> Que tipo de vida é essa? Uma vida desgraçada.[195]

Diante disso, a questão da liberdade, na escolha do morrer ou viver, é de grande importância, pois é garantindo o exercício da liberdade ao indivíduo, através das diferentes formas de manifestação da autonomia privada, que a dignidade da pessoa humana se efetiva.

Segundo Maria de Fátima Freire de Sá:

> A evolução tecnológica fez com que a cidadania moderna se deparasse com duas exigências igualmente legítimas, mas logicamente em conflito: de um lado o particularismo das liberdades, preferência e interesses pessoais, pertencente ao campo do direito de cada indivíduo e, de outro, o universalismo das necessidades e interesses coletivos, pertencendo ao campo dos direitos de todos os indivíduos.[196]

Como esclarece a autora, há dois tipos de interesse antagônicos: o individual e o coletivo e, mais uma vez, adotam-se posições extremadas: de um lado a dos defensores da autonomia privada do indivíduo em qualquer situação, e no lado oposto a dos defensores da coletividade.

O Direito, para dirimir essa dicotomia, deveria buscar o equilíbrio entre o individual e o coletivo e assim garantir a qualidade de vida individual e atender, na medida do possível, os interesses da coletividade. O sistema social deve fundar-se em normas razoáveis que sejam respeitadas por todos os integrantes de um grupo e, ao mesmo tempo, pelos indivíduos desse mesmo grupo, cada um por si só.

Ao Estado cabe garantir o direito à vida do ser humano perante os demais cidadãos e ao próprio Estado, mas não deve intervir nas questões de foro íntimo da pessoa, onde cabe a ela própria dispor sem interferências externas, porque o indivíduo é a melhor pessoa para julgar e escolher a vida que quer viver.

É preciso, portanto, assegurar à pessoa acometida de doença incurável, que vê sua vida se transformar em dever de sofrimento, o exercício do direito

---

[195] KUBLER-ROSS, Elisabeth. **A roda da vida**. Trad. Maria Luiza Newlands Silveira. Rio de Janeiro: Sextante, 1998. p. 308.

[196] SÁ, Maria de Fátima Freire de. **Direito de morrer**: eutanásia, suicídio assistido. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p. 94.

fundamental à liberdade de optar por vivenciar o processo natural de morrer. É inadmissível que o direito à vida, constitucionalmente garantido, se transforme em dever de sofrimento, em um dever de viver a qualquer custo, mesmo com sacrifício da dignidade.

O conceito de vida com dignidade deve aliar duas dimensões: uma biológica, atinente ao aspecto físico-corporal; e outra biográfica, que pertence ao campo dos valores, crenças e opções, que permitem sua avaliação qualitativa. O Direito não pode preocupar-se somente com a primeira dimensão, mas, ao contrário, precisa buscar a unidade do ser humano, como esclarece André Mendes Espírito Santo:

> Tem-se que não se pode privilegiar apenas a dimensão biológica da vida humana, negligenciando a qualidade de vida do indivíduo. A obstinação em prolongar o mais possível o funcionamento do organismo de pacientes terminais não deve mais encontrar guarida no Estado Democrático de Direito, simplesmente porque o preço dessa obstinação é uma gama indizível de sofrimentos gratuitos, seja para o enfermo, seja para os familiares deste. O ser humano tem outras dimensões que não somente a biológica, de forma a aceitar o critério da qualidade de vida significa estar a serviço não só da vida, mas também da pessoa. O prolongamento da vida somente pode ser justificado se oferecer às pessoas algum benefício, ainda assim, se esse benefício não ferir a dignidade do viver e do morrer.[197]

Outra argumentação interessante na defesa da autonomia sobre o próprio corpo e sobre a própria vida é a desenvolvida por Luísa Neto[198], que coloca o corpo humano como objeto *sui generis* de direitos e assim, considerando o corpo vivo como *res* permitiria mais facilmente a inclusão da renúncia a direitos sobre o mesmo corpo. Embora, possa parecer estranho entender o corpo como *res* não é absurda a colocação.

Como exposto por Luísa Neto: “Pensar no corpo humano como possível objeto do Direito pode pressupor a identificação da personalidade com a capacidade jurídica geral, não interessando sequer discutir se os direitos são inatos ou

---

[197] SANTO, André Mendes Espírito. Eutanásia e vida digna: uma questão de direitos humanos. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, IX, n. 27, p. 01-13, mar. 2006. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=1025>. Acesso em 10 jul. 2013.

[198] NETO, Luísa. **O Direito fundamental à disposição sobre o próprio corpo** (a relevância da vontade na configuração do seu regime). Teses e Monografias 5. Coimbra: Editora Coimbra, 2004, p. 421-444.

atribuídos pelo ordenamento."[199]. Refere-se a autora aqui aos atos de disposição sobre o corpo humano e não "do" corpo humano, o mesmo se aplicando à questão vida: trata-se da disposição sobre a vida e não "da" vida.

Nesse sentido, a pessoa é proprietária do seu corpo e da sua vida, assim como é proprietária do seu imóvel, do seu carro, do seu cabelo, ou seja, o ser humano adquire essa propriedade porque provém dele, e não há melhor título de propriedade do que dizer que algo foi destacado do seu ser.

Nessa concepção, o direito deve proteger a pessoa humana e não o corpo humano, que é a sua carapaça. Portanto, não é o corpo ou a vida que deve ser protegido e considerado "fora do comércio", mas a pessoa humana. É a dignidade do indivíduo que deve ser preservada.

Se esta parece ser a melhor orientação, surpreende a atitude do Estado, que envia centenas de soldados para guerras, não raro de modo compulsório, dispondo de vidas, em nome de valores nem sempre partilhados pela comunidade, e, em total incoerência, não autoriza, que a pessoa humana – um desses mesmos soldados –, pessoa capaz, mas acometida por uma doença incurável exerça sua liberdade e de acordo com suas convicções particulares, escolha o que quer fazer com o seu próprio corpo ou a sua própria vida.

Garantir a autonomia do paciente incurável, quando entram em confronto seu direito de liberdade e o direito à vida, não é uma questão fácil de ser resolvida, pois envolve direitos de mesma dimensão e, nesse caso configura-se o que Ronald Dworkin denomina de hard cases, situações concretas para as quais: i) não há regra prevista no ordenamento jurídico; ii) há mais de uma regra para solucionar o caso; ou iii) a solução do caso causa extrema estranheza aos costumes e à coletividade. O magistrado deverá recorrer à ponderação de interesses para resolver o hard case.

Aplicável a questões tão tormentosas o entendimento de John Locke:

> Uma vez que o espírito humano é incapaz de apreender a verdade absoluta, é-nos necessário, em nome do bom senso, permitir a todo homem o direito de ajustar-se ao Senhor à sua maneira. **A sociedade não deve tentar impor padrões à consciência particular do indivíduo, enquanto os atos deste não interferirem no bem-estar público.** Que cada homem faça o bem à sua maneira. O procedimento da comunidade como um todo deve basear-se na sua utilidade comum. O que contribui para o prazer do maior número, deve ser estimado como o maior bem. Deixai cada qual com

[199] NETO, Luísa. **O Direito fundamental à disposição sobre o próprio corpo** (a relevância da vontade na configuração do seu regime). Teses e Monografias 5. Coimbra: Editora Coimbra, 2004, p. 421.

> a sua consciência e a sua religião. Os protestantes, os católicos e os judeus, todos, semelhantemente, procuram fazer a vontade de Deus. Porque o que os olhos são incapazes de medir, é o coração capaz de sentir. E o coração humano tem uma capacidade de bondade e piedade que chega toleravelmente à perfeição.[200] (grifo nosso)

3.3 Dialogando com a perversidade humana

A mudança observada na forma de perceber a morte no século XX, que conforme Philippe Ariès[201] passou a ser vista como interdita, vergonhosa, fracasso, erro médico, levou o homem a pensar que pode ou deve derrotar a morte a qualquer preço. É uma tentativa de brincar de "Deus", visto que a morte não acontece mais quando "Deus" quer, mas quando o médico e sua equipe determinam.

Hoje, diante dos recursos tecnológicos a disposição dos centros médicos, um paciente em estágio avançado de doença, sem perspectiva de cura ou melhora, "vegetando" pode ficar numa Unidade de Terapia Intensiva (UTI), sem nenhuma função vital autônoma, todas sendo realizadas por aparelhos, por um tempo indefinido. A cena que se observa é a de um ser humano com alimentação por tubos, eliminação por cânulas, batimentos cardíacos estimulados, mãos e braços tomados por soros, ou amarrados para que algum movimento não os arrebate e, finalmente, na boca um tubo para garantir o ritmo respiratório, conforme Maria Júlia Kovács[202] parece uma imagem cruel, de um "Frankenstein" do século XX, ilustrando a situação com um caso real:

> Sr. X, 84 anos de idade, portador de um câncer controlado, problemas cardíacos, pressão alta, teve diversos episódios de angina e alguns enfartes, tendo sido constatada uma obstrução em pontos importantes de suas artérias. O paciente, consciente, pede que não se tente nenhuma intervenção, sente que viveu o suficiente e gostaria de morrer em paz. O seu médico, que o acompanhava há muitos anos, concordou com este pedido. Entretanto, outros membros da equipe médica do hospital decidem realizar um procedimento de cateterismo, convencendo o paciente de que este exame era simples e poderia dar melhor indicação do seu quadro, possibilitando talvez uma desobstrução das artérias entupidas. Mesmo contra a sua vontade o exame foi realizado, e por uma intercorrência, que

---

[200] LOCKE, John. **Segundo tratado sobre o governo**. São Paulo: Editora Martin Claret, 2005. p. 173.

[201] ARIÈS, Philippe. **História da morte no ocidente**: da Idade Média aos nossos dias. Tradução Priscila Viana de Siqueira – [Ed. especial] – Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2012 (Saraiva de Bolso).

[202] KOVÁCS, M.. Autonomia e o Direito de Morrer com Dignidade. **Revista Bioética**, Brasília, v.6, n.1, nov. 2009. Disponível em: <http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/326/394>. Acesso em: 10 jun. 2013.

> parece não ser tão rara nestes casos, sofreu um derrame que o deixou praticamente totalmente paralisado. Este procedimento teve conseqüências graves, e este homem sobreviveu nestas condições por mais dois anos. Por ocasião de uma piora do seu quadro foi hospitalizado e conduzido à UTI, onde foram realizadas diversas manobras de sobrevivência. A última imagem que tivemos, um pouco antes de sua morte, foi aquela que chamamos de "Frankenstein" do século XX. Havia tubos por todos os orifícios de seu corpo, todas as atividades vitais eram realizadas por máquinas, as mãos estavam amarradas, da sua boca torta saía o tubo do respirador, com seu ruído constante. O único meio de comunicação que lhe restava eram os olhos, que expressavam profunda tristeza, e dos quais rolavam lágrimas.[203]

Constata-se nesse caso que o processo de morte não pertence mais à pessoa, sua autonomia não é respeitada e ao invés de uma morte tranquila no seio de sua família, o paciente fica sozinho num leito de hospital, submetido aos horários de visita estabelecidos pelo hospital, privado da luz do dia e do convívio daqueles que ama, tendo como companheiros e amigos tubos e ruídos de monitores, e não a imagem e a voz dos familiares. Haveria perversidade maior para um ser humano do que o quadro apresentado?

Segundo Ziegler[204], o médico não mais registra somente a hora da morte, mas muitas vezes a determina.

A situação dos pacientes incuráveis, que não estão na iminência da morte, mas que vivenciam situações físicas, que os impossibilitam de levar sua vida do modo habitual ou que consideram normal, é significativamente mais difícil. Numa sociedade que busca por meios tecnocientíficos alcançar a imortalidade, como entender de forma razoável que pessoas renunciem ao tempo de vida que se descortina a sua frente.

Este foi o caso de Ramón Sampedro e Vincent Humbert, que pediram aos seus respectivos Estados o direito de ter suas vidas abreviadas por um terceiro, pois por si mesmos não poderiam realizar seu desejo.

Embora o ambiente externo em que se encontravam fosse completamente diferente, pois enquanto Ramón Sampedro passava seus dias em seu quarto, olhando o mar da sua janela e no seio de seus familiares, cercado de todo amor,

---

[203] KOVÁCS, Maria Júlia. Autonomia e o Direito de Morrer com Dignidade. **Revista Bioética**, Brasília, v.6, n.1, nov. 2009. Disponível em: <http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/326/394>. Acesso em: 10 jun. 2013. p. 01.

[204] ZIEGLER, Jean. **Os vivos e a morte**. Uma “sociologia da morte” no Ocidente e na diáspora africana no Brasil, e seus mecanismos culturais. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1977. p. 176.

atenção e carinho, Vincent Humbert estava condenado a um quarto de hospital, com a presença de sua mãe, mas cheio de tubos e parafernálias técnicas. Contudo, o sentimento que os aproxima é idêntico, visto que ambos estavam prisioneiros de um corpo que não lhes servia para mais nada a não ser causar dor e sofrimento.

Um dos grandes temores do século atual é a crença de que o processo de morte é sempre acompanhado de dor e de sofrimento insuportáveis. No entanto, nos casos em tela, a dor e o sofrimento insuportáveis são causados no processo de viver. Ramón Sampedro definia a si mesmo como "uma cabeça viva em um corpo morto" e seu maior anseio era libertar-se desse inferno do qual não podia escapar sem a ajuda de outros[205]. Em outra passagem de seu livro, Cartas do Inferno, Ramón Sampedro afirma: "A eutanásia é uma forma racional e humana de ajudar. Sacralizar o sofrimento me parece ser a forma mais cruel de escravidão, e só as pessoas aterrorizadas pelo mito do pai e sem critério próprio podem acreditar em tamanha barbaridade."[206] Poderia haver maior tortura causada a um ser humano.

No caso de Vincent Humbert[207], desde o seu acidente no dia 24 de setembro de 2000, seu "domicílio" passou a ser um leito hospitalar em Berck-sur-Mer. Após nove meses em coma, Vincent acabou acordando, mas o seu corpo não era mais o mesmo, e ele afirma: "Recuperei minha cabeça, mas ela é tudo o que consegui recuperar." Depois do acidente Vincent Humbert ficou tetraplégico, cego e mudo, se comunicando apenas através da pressão de seu polegar toda vez que ouve a letra desejada. Segundo Vincent: "É impossível imaginar uma vida como a minha." O que justifica manter esse tipo de vida contra a vontade da própria pessoa? O que autoriza manter uma verdadeira tortura imposta a quem só pede o direito de ter um fim de vida digno?

Será que o desenvolvimento da tecnociência e da medicina deve ser no sentido de prolongamento da vida a todo custo? Será que a morte poderá ser eliminada, não mais num ensaio ou romance, mas de fato? O que significaria para o ser humano não ter limite, não ter fim?

---

[205] SAMPEDRO, Ramón. **Cartas do inferno**; com prólogo de Alejandro Amenábar e tradução Lea Zylberlicht. São Paulo: Editora Planeta, 2005. p. 81

[206] SAMPEDRO, Ramón. **Cartas do inferno**; com prólogo de Alejandro Amenábar e tradução Lea Zylberlicht. São Paulo: Editora Planeta, 2005. p. 55.

[207] PESSINI, Leo. **Eutanásia**: Por que abreviar a vida? São Paulo: Editora do Centro Universitário São Camilo / Edições Loyola, 2004. p. 267.

A maioria dos seres humanos sonha com a eternidade, com a eliminação da morte, com uma vida sem fim, mas será que estaríamos realmente preparados para isso? José Saramago, em seu livro “As Intermitências da Morte”[208], mostra os problemas que podem surgir quando a morte se retira do cotidiano de uma sociedade e as pessoas não mais conseguem morrer. O livro narra uma situação em que a morte simplesmente “deixou de ocorrer” em determinado local. Todas as pessoas mantinham-se vivas, mesmo os pacientes terminais. Formou-se, rapidamente, uma multidão de moribundos, pessoas que, mesmo contra sua própria vontade, ficavam indefinidamente em um limbo entre a vida e a morte.

Como já exposto, um dos principais problemas, observados no debate, é a dificuldade de uma definição jurídica precisa dos vocábulos vida e morte diante de toda tecnologia utilizada no campo da medicina. Vida e morte não representam um momento, um ponto isolado do todo, mas fazem parte de um processo, que pode prolongar-se, muitas vezes por um tempo indeterminado e, nesse contexto, cada pessoa estabelece a fase do processo que considera como terminativa de sua existência, para uns a linha pode ser extensa, porém para outros pode ser bem curta.

A pergunta que se põe é a seguinte: nas questões de fim de vida, deve-se privilegiar a quantidade ou a qualidade de vida, é mais feliz quem vive mais ou quem vive bem? Deve prevalecer o princípio da sacralidade da vida (PSV) ou o princípio da qualidade da vida (PQV)? Não há uma resposta única, não há como generalizar, pois a resposta depende do que cada pessoa, individualmente, considera como importante no seu sistema de crenças e valores.

Para Ramón Sampedro e Vincent Humbert o que importava era a qualidade de vida e não a sua quantidade, pois ambos não reconheciam a sua situação como vida, mas sim como tortura, sofrimento e dor. E ao escolherem pela abreviação da própria vida, a situação tornou-se bastante problemática, pois sozinhos não conseguiriam levar a cabo essa vontade.

Um dos argumentos utilizados pelos que são contrários a eutanásia é que com a sua legalização abusos poderiam ser cometidos por médicos e familiares, abreviando vidas de pessoas que não fizeram essa escolha. No entanto, esse parece ser um argumento frágil, pois o abuso cometido em determinadas situações

---

[208] SARAMAGO, José. **As intermitências da morte**. São Paulo: Companhia das Letras, 2005.

não torna o uso da prática ilegal, pois se assim fosse o próprio transplante de órgãos deveria ser proibido, pois se sabe de casos em que médicos “burlam” a fila e desviam órgãos para outros pacientes ou, pior ainda, retiram órgãos de pacientes antes de ser atestada a morte cerebral, portanto ainda vivos, do que é exemplo, o caso Kalume, ocorrido em Taubaté-SP, em 1986 e julgado em outubro de 2011, com a condenação dos três médicos que retiraram rins de quatro pacientes sem a constatação de morte cerebral para usá-los em transplantes.

Não é a proibição que vai evitar o abuso, mas ao contrário, devem-se criar mecanismos que protejam as situações de vulnerabilidade, impedindo que os doentes incuráveis, que não querem abreviar a sua vida, tenham a seu dispor toda tecnologia existente para adiar a sua morte ao máximo.

O ordenamento jurídico brasileiro deveria assegurar ao ser humano autônomo e capaz, tanto o direito de viver como o direito de morrer. Para Diaulas Costa Ribeiro, embora não expresso, esses direitos exitem:

> O sistema jurídico brasileiro assegura o direito de viver e, dentro de uma aparente contradição, não reconhece formalmente o direito de morrer, o que leva a doutrina jurídica a afirmar, equivocadamente, que não há este direito no Brasil. Viver a vida com autonomia é um direito potestativo, que pode ser exercido sem qualquer anuência de terceiros; ninguém precisa de licença de outrem para viver a sua própria vida, mormente em países sem pena de morte. Feita essa exceção, ninguém, nem mesmo o Estado, pode impor qualquer restrição a esse direito, razão para se chamá-lo supremo.
> Essa conclusão não afasta uma releitura do direito de viver, que, por ser direito potestativo, é renunciável apenas pelo seu titular. E se não fosse renunciável, não seria direito, mas dever de viver. E enquanto dever de viver geraria consequências jurídicas distintas das que hoje são conhecidas, começando pela punição da tentativa de suicídio, passando pela proibição dos esportes radicais e atividades de risco em geral e culminando na mecanização da vida para além da vida, o que imporia tratamentos desumanos e degradantes ao doente.”[209]

3.4 A bioética da proteção, a compaixão laica e a solidariedade

Como viabilizar, que a boa morte, realmente seja boa e fruto de uma escolha consciente e autônoma do paciente, isenta de intenções obscuras ou fruto de uma coação explicita ou velada ou, pior ainda, resultado de escolhas realizadas diante dos recursos escassos no campo da saúde.

---

[209] RIBEIRO, Diaulas Costa. **A eterna busca da imortalidade humana**. Observatório da Justiça – Informativo. Disponível em: <http://www.sinajur.org/artigo13a.php>. Acesso em: 10 jan. 2013.

A saída talvez seja a utilização de ferramentas como a bioética da proteção, a compaixão laica e a solidariedade para proteger a pessoa vulnerada, garantindo-lhe condições de domínio sobre sua vida e assegurando uma morte digna com a ajuda de outra pessoa, que se compadeça do seu sofrimento e aja movida pelo sentimento de solidariedade.

Nessa linha, no debate sobre a questão da boa morte torna-se de grande importância a análise da bioética da proteção e da compaixão laica, bem como do princípio da solidariedade. É preciso entender o que esses institutos representam no contexto atual da sociedade ocidental e o que podem acrescentar para dirimir o problema, acerca da possibilidade ou não, do próprio indivíduo determinar o momento em que deseja deixar seu corpo terreno e repousar de uma vida de dor e sofrimento, que ele não mais suporta e deseja.

O cerne da questão da boa morte reside no fato de o indivíduo precisar de outra pessoa para atingir o seu intento, que poderá agir por motivos nobres ou por interesses pessoais, assim como, também existe a possibilidade do paciente, que solicita a boa morte, estar assim agindo por sentir a sua dignidade afrontada ou por não querer ser um peso para seus familiares ou amigos.

Em uma situação tão delicada, pois envolve a morte de um ser humano, é preciso que se estabeleçam mecanismos que protejam as pessoas contra si mesmas e, mais ainda, de terceiros.

Cada paciente, de acordo com sua história de vida e características de personalidade, tomará uma atitude distinta diante de eventos adversos. Necessário, portanto, que cada um tente entender do que ele está falando, de como se sente para poder identificar se esse doente precisa de proteção frente a sua vulnerabilidade ou se, precisa de compaixão, de que alguém se coloque no lugar dele para ser capaz de entender o desespero e o sofrimento que o leva a solicitar a abreviação de sua vida.

Num contexto de incertezas surge a Bioética da Proteção como proposta válida para resguardar a defesa de pessoas, que por si só não dispõem de meios para a sua proteção. De acordo com Fermin Roland Schramm:

> A Bioética da Proteção é um subconjunto da bioética, constituída por ferramentas teóricas e práticas que visam entender, descrever e resolver conflitos de interesses entre quem tem os meios que o capacitam para realizar sua vida e quem não os tem. Ao priorizar os “vulnerados” que não dispõem de tais meios, pretende respeitar concretamente o princípio de

> justiça, já que aplica a equidade como condição *sine qua non* da efetivação do próprio princípio de justiça para atingir a igualdade. [...] A Bioética da Proteção pretende refletir sobre a problemática da sobrevivência do mundo vital e da qualidade de vida de seus integrantes ou hóspedes.[210]

É importante deixar claro que a Bioética da Proteção não se confunde com o princípio de vulnerabilidade, pois enquanto esse último refere-se a pessoas e populações genericamente vulneráveis, aquela se preocupa com as pessoas concretamente vulneradas, que não possuem de fato os meios necessários para se defenderem sozinhas contra ameaças e danos que prejudiquem sua qualidade de vida e seus legítimos interesses.

A Bioética da Proteção surge, inicialmente, como uma ferramenta para enfrentar os conflitos morais surgidos em saúde pública nos países em desenvolvimento, a partir do pressuposto de que os programas sanitários só podem ser considerados legítimos se tiverem por objetivo a assistência às pessoas e populações por parte do Estado.

Mas o conceito de proteção logo passa a ser pensado de duas maneiras distintas: (i) *stricto sensu*, sentido inicialmente pensado, que visa dar amparo aos sujeitos e populações que não são capazes, por si sós, de realizar seus projetos de vida razoáveis e justos, alcançando uma vida digna; (ii) *lato sensu*, sentido ligado a interesses coletivos e ecológicos que não podem ser subsumidos a interesses de indivíduos ou de grupos humanos particulares.

No caso da boa morte interessa o sentido *stricto sensu* da bioética da proteção, principalmente em uma sociedade como a brasileira onde os recursos na área da saúde são escassos e as demandas são cada vez maiores e, sobretudo, que não dispõe de legislação que assegure as escolhas do indivíduo quando estas se relacionam com a terminalidade da vida.

Diante dos casos de Ramón Sampedro e Vincent Humbert, que se encontravam vulnerados, por não disporem da possibilidade de sozinhos realizarem seu projeto de vida, a bioética da proteção contribuiria no sentido de fornecer os meios necessários para que os dois concretizassem seu objetivo de ter uma boa morte. Nesse caso a proteção estaria em permitir que um terceiro ministrasse a

---

[210] SCHRAMM, Fermin Roland. Bioética da Proteção: ferramenta válida para enfrentar problemas morais na era da globalização. **Revista Bioética**, Brasília, v.16, n.1, jul. 2009. Disponível em: <http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/52/55>. Acesso em: 16 jun. 2013. p. 11.

substância que acabaria com o sofrimento e a dor insuportável sempre presentes em suas existências.

Não se pode esquecer que, em contrapartida, existem pessoas que diante da mesma situação não desejam a morte, muito pelo contrário, querem lutar até o último minuto por suas vidas, mas por estarem vulneradas, muitas vezes em leitos de hospital, estão sujeitas a procedimentos, que mesmo contra a sua vontade, podem levá-las a uma morte indesejada. Nesses casos, é preciso que o Estado lhes garanta todo tipo de proteção, para que "homicídios" não sejam cometidos por interesses econômicos.

É preciso proporcionar meios de proteção aos hipossuficientes, pois a tendência é que pacientes com doenças incuráveis sejam especialmente vulnerados, ou seja, criar mecanismos para identificar as reais razões do paciente, se ele realmente entende sua situação e faz uma escolha consciente e não movido pelo desespero do seu estado.

No entanto, ser digno de uma maior proteção não significa ter seus próprios direitos aniquilados ou muito restringidos.

De acordo com Rodrigo Siqueira-Batista e Fermin Roland Schramm:

> Em suma, proteger significa dar as condições de vida que cada qual julgue necessárias para capacitá-lo na tomada de suas próprias decisões enquanto ser racional e razoável. Se não for assim, a Bioética da Proteção contraditaria um dos valores básicos das sociedades seculares e democráticas modernas, que é o direito ao exercício da autonomia pessoal e, em alguns casos, o dever de exercê-la, sendo, portanto, responsável por seus atos.[211]

Da própria definição da "boa morte" identifica-se a necessidade do terceiro para a sua efetivação. Cabe analisar qual sentimento levaria essa pessoa a praticar o ato misericordioso de tirar a vida do seu semelhante, o que justificaria sua atitude perante a sociedade e diferenciaria o seu ato do homicídio. Quando a agonia e o desespero dão o tom do viver de uma pessoa e a melhor opção para ela é a boa morte, surge no âmbito do debate moral o conceito de compaixão, enquanto matriz a partir da qual vai se estabelecer uma atitude de amparo a outrem. Nesse sentido, Ciro Augusto Floriani e Fermin Roland Schramm expressam a importância do

---

[211] SCHRAMM, Fermin Roland. Bioética da Proteção: ferramenta válida para enfrentar problemas morais na era da globalização. **Revista Bioética**, Brasília, v.16, n.1, jul. 2009. Disponível em: <http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/52/55>. Acesso em: 16 jun. 2013. p. 17.

médico compreender e responder adequadamente à vulneração em que vive a pessoa que adoece gravemente, entendendo que:

> [...] tornando-se sensível e conseguindo, de modo empático, perceber o estado de vulneração em que se encontra o paciente, devido a seu adoecimento, muitas vezes com uma evolução inexorável e esmagadora, como no caso das doenças avançadas e terminais.[212]

Agir de maneira empática nesse caso significa padecer juntamente, simpatizar e compadecer, é ter compaixão, como, originariamente, na tradição ocidental, compartilhar do sentimento do outro, por que se coloca no lugar dele.

A compaixão é alicerce moral de várias sagradas tradições religiosas, tanto do Oriente, de que é exemplo o Budismo, como do Ocidente, com o Cristianismo, agora como enunciá-la em termos laicos?

Um breve relato da dimensão da compaixão nas tradições sagradas[213] cristã (*Compati)* e budista (*Karuna*) é importante, para o posterior entendimento da compaixão em termos laicos.

A dimensão da compaixão cristã[214] é um legado dos ensinamentos do Galileu Jesus de Nazaré, sintetizado na máxima “ama ao teu próximo como a ti mesmo”, no sentido de tomar para si o sentimento alheio, reconhecer a dor do outro e ampará-lo incondicionalmente, amando-o como a si mesmo. Serve de exemplo a Parábola do Bom Samaritano, contada por Jesus, onde um homem é atacado e despojado por ladrões quando descia de Jerusalém a Jericó, ficando muito ferido e quase morto na estrada. Pelo caminho onde se encontra o homem, passam um sacerdote e um levita que apesar de vê-lo caído passam adiante. Mas chegando um samaritano ao

---

[212] FLORIANI, Ciro Augusto; SCHRAMM, Fermin Roland. Cuidados paliativos: interfaces, conflitos e necessidades. **Ciênc. saúde coletiva**, Rio de Janeiro, 2013. Disponível em: <http://www.scielosp.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-81232008000900017&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 04 abr. 2013. p. 2.126.

[213] A dimensão da compaixão cristã, legado de Jesus de Nazaré, traz a dimensão de tomar para si o sofrimento alheio, transcrito, ulteriormente, em latim, como *Compati* = sofrer com. No budismo a acolhida incondicional manifesta-se como Compaixão – *Karuna* em sânscrito. (SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland. A bioética da proteção e a compaixão laica: o debate moral sobre a eutanásia. **Ciênc. saúde coletiva**, Rio de Janeiro, v. 14, n. 4, Aug. 2009. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-81232009000400030&lng=en&nrm=iso>. Acesso em 04 jul. 2013. p. 1.243.

[214] SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland. A bioética da proteção e a compaixão laica: o debate moral sobre a eutanásia. **Ciênc. saúde coletiva**, Rio de Janeiro, v. 14, n. 4, Aug. 2009. Disponível em:<http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-81232009000400030&lng=en&nrm=iso>. Acesso em 04 jul. 2013. p. 1.243.

lugar, viu-o e moveu-se de compaixão, atando-lhe as feridas e levando-o a uma hospedaria onde o tratou e deixou dois denários ao hospedeiro para cuidar dele até sua volta. Jesus então pergunta qual desses parece ter sido o próximo daquele que caiu nas mãos do ladrão e a resposta do doutor é: “Aquele que usou de misericórdia para com ele”. Então Jesus lhe disse: “Vai, e faze tu o mesmo”.[215]

O bom samaritano agiu com compaixão para com o próximo, foi capaz de comover-se pelo padecimento dele, reconhecendo o seu sofrimento e, aqui, o “si mesmo” pode ser concebido no cerne do reconhecimento de uma profunda identidade entre um e outro, ou seja, aquele que sofre e aquele que ampara.

Na tradição budista[216], de Sidharta Gautama, o Buda, a compaixão inclui dois movimentos distintos, mas intrinsecamente relacionados, o desapego total e a acolhida incondicional, o primeiro ligado a compreensão da efemeridade da vida e da interdependência de todas as coisas e o segundo manifesta-se como compaixão, no sentido da plena recepção de todos os seres, sem julgamento.

De acordo com Rodrigo Siqueira-Batista e Fermin Roland Schramm:

> ***Equiparar o “nós” e os “outros” significa desenvolver a atitude e a compreensão de que, “assim como desejo felicidade e quero evitar o sofrimento, o mesmo se dá com os outros seres humanos, que são infinitos no espaço: também eles desejam felicidade e querem evitar o sofrimento.***
> ***Compaixão significa oferecer morada às pessoas, abrir as portas até então fechadas para elas, perguntar mais que responder. Significa tornar-se altamente sensível à situação e aos sentimentos da outra pessoa. Significa ouvir com todo o seu ser e dar, se for possível, o que seja relevante e apropriado para o relacionamento, não o avaliando com julgamento próprios.***[217]

A despeito das diferenças entre *Compati* e *Karuna*, ambas pressupõem uma situação de identidade entre as pessoas capaz de tornar a Compaixão um fundamento que nasce espontaneamente quando se está defronte a outro que padece. Pensando em termos seculares, a compaixão pode ser pensada como igualdade entre indivíduos, que nascem, sofrem e morrem.

---

[215] BIBLIA. Português. A Bíblia Sagrada. Rio de Janeiro: Imprensa Bíblica Brasileira, 1988.

[216] SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland. A bioética da proteção e a compaixão laica: o debate moral sobre a eutanásia. **Ciênc. saúde coletiva**, Rio de Janeiro, v. 14, n. 4, Aug. 2009. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-81232009000400030&lng=en&nrm=iso>. Acesso em 04 jul. 2013. p. 1.243.

[217] SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland. A bioética da proteção e a compaixão laica: o debate moral sobre a eutanásia. **Ciênc. saúde coletiva**, Rio de Janeiro, v. 14, n. 4, Aug. 2009. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-81232009000400030&lng=en&nrm=iso>. Acesso em 04 jul. 2013. p. 1.243-1.244.

Nesse sentido, a compaixão poderia ser redimensionada e discutida em termos de igualdade entre indivíduos capazes, que na experiência humana de existir compartilham os mesmos sentimentos de sofrimento e por isso estão dispostos a agir por compaixão laica e proteger o outro em situações de desamparo, garantindo-lhe condições de exercer um mínimo de autodeterminação em relação às decisões a serem tomadas.

É importante frisar que ser compassivo não significa adotar um posicionamento paternalista, ou seja, decidir deliberadamente acerca do que é melhor para outrem, fundamentado em um mero sentimento de pena ou comiseração, mas sim, desenvolver e praticar um amplo respeito pela existência do semelhante, desejando ajudá-lo a superar de forma eficaz seus sofrimentos e dores.[218]

No caso da eutanásia, a tomada de consciência da própria finitude e, consequentemente, que o destino de todos é a morte, leva o indivíduo ao entendimento que é perfeitamente natural que uma pessoa autônoma possa tomar a decisão de morrer, quando a vida se tornar insuportável para ela, diante da dor e do sofrimento que a atormentam. Se o que sofre não é capaz de sozinho atingir o seu objetivo, que outro diante da sua amargura possa se compadecer da sua situação e cuidar dele como se estivesse cuidando de si mesmo; caso a decisão final seja a morte, acolher tal disposição e proporcionar os meios para que isso efetivamente aconteça, não por pena, mas por pura compaixão.

Heloisa Helena Barboza e Rodrigo Siqueira-Batista esclarecem que:

> A autêntica compaixão se estabelece entre *iguais* – sujeitos que se reconhecem mutuamente entre si –, na medida em que se compreende a vida como manifestação de um mundo ambíguo – prazeres e dores; felicidades e sofrimentos; sabores e agruras –, marcado pela impermanência e transitoriedade de todas as coisas, às quais todos os viventes, sencientes, estão invariavelmente submetidos: 'Considerar que a felicidade e a infelicidade fazem parte da não-permanência vai despertar em nós, ao mesmo tempo, uma qualidade de compaixão e uma qualidade de presença junto aos sofrimentos do outro (...).'[219]

---

[218] BARBOZA, Heloisa Helena; SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo. Diálogos entre a Bioética e o Direito. In: FIGUEIREDO, Antônio Macena de; LANA, Roberto Lauro. **Direito Médico**. Implicações Éticas e Jurídicas na Prática Médica. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. p. 61-62.

[219] BARBOZA, Heloisa Helena; SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo. Diálogos entre a Bioética e o Direito. In: FIGUEIREDO, Antônio Macena de; LANA, Roberto Lauro. **Direito Médico**. Implicações Éticas e Jurídicas na Prática Médica. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. p. 62.

Compreender o sofrimento do outro e aceitar as suas escolhas é o maior ato de compaixão que alguém pode fazer pelo seu semelhante e o ordenamento jurídico brasileiro não deveria criminalizar esse ato.

No ordenamento jurídico brasileiro, a compaixão laica está compreendida no princípio constitucional da solidariedade[220], que significa atribuir a cada um o direito ao respeito inerente à qualidade de homem, assim como de ser colocado em condições idôneas para exercer as próprias aptidões pessoais, assumindo a posição a estas correspondentes.

O princípio da solidariedade constitui um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil[221]. Como inscrito no texto constitucional, assume natureza de dever, passando a orientar a instauração de ações dirigidas a sua concretização, necessária à realização da proposta maior de promoção do bem de todos, da plena realização da pessoa humana em sua dignidade, exigindo que os indivíduos se ajudem mutuamente, para a conservação da humanidade de todos.

Do mesmo modo que a genuína compaixão se estabelece entre iguais, a solidariedade tutela e assegura a igualdade, sem a qual não se pode falar em liberdade. Se a compaixão compreende o não-julgamento do outro, e seu recebimento sem preconceitos e com profunda responsabilidade, tais atitudes são deveres jurídicos, cujo cumprimento é exigível, nos termos da lei.

Sendo a solidariedade um dever constitucional torna-se essencial um olhar mais atento para as necessidades do outro, não segundo o nosso olhar, mas de acordo com a subjetividade e a visão daquele que padece e pede ajuda e, nesse sentido políticas sociais devem ser adotadas para que as escolhas dos pacientes incuráveis tenham amparo jurídico e não venham a ser criminalizadas quando

---

[220] Segundo Heloisa Helena Barboza e Rodrigo Siqueira-Batista, “a despeito da preeminência que a compaixão tem adquirido nos debates morais – especialmente no século XX –, sua introdução nas discussões jurídicas como princípio constitucional é, no Brasil, recente, estando ainda em construção à adequada interpretação dos meios de sua implementação. De outro modo, o referencial teórico que mais se aproxima da *compaixão laica*, podendo ser pensado como um correlativo desta no ordenamento jurídico vigente, é o conceito de *solidariedade*, integrado à pauta dos debates jurídicos desde a Revolução Francesa, inscrita no ideário de *fraternidade*.” (BARBOZA, Heloisa Helena; SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo. Diálogos entre a Bioética e o Direito. In: FIGUEIREDO, Antônio Macena de; LANA, Roberto Lauro. **Direito Médico**. Implicações Éticas e Jurídicas na Prática Médica. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. p. 63.)

[221] Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I - construir uma sociedade livre, justa e solidária; (BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 01 abr. 2013.)

atenderem uma solicitação que tenha como única intenção assegurar a dignidade da pessoa que sofre. Como bem coloca Heloisa Helena Barboza e Rodrigo Siqueira-Batista:

> Ter compaixão significa tornar-se altamente sensível à situação e aos sentimentos da outra pessoa, pressupõe o deslocamento do "eu" em direção ao "outro", a partir de uma deferência incondicional à inserção deste último no mundo. Esse processo de deslocamento encontra correspondência na "responsabilidade pelos outros", agora estabelecida como dever jurídico. Mais importante que a imposição ou a exigência do cumprimento desse dever é a construção da consciência social desse compromisso essencial.[222]

Com base em todo o exposto, torna-se fecundo pensar a solidariedade como "correspondente jurídico" da compaixão laica, e a bioética da proteção como instrumento de análise da situação dos vulnerados, e identificação dos abusos cometidos, para que se reconheça a compaixão como justificativa para o auxílio à "boa morte", daqueles que assim a desejarem.

Legitimada pela compaixão laica, expressão da solidariedade, a eutanásia seria vista como um ato de humanismo, pois com compaixão proporcionaria ao doente incurável morte tranquila, tirando-o de uma vida de sofrimentos e desesperos.

Até aqui se expôs o lado do paciente incurável, mas não se pode esquecer que nos pedidos de "boa morte" há o terceiro - a pessoa chamada pelo doente -, que também deve ter sua vontade respeitada, quando essa divergir da do paciente. Muitas vezes, o outro não compartilha da mesma visão de mundo da pessoa que não suporta mais viver na situação em que se encontra e é nesse momento que se devem utilizar a bioética da proteção, a compaixão laica e o princípio da solidariedade no âmbito jurídico.

Uma das situações que mais angustia os profissionais de saúde é a do paciente que fala sobre o seu desejo de morrer, e mais ainda, quando pede a seu médico que faça alguma coisa para apressar sua morte, por não mais suportar viver. Como os profissionais de saúde são formados desde cedo para salvar vidas, torna-se difícil entender, racionalmente, como um paciente pode pedir para morrer. Por falta de orientação profissional e pessoal para lidar com essa solicitação, muitos profissionais classificam este pedido como um ato psicótico ou depressivo e buscam

---

[222] BARBOZA, Heloisa Helena; SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo. Diálogos entre a Bioética e o Direito. In: FIGUEIREDO, Antônio Macena de; LANA, Roberto Lauro. **Direito Médico**. Implicações Éticas e Jurídicas na Prática Médica. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. p. 70.

resolver o problema prescrevendo medicação ou encaminhando o paciente para um colega da área de saúde mental.

Os princípios bioéticos talvez sejam um dos caminhos possíveis para humanizar e orientar todos os profissionais de saúde acerca da necessidade de contar com o direito de decisão dos pacientes e de incluir em todo juízo médico a dimensão ética dos problemas da saúde.

3.5 As declarações de vontade: documento hábil para autorizar a eutanásia

Considerando a situação de pacientes com doenças incuráveis, uma das questões que se apresenta é se essas pessoas estão em condições de decidir sobre o que desejam fazer de sua vida e se essa decisão é individual ou envolve várias instâncias.

Médicos e familiares podem alegar que os pacientes incuráveis tomam suas decisões sob forte emoção e, assim, não estariam conseguindo olhar a situação de forma racional. Contudo, todas as decisões que o indivíduo toma em sua vida estão sempre carregadas de certa carga emocional, o que não impede ou diminui, em regra, a autonomia de quem decide, salvo nos poucos casos expressamente previstos em lei[223], que não incluem as decisões sobre a própria morte.

Ninguém poderia dizer que Ramón Sampedro, que durante quase 29 anos solicitou, sempre com determinação férrea, o direito de terminar sua vida, lutando convictamente na Justiça pelo direito de morrer, estaria tomando sua decisão influenciado pelo desespero de sua situação. Seria uma ingenuidade pensar que ele na verdade não queria morrer, mas ao contrário, estava apenas desnorteado pela situação em que se encontrava. Ramón Sampedro sabia exatamente o que para ele significava a vida e o viver e seu estado atual não se encaixava nesse significado.

---

[223] Os negócios jurídicos realizados por coação, por exemplo, podem ser anuláveis:
Art. 151. A coação, para viciar a declaração da vontade, há de ser tal que incuta ao paciente fundado temor de dano iminente e considerável à sua pessoa, à sua família, ou aos seus bens.
Parágrafo único. Se disser respeito a pessoa não pertencente à família do paciente, o juiz, com base nas circunstâncias, decidirá se houve coação.
Art. 152. No apreciar a coação, ter-se-ão em conta o sexo, a idade, a condição, a saúde, o temperamento do paciente e todas as demais circunstâncias que possam influir na gravidade dela.
(BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 15 maio 2013).

Da mesma forma, Vincent Humbert também sabia que sua situação aos 22 anos, preso em uma cama de hospital, tetraplégico, cego e mudo, não se enquadrava, de forma alguma, na sua definição de vida.

No entanto, casos podem acontecer de doentes incuráveis, em situações análogas ou até mesmo piores do que Ramón Sampedro e Vincent Humbert, que não decidam pela morte, mas ao contrário escolham lutar pela vida, não importando o estado em que se encontrem e que, por uma decisão médica ou de seus familiares tem sua vida abreviada. Nesse sentido pode-se citar o recentíssimo caso da médica Virgínia Soares de Souza, acusada pelo Ministério Público (MP) de ter antecipado as mortes de pacientes da Unidade de Terapia Intensiva (UTI) do Hospital Evangélico de Curitiba.

A médica foi presa em 19 de fevereiro deste ano. Ela e mais sete pessoas foram acusadas pelo Ministério Público de homicídio com duas qualificações e formação de quadrilha, sendo que cinco chegaram a ser presas. O processo tem como base uma investigação do Núcleo de Repressão aos Crimes contra a Saúde (Nucrisa) que tão logo se tornou pública provocou uma série de denúncias de ex-funcionários do hospital e de familiares de pacientes. Conforme a acusação, os pacientes foram mortos por asfixia, com uso do medicamento Pavulon e diminuição de oxigênio no respirador artificial.[224]

Pode parecer ao leigo que a médica Virgínia Soares de Souza cometeu eutanásia por ter antecipado a morte de pacientes terminais, o que está flagrantemente errado, pois no caso em tela, a acusação é de que a médica ministrou substâncias nos pacientes para acelerar o óbito, sem o pedido dos mesmos. Faltou no caso o principal requisito para configurar a eutanásia, que é o pedido consciente. Se provado os fatos alegados pelo Ministério Público, a médica cometeu homicídio e não eutanásia.

Diante da linha tênue que separa a boa morte do homicídio é de suma importância que se estabeleçam critérios objetivos que deverão ser observados diante do pedido de um paciente incurável pela boa morte, para que abusos não sejam cometidos.

---

[224] Fonte: G1 Paraná. Disponível em: <http://g1.globo.com/pr/parana/noticia/2013/03/medica-acusada-de-matar-pacientes-em-uti-se-apresenta-justica.html>. Acesso em: 02 jun. 2013.

3.5.1 Declaração de vontade

A vontade é elemento fundamental para que o negócio jurídico produza efeitos, posto que, o negócio jurídico é a declaração de vontade, que se destina à produção de certos efeitos jurídicos, que o agente pretende e o direito reconhece. Logo, a vontade é capaz de criar, modificar ou extinguir direitos e, assim sendo, é necessário que ela se exteriorize de forma clara e inequívoca.

Na literatura jurídica brasileira, alguns autores entendem que há uma diferença entre manifestação e declaração de vontade, esclarecendo que a declaração é a vontade expressa dirigida a alguém em especial, enquanto a manifestação é qualquer exteriorização de vontade.[225]

Caio Mário da Silva Pereira entende que a declaração tem um sentido amplo, ao revés da manifestação, que possui um caráter mais estrito. No campo da declaração, o autor cita as teorias da vontade (subjetiva) e da declaração (objetiva), explicando que a primeira visa descobrir a vontade interna do agente, a vontade real, enquanto a última não cogita desse aspecto, atendendo-se tão somente à declaração.[226]

O Código Civil de 2002 adotou a teoria da vontade (subjetiva)[227], de acordo com Caio Mario da Silva Pereira[228]. Entretanto, a melhor doutrina parece ser a que entende que manifestação e declaração estão no mesmo ponto, ou seja, a pessoa

---

[225] VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil**: Parte Geral. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2006, v. I. p. 374.

[226] PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. 23. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2009, v. I. p. 412-413.

[227] Um exemplo disso é o art. 112, do Código Civil, que diz: “Nas declarações de vontade se atenderá mais à intenção nelas consubstanciada do que ao sentido literal da linguagem.”
Para um melhor entendimento veja o que diz Gustavo Tepedino, Heloisa Helena Barboza e Maria Celina Bodin de Moraes: A conjugação da vontade à manifestação constitui a realização jurídica da vontade (Serpa Lopes, Curso, p. 375), que se exterioriza por meio da declaração de vontade. Desta sorte, é possível afirmar que a declaração de vontade é composta de um elemento interno, seu conteúdo ou a vontade propriamente dita, e de um elemento externo, a forma ou a declaração propriamente dita (Francisco Amaral, Direito Civil, p. 379). Esta vontade deve ser livre, apta a produzir os efeitos desejados, na medida em que se conformem ao projeto constitucional. (TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; MORAES, Maria Celina Bodin de. **Código Civil Interpretado conforme a Constituição da República**. Vol I – Parte geral e obrigações (arts. 1º a 420). 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2007. p. 215.)

[228] PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. 23. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2009, v. I. p. 412-413.

deve exteriorizar aquilo que quer, a sua vontade interna, real, psíquica, através da declaração, que é a forma de manifestação dessa vontade.

Assim, a declaração de vontade é o instrumento da manifestação de vontade, que é todo comportamento, ativo ou passivo, capaz de demonstrar a existência dessa vontade.[229] Portanto, vontade e declaração se complementam ao invés de se contraporem.

3.5.2 Requisitos pessoais e formais mínimos a serem observados

O paciente incurável que deseja a boa morte vai expressar a sua escolha através de uma declaração de vontade inequívoca e para que ela produza efeitos, no campo jurídico, alguns requisitos pessoais e formais precisam ser observados.

Os requisitos pessoais referem-se às condições subjetivas da pessoa que faz a declaração. Assim sendo, a capacidade jurídica do agente é indispensável, para que a sua declaração seja considerada válida, conforme disposto no art. 104, do Código Civil, "A validade do negócio jurídico requer: I - agente capaz;".[230] Nesse sentido deve-se observar o disposto nos arts. 3º e 4º do Código Civil[231], que tratam dos absolutamente incapazes e dos relativamente incapazes, para se verificar diante de cada caso se a declaração de vontade da pessoa é hábil ou não para produzir os efeitos desejados por ela.

---

[229] AMARAL, Francisco. **Direito Civil**: introdução. 5. ed rev., atual. e aum. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 399-402.

[230] BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 15 maio 2013.

[231] Art. 3º São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil:
I - os menores de dezesseis anos;
II - os que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática desses atos;
III - os que, mesmo por causa transitória, não puderem exprimir sua vontade.
Art. 4º São incapazes, relativamente a certos atos, ou à maneira de os exercer:
I - os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos;
II - os ébrios habituais, os viciados em tóxicos, e os que, por deficiência mental, tenham o discernimento reduzido;
III - os excepcionais, sem desenvolvimento mental completo;
IV - os pródigos.
Parágrafo único. A capacidade dos índios será regulada por legislação especial. (BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 15 maio 2013.

Como o sujeito de que trata esse trabalho é o paciente incurável, plenamente capaz de fazer suas próprias escolhas, a seguir serão apresentados e trabalhados os requisitos que devem ser observados nesses casos específicos.

Outro aspecto a ser considerado é que a vontade da pessoa deve ser livre, isto é, a vontade manifestada pelo autor não pode ter sofrido influência externa, deve estar livre de qualquer dos denominados vícios da vontade (ou do consentimento), como o erro, o dolo ou a coação, porque nesses casos ao invés de o agente declarar a sua vontade real, ele declara uma vontade que é fruto de uma percepção equivocada da realidade e assim diz-se que há um defeito nos negócios jurídicos, que se tornam passíveis de anulação.

É indispensável fazer a distinção entre ato jurídico e negócio jurídico antes de analisar os requisitos de forma da declaração de vontade.

No campo dos fatos humanos, há os que são voluntários, ou seja, que produzem resultados de acordo com a vontade das partes e, os que independem do querer individual, pois têm seus efeitos estabelecidos em lei, como bem esclarece Caio Mário da Silva Pereira:

> Os "negócios jurídicos" são, portanto, declarações de vontade destinadas à produção de efeitos jurídicos queridos pelo agente: os "atos jurídicos *stricto sensu*" são manifestações de vontade, obedientes à lei, porém geradoras de efeitos que nascem da própria lei. Dentre os atos lícitos estão os atos que não são negócios jurídicos, bem como os negócios jurídicos. Todos, porém, compreendidos na categoria mais ampla de "atos lícitos", que se distinguem, na sua etiologia e nos seus efeitos, dos "atos ilícitos".[232]

A forma é o modo através do qual o sujeito declara sua vontade, é o meio ou o instrumento que o direito reconhece como hábil para que a vontade seja externada. De acordo com Caio Mário da Silva Pereira, "é a projeção ambiental da elaboração volitiva, a expressão exterior do querer do agente."[233]

Vigora no direito brasileiro, como regra geral, o princípio da liberdade de forma. De acordo com o art. 107, do Código Civil, segundo o qual "A validade da declaração de vontade não dependerá de forma especial, senão quando a lei

---

[232] PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. Introdução ao direito civil, teoria geral de Direito Civil. 23. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2009, v. I. p. 408.

[233] PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. Introdução ao direito civil, teoria geral de Direito Civil. 23. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2009, v. I. p. 417-418.

expressamente a exigir"[234], isto é, qualquer forma que traduza de modo inequívoco o querer da pessoa é aceita pelo direito, há uma liberdade nessa manifestação de vontade.

No entanto, em alguns casos, a lei determina que o negócio jurídico observe a forma que ela prescreve e, nesses casos a declaração de vontade terá que obedecer os requisitos exigidos, sob pena de prejudicar sua validade, como é o caso do pacto antenupcial, art. 1.653 do Código Civil[235].

O agente poderá declarar sua vontade de forma expressa ou tácita. Expressas são as declarações feitas de forma oral, escrita ou qualquer outro meio direto de expressão da vontade; tácitas são as declarações que revelam a vontade por meio de simples atitudes, de fatos e atos. A pessoa pode expressar a sua vontade através do próprio silêncio. De acordo com Caio Mario da Silva Pereira:

> Dentro do princípio da liberdade de forma, admite-se que a vontade se manifeste por todos os meios, seja pela linguagem falada ou escrita, seja pela linguagem mímica, gestos, acenos, atitudes, seja ainda pela utilização de caracteres convencionais gráficos. Sempre que não for exigida forma especial, o negócio perfaz-se através de um meio qualquer, por que se apure a emissão volitiva. Um gesto é forma de manifestação de vontade. Às vezes, menos do que isto, o silêncio, uma atitude negativa, a falta de oposição podem traduzir-se em declarações tácitas de vontade, as quais, conforme o caso, têm o mesmo valor jurídico das manifestações expressas.[236]

Nesses casos em que a lei exige forma especial, não é possível que as partes adotem outra forma. Em tais hipóteses, a emissão de vontade se vincula à forma, e não pode ser realizada diferentemente: a vontade, por si só é inoperante para a produção do efeito desejado, como citado exemplo do pacto antenupcial. Se a vontade não observar a forma exigida o negócio jurídico é ineficaz. A inobservância da forma prescrita em lei gera a nulidade do ato, conforme dispõe o art. 166, IV[237] do Código Civil.

---

[234] BRASIL. Lei n° 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 15 maio 2013.

[235] "Art. 1.653. É nulo o pacto antenupcial se não for feito por escritura pública, e ineficaz se não lhe seguir o casamento."

[236] PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. Introdução ao direito civil, teoria geral de Direito Civil. 23. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2009, v. I. p. 420.

[237] "Art. 166. É nulo o negócio jurídico quando: ... IV – não revestir a forma prescrita em lei."

A vontade é elemento essencial dos negócios jurídicos, por conseguinte, quando espontânea e sem vícios torna-se instrumento da autonomia privada e pode gerar efeitos jurídicos, como: criar direitos, modificar direitos já existentes e de extinguir direitos.

A declaração de vontade produz efeitos distintos, um vinculado à lei e outro ao poder discricionário do agente. A referência é feita ao efeito da vontade, mas na verdade, o que há é o efeito do negócio jurídico, em cujo suporte fático está a vontade, como expõe Pontes de Miranda:

> Nos negócios jurídicos, ainda quando esses efeitos são queridos pelo figurante, ou pelos figurantes, fora, portanto, dos que resultam de terem querido o negócio jurídico em si-mesmo, a vontade só produz efeitos se a regra jurídica o estabeleceu, isto é, se deixou no figurante ou figurantes branco para auto-regramento. O branco, que a lei deixa, é interior ao negócio jurídico, de modo que a lei mesma que estatui: "O que, no branco, deixado à autonomia da vontade, fôr querido tem eficácia".[238]

Desse modo, pode-se dizer quanto aos efeitos da declaração de vontade que, no ato jurídico em sentido estrito é a própria lei que os determina, não tendo especial importância a intenção do agente. Por outro lado, no negócio jurídico é a vontade das pessoas que determina seus efeitos, no exercício de sua autonomia, desde que não contrariem a lei, a ordem pública e os bons costumes.[239] Em outras palavras, os atos jurídicos são declarações de vontade destinadas a produzir determinados efeitos permitidos em lei e desejados pelo agente, isto é, elas contêm determinada intenção. Observa-se que no primeiro caso, a pessoa pratica um ato de vontade, mas os efeitos ela não determina. Já nos negócios jurídicos, a declaração de vontade tem por objetivo obter o que se quer, desde que, evidentemente, não seja contrário ou não confronte com a lei. É o caso do contrato, feito para atingir uma finalidade.

Como se vê, a eficácia do negócio jurídico decorre, em regra[240], da própria vontade, que tem o poder de criar efeitos jurídicos, ou seja, o poder que os

---

[238] MIRANDA, Pontes de. **Tratado de Direito Privado**. Parte geral. Negócios Jurídicos. Representação. Conteúdo. Forma. Prova. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1983, tomo III. p. 46.

[239] AMARAL, Francisco. **Direito Civil**: introdução. 5. ed. rev., atual. e aum. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 373.

[240] Existem negócios jurídicos que tem efeitos, pelo menos em parte, determinados pela lei, de são exemplo os contratos de locação de imóveis urbanos – Lei 8.245/1991. (BRASIL. Lei nº 8.245, de 18 de janeiro de 1991. Dispõe sobre as locações dos imóveis urbanos e os procedimentos a elas

particulares têm de criar as regras de seu próprio comportamento para realização dos seus interesses. Para que sua vontade produza os efeitos desejados é necessário que as pessoas observem as regras gerais, dispostas nos artigos 104-114 do Código Civil.

No caso das disposições sobre o próprio corpo e a própria vida, juridicamente, a forma mais correta da pessoa fazer valer a sua vontade é através de negócio jurídico unilateral, que é o instrumento adequado para declarar a vontade e assegurar os efeitos desejados, como se depreende do conceito de Pontes de Miranda sobre o instituto: "diz-se unilateral o negócio jurídico quando a manifestação de vontade de alguém entra no mundo jurídico e se faz negócio jurídico sem que precise ou venha a precisar de qualquer manifestação de vontade de outrem para o completar."[241]

Aqui, porém, como a vontade da pessoa refere-se a abreviação da sua vida, além dos requisitos de capacidade dos negócios jurídicos em geral[242], deve-se observar com mais rigor se o exercício da autonomia privada ocorreu de forma livre e esclarecida"[243].

Segundo Maria de Fátima Freire de Sá e Bruno Torquato de Oliveira Neves:

> O exercício da autonomia privada, como manifestação humana que pretende produzir efeitos jurídicos, exige requisitos de validade especiais, que excepcionam ou apenas complementam os requisitos dos atos jurídicos em geral, determinados no artigo 104 do Código Civil. São eles: informação, discernimento e ausência de condicionadores externos.[244]

Além de ser capaz para declarar a sua vontade, a pessoa deverá estar plenamente esclarecida, isto é, ter recebido todas as informações de que precisa

---

pertinentes. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 15 maio 2013).

[241] MIRANDA, Pontes de. **Tratado de Direito Privado**. Parte especial. 3. ed., 2. reimp. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1984. Tomo XXXI. p. 5.

[242] Art. 104. A validade do negócio jurídico requer: I - agente capaz; II - objeto lícito, possível, determinado ou determinável; III - forma prescrita ou não defesa em lei. (BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 15 maio 2013.)

[243] SÁ, Maria de Fátima Freire de; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira. **Manual de Biodireito**. Belo Horizonte: Del Rey Editora, 2009. p. 82-83.

[244] SÁ, Maria de Fátima Freire de; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira. **Manual de Biodireito**. Belo Horizonte: Del Rey Editora, 2009. p. 85.

para avaliar os tratamentos disponíveis no seu caso e as consequências que podem se verificar com a sua opção, como por exemplo, os cuidados paliativos e o cuidado *hospice,* a interrupção de um medicamento necessário a sua sobrevivência ou o desligamento de um respirador.

Deve-se verificar, ainda, a ausência de condicionadores externos quando da declaração de vontade, ou seja, "a vontade deve ser livre, não podendo comportar quaisquer vícios, sejam sociais ou do consentimento. Os únicos condicionantes admitidos são os da própria consciência do paciente."[245]

No que se refere aos requisitos formais, deve ser observado o disposto no art. 104, inciso III, do Código Civil. Não há para o caso "forma prescrita ou não defesa em lei." Não havendo exigência legal para que se observe determinada solenidade, conclui-se que a declaração de vontade do sujeito poderá ter qualquer forma não proibida por lei. O indivíduo pode, por conseguinte, manifestar a sua vontade, em um documento particular ou por instrumento público.

O principal efeito do ato unilateral de vontade é a preservação, de modo efetivo, da dignidade da pessoa humana, através do reconhecimento da autonomia do paciente de se autodeterminar sobre o próprio tratamento e sobre a sua própria vida.

Apresentados os requisitos jurídicos necessários a serem observados, resta sugerir objetivamente quais os procedimentos médicos deveriam ser observados diante de um caso concreto, no qual um paciente incurável pede a boa morte para si mesmo.

No ordenamento brasileiro, o respeito a autonomia do paciente terminal já está assegurada com a edição da Resolução CFM nº 1.805/2006, onde a existência de uma declaração unilateral de vontade permite ao médico limitar ou suspender procedimentos e tratamentos que prolonguem a vida do doente em fase terminal, se essa é a sua vontade. Com isso, reduzidas seriam as possibilidades do médico vir a ser responsabilizado pelo evento morte, inclusive na esfera penal.

Nos casos dos pacientes incuráveis, que não necessariamente estão em estado terminal e que, desejam abreviar sua vida com a ajuda de um terceiro, não há, atualmente, nenhum dispositivo legal que assegure a realização da sua vontade.

---

[245] SÁ, Maria de Fátima Freire de; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira. **Manual de Biodireito**. Belo Horizonte: Del Rey Editora, 2009. p. 86.

A sugestão que se faz nesse trabalho é que, a exemplo do que aconteceu na Holanda e na Bélgica, uma lei seja criada, que assegure que a declaração de vontade do paciente seja respeitada e mediante requisitos pré-determinados, nesses incluídos os já expostos, a solicitação da boa morte seja atendida sem que o “bom samaritano”, que leve a cabo esse pedido, seja criminalizado.

Destarte, uma lei sobre a cessação da vida a pedido deve estabelecer os procedimentos e requisitos a serem observados pelo médico, para que esse não seja criminalizado depois de efetivar a solicitação.

Em primeiro lugar, para que não reste dúvida sobre a vontade do paciente incurável, esse deve ser informado de forma clara, simples e objetiva do seu estado atual e das possibilidades de tratamento disponível no caso.

Nesse sentido, o consentimento voluntário, prévio, livre e esclarecido do ser humano, baseado em informação adequada, fornecida de uma forma compreensível é absolutamente essencial. Isso significa que as pessoas que solicitam a boa morte devem ser legalmente capazes de dar consentimento; essas pessoas devem exercer o livre direito de escolha sem qualquer intervenção de elementos de força, fraude, mentira, coação, astúcia ou outra forma de restrição posterior; devem ter conhecimento suficiente do seu estado para tomarem uma decisão. Esse último aspecto exige que sejam explicados às pessoas o estado da sua doença e os métodos que poderão ser empregados para o alívio da dor e do sofrimento.

Por outro lado, o médico deve ter convicção de que o pedido do paciente foi voluntário e bem avaliado; de que o sofrimento do paciente é intolerável e sem perspectiva de alívio, informando-lhe a respeito de sua situação bem como sobre suas possibilidades futuras.

Diante disso, o médico e o paciente devem chegar à conclusão juntos de que não há outra solução alternativa razoável para a situação do paciente, depois deste ter consultado ao menos outro médico, independente, do que o examinou e deu seu parecer por escrito acerca dos requisitos de cuidados adequados.

Além disso, o paciente deveria passar por uma avaliação terapêutica e por um assistente social, para que se tenha certeza que a decisão não está sendo tomada por influências externas, como por exemplo, não ser um “peso” para os seus familiares ou por interesses financeiros, que se concretizariam com a abertura da sucessão.

Depois de efetuados todos esses cuidados, o médico faria um relatório com todos os resultados obtidos e o encaminharia para um “Comitê de Ética de revisão para pedidos de cessação da vida”, que deveria ser criado para avaliar, tão somente, se os procedimentos exigidos nesses casos foram cumpridos e assim, autorizar o médico a realizar os atos necessários a abreviação da sua vida, se o paciente continuar manifestando sua escolha pela boa morte, o médico assim procedendo não seria criminalizado pelo ocorrido.

O ato realizado pelo médico continuaria sendo classificado como eutanásia, mas se atendidos os procedimentos descritos acima, o relatório apresentado pelo médico e aprovado pelo Comitê de Ética de Revisão para pedidos de cessação da vida seria o documento apto a considerar a conduta do médico como uma excludente de ilicitude.

3.5.3 Revogabilidade pessoal e familiar

As declarações unilaterais de vontade sobre a própria vida, por estarem relacionadas ao fato jurídico morte também estão sujeitas ao princípio da revogabilidade, que é um princípio inalienável do titular da declaração. Assim, enquanto vivo e gozando de plena capacidade, não há que se questionar a possibilidade do agente revogar o ato, a qualquer tempo e sem qualquer restrição ou constrangimento.

O autor da declaração unilateral de vontade sobre a própria vida deve simplesmente destruí-la, caso altere seu querer sobre os procedimentos a serem adotados, para a “boa morte”, como, por exemplo, a não submissão ou o desligamento de aparelhos para manutenção de funções vitais.

Como regra geral, não se deve admitir a revogação, ou a não observância, da declaração unilateral por vontade de terceiro, por exemplo, um de seus familiares. Por tratar-se de um ato personalíssimo isso não é possível, ou seja, pela natureza jurídica dessas declarações, não se deve permitir que outra pessoa revogue a vontade do próprio paciente.

Como qualquer ato de vontade, a declaração unilateral sobre a própria vida está sujeita à invalidação pela verificação de um vício de forma, pela incapacidade do declarante ou por um vício de consentimento. Nestes casos, a declaração de

vontade poderá ser nula ou anulável, dependendo do vício verificado e os familiares do autor estarão legitimados para arguir a invalidade.

A família do indivíduo poderá, em juízo, arguir invalidade do ato unilateral se comprovada a falta de autonomia no momento em que a pessoa fez a declaração de vontade. Nesse sentido, algumas situações autorizariam a revogação do ato do paciente. Por exemplo, se na hora da declaração de vontade, o autor estava sem a plena capacidade de entendimento, como por exemplo, naquele período o agente já tinha seu discernimento comprometido pela doença ou em razão de medicamentos; o ato se verificou, mas não deve produzir os efeitos queridos pelo autor, que precisa agir de modo autônomo e com discernimento.

Outra causa capaz de comprometer a declaração do indivíduo se relaciona com os vícios de consentimento. Se na hora da declaração de vontade o indivíduo tem uma falsa percepção dos fatos, por desconhecimento ou falso conhecimento, age ele em erro e sua vontade verifica-se defeituosa. Também está viciada a vontade, quando se observa que a pessoa praticou o ato depois de ser vítima de um processo malicioso de consentimento, ou se foi compelido a fazer a declaração de vontade sob influência de violência ou ameaça, que se podem configurar casos de coação[246], ou dolo[247], respectivamente arts. 151 e 145, do Código Civil[248].

Os casos expostos acima seriam, em regra, os únicos a autorizar a prevalência da vontade da família sobre a vontade da pessoa. Procede-se de forma diversa do que acontece na doação de órgãos, quando a decisão final sobre a doação, conforme o art. 4º, da Lei 9.434/1997 é da família, mesmo que o *de cujos* tenha declarado a sua vontade de doar (ou não) seus órgãos. Na hora de sua morte, se a família disser que não autoriza a doação, a vontade que será respeitada será a dos familiares em detrimento da vontade do próprio morto.

---

[246] Pode definir a coação como qualquer ameaça física ou moral com a qual se constrange alguém à prática de um ato jurídico. (TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; MORAES, Maria Celina Bodin de. **Código Civil Interpretado conforme a Constituição da República**. Vol I – Parte geral e obrigações (arts. 1º a 420). 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2007. p. 215).

[247] O dolo consiste em manobras ou maquinações efetuadas com o propósito de obter uma declaração de vontade que não seria emitida se o declarante não fosse enganado. (GOMES, Orlando. Introdução ao Direito Civil, 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000. p. 421).

[248] Art. 151. A coação, para viciar a declaração da vontade, há de ser tal que incuta ao paciente fundado temor de dano iminente e considerável à sua pessoa, à sua família, ou aos seus bens. Art. 145. São os negócios jurídicos anuláveis por dolo, quando este for a sua causa. (BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 15 maio 2013).

A revogação do ato de vontade do autor, que deseja a “boa morte”, por seus familiares, só estaria autorizada nesses casos específicos e em nenhum outro. Aqui, não se teria a possibilidade da vontade dos familiares se sobrepor à vontade do paciente.

A família, por mais que conviva e ame o paciente incurável e faça tudo para o seu bem estar, não está legitimada a sobrepor a sua vontade à de outro ser.

O ser humano que sofre e diante disso pede o direito de morrer dignamente, não pode ter a sua vontade subjugada pela vontade de um terceiro, mesmo que esse seja seu familiar e vá sofrer com a sua perda.

O sujeito autônomo, capaz de se autodeterminar é senhor da sua vida e, portanto, o único legitimado para saber o que é melhor para si mesmo e, desde que esse querer não prejudique terceiros não há porque negar-lhe a boa morte.

CONCLUSÃO

> A eutanásia é moralmente defensável – no contexto das sociedades democráticas contemporâneas laicas e plurais –, na medida em que o titular da existência é o mais indicado para (auto)determinar o curso do seu viver, aqui incluído o momento e o modo no qual este se finda, ou seja, a pessoa autônoma é "em princípio a mais qualificada para avaliar e decidir o rumo de sua vida, desde que possa ser considerada cognitiva e moralmente competente".
>
> *Rodrigo Siqueira-Batista e Fermin Roland Schramm,*
> *A eutanásia e os paradoxos da autonomia.*

O ser humano atual parece desejar a eterna juventude e almeja obter a imortalidade. Vive-se uma cultura de exagerado apego à vida e de negação da morte, que se tornou um assunto proibido. O indivíduo parece esquecer-se da sua finitude, não quer refletir de como desejaria morrer ou do que gostaria de deixar em vida. Mas o fato é que a morte faz parte da vida e é nossa companheira desde o nascimento, a qualquer momento pode nos levar, sem nenhum aviso.

A rejeição do falar sobre a morte pode ser traduzida como a rejeição de refletir sobre a vida e sua falta de sentido. Por conta dessa cultura de negação da morte e da finitude, afigura-se estranho que uma pessoa solicite a abreviação da sua vida, por acreditar não estar mais vivendo com dignidade os seus dias.

Nesse contexto, o indivíduo precisa compreender e assimilar que todos os seres vivos, inclusive os humanos, morrem, porque estão submetidos a um processo irreversível que inclui o nascer, o viver, o decair e o morrer.

Sendo assim, vida e morte devem ser consideradas como as duas faces inseparáveis da existência humana, que são percebidas por cada pessoa de uma forma única, de acordo com a sua personalidade e seus ideais.

Se cada um percebe a morte de uma forma específica, só esse um é capaz de determinar o que quer para si, de acordo com sua visão de mundo, vida e morte.

O mundo é muito cruel, as pessoas não respeitam aqueles que são diferentes e, por isso, querem moldar todos segundo um padrão de "normalidade" pré-estabelecido pelas maiorias.

O mais importante quando se defronta com questões éticas e morais, sobre como proceder diante do pedido de um paciente incurável, que solicita ajuda para fazer a passagem, é ter em mente que se está diante de um problema médico de grande complexidade, numa cultura pluralista, onde cada ser é um estranho moral, por isso o processo de decisão precisa começar analisando os elementos reais que

envolvem o sujeito e o seu pedido, para que a solução encontrada tenha um caráter prático e provável, e não uma resposta certa e teoricamente correta.

O problema central nas questões da eutanásia é que teorias complexas são elaboradas para casos hipotéticos, esquecendo-se de que a realidade está muito distante do teorizado, pois no caso concreto, existe um ser humano concreto, que tem desejos concretos, dores concretas e visões da sua vida e do mundo que o cerca bem reais e concretas e, que deveriam ser entendidas e respeitadas pelos da sua espécie.

Os avanços verificados no campo da medicina nos últimos anos fizeram com que os médicos mudassem sua forma de atuar, se no passado eles cuidavam e respeitavam as decisões do doente e confortavam os familiares, agora, eles tratam a doença e os sintomas e esquecem que existe um ser humano, que tem desejos e sentimentos que devem ser ouvidos e respeitados.

Não é possível ao médico se sobrepor ao direito do doente ter sua autonomia respeitada, ele só pode intervir até onde o paciente consentir, a manutenção da vida a qualquer preço não é prerrogativa da práxis médica. Cabe à medicina cuidar do homem, tratando-o e ajudando-o a encontrar a sua integridade, mesmo nos momentos extremos e de conflitos e não impor tratamentos fúteis e desproporcionais que só causam dor e sofrimento.

Os médicos são considerados salvadores de vidas, porém é preciso que se reflita onde começa e termina o poder do homem sobre o homem. Tão importante quanto o nascimento, deve o médico estar pautado pela ética no relevante momento da finitude da vida.

A morte é a única certeza da vida. O ser humano nasce para um dia morrer, a finitude da vida é a realidade e a imortalidade é um sonho desejado, porém distante de se realizar, mesmo diante de todo o avanço verificado nos últimos anos no campo da medicina, a morte ainda não foi vencida, adiada sim, mas domada não. Então, diante dessa realidade, o que conta e faz a diferença é o que o indivíduo faz entre o nascer e o morrer. É o viver que importa, é a história que cada um constrói que vai determinar a forma de encarar a morte, quando ela estiver próxima.

Entender que um paciente incurável, que se encontra com uma doença, que não o levará a uma morte iminente, mas não lhe concede nenhuma perspectiva de cura, continua sendo um ser humano, que faz escolhas, segundo a sua forma de entender a vida e a morte e, por isso, deve ter o seu direito de autodeterminar-se

respeitado mesmo que isso implique na solicitação de uma morte digna. E, se sozinho ele não consegue atingir o seu objetivo deve poder contar com a ajuda de um terceiro, que poderia ser o seu médico, sem que esse fosse criminalizado pelo seu ato.

A maneira de perceber a morte na sociedade ocidental mudou ao longo dos anos, assim como, sua definição ganhou novos contornos com o advento de equipamentos e medicamentos capazes de prolongar a vida por tempo indeterminado, aliado a necessidade de órgãos para a realização de transplantes, o que durante muito tempo privou o doente de fazer escolhas. O paternalismo médico imperou por muito tempo e a autonomia do paciente não era considerada.

No entanto, hoje se observa uma mudança na relação médico-paciente, onde o paciente já tem voz e consegue expressar, de forma inequívoca, a sua vontade com respeito ao tratamento a que vai ser submetido. Resta acontecer novos avanços, no sentido de reconhecer também o direito do que sofre com uma doença incurável, sem qualquer possibilidade de reversão do seu quadro, o direito a uma morte digna e no tempo escolhido.

Não se pretende aqui sugerir um modelo teórico único a ser seguido, mas talvez, utilizando-se o modelo principialista de Tom L. Beauchamp e James F. Childress e o utilitarismo de John Stuart Mill chegue-se a um consenso, pois o que importa são os fatos e ao analisar um caso concreto, deve-se buscar um inventário de todos os elementos envolvidos e depois de devidamente compreendidos, formular as opções e examinar cuidadosamente as consequências de seguir uma ou a outra.

Aceitar que se a condenação do paciente é certa e se a morte é inevitável, a vida não está sendo protegida, mas ao contrário, o que há é apenas postergação da morte com sofrimento e indignidade. Se a vida e a morte são indissociáveis, e sendo esta última um dos mais elevados momentos da vida, não caberá ao ser humano dispor sobre ela, assim como dispõe sobre sua vida?

Frisa-se que nos casos de doentes incuráveis ao invés de insistir-se na supremacia do direito de viver, dever-se-ia debater o direito de morrer, o direito autônomo de deliberar sobre o tempo e o lugar da própria morte. Privilegiar a liberdade de escolha do sujeito, que de forma autônoma se manifesta, sobre a indisponibilidade do direito à vida é uma saída plenamente justificável diante das

reflexões aqui expostas para que a dignidade da pessoa humana seja preservada em seu momento derradeiro.

É preciso perceber que o direito de viver não é contrário ao direito de morrer, compreende, na verdade, duas dimensões de um mesmo direito, pois todo o interesse pela morte e pela doença não passa de uma forma de exprimir o interesse que se tem pela vida.

Mas é claro que ninguém é inocente de achar que não há um grande perigo em se estabelecer princípios gerais para o consentimento para a eutanásia, num país que durante décadas esteve sob a dominação de culturas européias e depois norte-americanas, que a cultura de submissão e a vulnerabilidade dos indivíduos são aspectos presentes ainda hoje no Brasil. Mas não se pode deixar de atender a suplica dos que sofrem porque abusos podem ser cometidos com os que nada solicitaram e inocentes podem ser mortos. Mecanismos de proteção devem ser criados para que a eutanásia se realize apenas nos que consciente e livremente a solicitem e que os abusos sejam evitados, através do estabelecimento de procedimentos objetivos e claros na análise de cada caso concreto.

Uma provável solução poderia ser a criação de uma equipe multidisciplinar de profissionais que conversariam com o paciente incurável para escutá-lo na sua súplica e depois confirmariam ou não que, realmente, existe convicção no seu pedido, sem nenhuma influência momentânea ou razões equivocadas na sua escolha. Como acontece antes das cirurgias de redesignação sexual, onde a pessoa que se encontra “prisioneira” em um corpo que não é seu passa por uma avaliação para confirmar o seu desejo de mudança de sexo.

Nos casos de eutanásia se há dúvida sobre a solicitação do paciente, pois o mesmo pode ter tomado sua decisão sob forte influência emocional, próprio de sua situação, ou para não sobrecarregar seus familiares ou ainda por questões econômicas e, que no fundo não é a abreviação da vida que ele quer, seria válido, por exemplo, que um psicólogo, uma assistente social, outro médico, que não o seu conversassem com o paciente para identificar seus reais motivos e assim chancelar ou não o seu pedido.

Outra questão importante é a hipocrisia que reina no país, pois se nega o direito do paciente incurável sofrer eutanásia, mas milhares de indivíduos morrem na fila dos hospitais, nas ruas da cidade por balas perdidas, por violações das leis de trânsito, sem que nenhuma providência efetiva seja tomada. Por outro lado milhares

de crianças morrem por falta de cuidados mínimos de saúde e às que sobrevivem lhes é negado o direito de terem um lar, cuidado e amor dos pais, onde existem carências graves na infra-estrutura de suporte de vida (casa, comida, educação, água potável, hospitais etc.). Diante dos fatos percebe-se que os debates bioéticos e jurídicos estão fora de proporção.

Os governantes, legisladores e juristas parecem surdos, não escutam os que suplicam por vidas dignas, muito menos os que suplicam por uma morte digna, legislam para uma sociedade utópica, que talvez exista em um mundo paralelo, em “matrix”, quem sabe.

O resgate da dimensão comunitária e solidária da cultura brasileira é um dado essencial, para se elaborar uma bioética que tenha aderência à realidade e não fique teorizando sobre fatos idealizados. A compaixão laica e o princípio constitucional da solidariedade configuram-se como uma opção aceitável na prática da eutanásia no paciente incurável, que só pede um olhar caridoso e a compreensão de que a sua dor e o seu sofrimento são insuportáveis e sem sentido diante do retrospecto de toda a sua vida.

Olhar e aceitar o outro como semelhante, que tem desejos tão justificáveis como os seus e, por isso não deve ser julgado de acordo com suas convicções, mas de acordo com as dele, preservando assim a máxima de várias culturas e religiões, faça ao outro o que desejaria que fosse feito a si mesmo.

Verifica-se, que o atual debate bioético sobre a “boa morte” repousa, basicamente, na polarização entre a liberdade pessoal, representada pelo princípio do respeito à autonomia individual e a sacralidade da vida. Mas desconsiderando o sentido religioso da sacralidade e observando sua concepção laica, onde a vida teria valor em si e, portanto, incomensurável, não negociável, estaria garantida não só a autonomia quanto à sacralidade da vida diante de um pedido irrefutável do paciente incurável.

Do ponto de vista médico, pode-se almejar um novo paradigma, segundo o qual aqueles que abraçam o legado de Hipócrates regressem à condição de menos técnicos em medicina e mais médicos de homens, almas e corações, pois assim agindo compreenderiam que, o ato de proporcionar a “boa morte” estaria em consonância com os princípios da beneficência e da não-maleficência.

Em conclusão, o respeito à autonomia, à autodeterminação pessoal e à dignidade humana é a base para a eutanásia do paciente incurável e os médicos e

demais profissionais de saúde têm o dever de respeitar a autonomia do usuário. E o Direito deveria entender que, não há um direito fundamental à imortalidade. O que há é um direito fundamental à dignidade humana, que compreende a autonomia, a autodeterminação, e que não diferencia vida e morte, mas compreende a morte como um elo natural e inerente ao ciclo da existência humana e, assim, o direito de viver a própria vida e o direito de morrer a própria morte, de acordo com um plano escolhido por ele mesmo, enquanto primeiro e último dos direitos potestativos da personalidade teriam a devida compreensão e respeito.

REFERÊNCIAS

A definition of irreversible coma. **Journal of the American Medical Association**, Chicago, v. 205, n. 6, p. 337-340. Aug. 1968. Disponível em: <http://www.hods.org/english/h-issues/documents/ADefinitionofIrreversibleComa-JAMA1968.pdf>. Acesso em: 15 abr. 2013.

A Lei das XII Tábuas. Disponível em: <http://solatelie.com/cfap/pdf/leiXIItabuas.pdf>. Acesso em: 10 jun. 2013.

ABBAGNANO, Nicola**. Dicionário de Filosofia**; tradução da 1. edição brasileira coordenada e revista por Alfredo Bossi; revisão da tradução dos novos textos Ivone Castilho Benedetti. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

ADAMS, Maurice; NYS, Herman. Legislando sobre eutanásia: as leis de eutanásia belga e holandesa do ponto de vista legal e ético. In: GOZZO, Débora; LIGIERA, Wilson Ricardo. **Bioética e Direitos Fundamentais**. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 309-324.

AGAMBEN, Giorgio. **Homo Sacer:** O poder soberano e a vida nua I. Tradução de Henrique Burigo. 2. ed. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2010.

AGUIAR, Alexandre Magno Fernandes Moreira. **A "intermitência da morte" por obra do Judiciário**. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/10733/a-intermitencia-da-morte-por-obra-do-judiciario>. Acesso em: 15 abr. 2013.

ALEXY, Ronald apud GALUPPO, Marcelo Campos. Os princípios jurídicos no estado democrático de direito: ensaio sobre o modo de sua aplicação. **Revista de Informação Legislativa,** n. 143, p. 193, ano 36, jul./set. 1999, Brasília.

ALVES, Rubem apud PESSINI, Leo e BARCHIFONTAINE, Christian de Paul (Orgs.). **Fundamentos da Bioética**. 4. ed. São Paulo: Paulus, 2009.

AMARAL, Francisco. **Direito Civil**: introdução. 5. ed. rev., atual. e aum. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

ANDORNO, Roberto. "Liberdade" e "Dignidade" da pessoa: Dois paradigmas opostos ou complementares na bioética? In: MARTINS-COSTA, Judith; MÖLLER, Letícia Ludwig (Orgs.). **Bioética e responsabilidade**. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 73-93.

ANDORNO, Roberto. Suicídio Assistido na Suíça. In: GOZZO, Débora; LIGIERA, Wilson Ricardo. **Bioética e Direitos Fundamentais**. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 339-346.

ARAÚJO, Armando Otávio Vilar de. Múltiplos enfoque sobre a morte e o morrer. In: MORITZ, Rachel Duarte (org.). **Conflitos Bioéticos do viver e do morrer**. Câmara técnica sobre a terminalidade da vida e cuidados paliativos do Conselho Federal de Medicina. Brasília: CFM, 2011. p. 141-155.

ARIÈS, Philippe. **História da morte no ocidente**: da Idade Média aos nossos dias. Tradução Priscila Viana de Siqueira – [Ed. especial] – Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2012 (Saraiva de Bolso).

ARISTÓTELES. **Ética a Nicômaco**. São Paulo: Martin Claret, 2005. (Coleção a obra-prima de cada autor).

ASCENSÃO, José de Oliveira. A terminalidade da vida. In: MARTINS-COSTA, Judith; MÖLLER, Letícia Ludwig (Orgs.). **Bioética e responsabilidade**. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 423-445.

BARBOZA, Heloisa Helena Gomes. Bioética e do Biodireito (princípios da –). In: TORRES, Ricardo Lobo; KATAOCA, Eduardo Takemi e GALDINO, Flavio (Orgs.). Silvia Faber Torres, supervisora. **Dicionário de Princípios Jurídicos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011. p. 143-151.

BARBOZA, Heloisa Helena. Autonomia em face da morte: alternativa para a eutanásia? In: PEREIRA, Tânia da Silva; MENEZES, Rachel Aisengart; BARBOZA, Heloisa Helena (coordenação). **Vida, morte e dignidade humana**. Rio de Janeiro: GZ Ed., 2010. p. 31-49.

BARBOZA, Heloisa Helena; SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo. Diálogos entre a Bioética e o Direito. In: FIGUEIREDO, Antônio Macena de; LANA, Roberto Lauro. **Direito Médico**. Implicações Éticas e Jurídicas na Prática Médica. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

BARBOZA, Heloisa Helena. Vulnerabilidade e cuidado: aspectos jurídicos. In: PEREIRA, Tânia da Silva; OLIVEIRA, Guilherme de (Coordenadores). **Cuidado & vulnerabilidade**. São Paulo: Atlas, 2009. p. 106-118.

BARBOZA, Heloisa Helena. Reflexões sobre a autonomia negocial. In: TEPEDINO, Gustavo; FACHIN, Luiz Edson. **O Direito e o Tempo**: embates jurídicos e utopias contemporâneas. Estudos em homenagem ao Professor Ricardo Pereira Lira. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 407-423.

BARBOZA, Heloisa Helena. Princípios do Biodireito. In: BARBOZA, Heloisa Helena; BARRETO, Vicente de Paulo (Orgs.). **Novos temas de biodireito e bioética**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 49-81.

BARRETTO, Vicente de Paulo. A idéia de pessoa humana e os limites da bioética. In: BARBOZA, Heloisa Helena; BARRETO, Vicente de Paulo (Orgs.). **Novos temas de biodireito e bioética**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 219-257.

BARROSO, Luís Roberto; MARTEL, Letícia de Campos Velho. A morte como ela é: dignidade e autonomia individual no final da vida. In: GOZZO, Débora; LIGIERA, Wilson Ricardo. **Bioética e Direitos Fundamentais**. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 21-62.

BARZOTTO, Luiz Fernando. Pessoa e reconhecimento – uma análise estrutural da dignidade da pessoa humana. In: ALMEIDA FILHO-Agassiz; MELGARÉ, Plínio (Orgs.). **Dignidade da pessoa humana**. Fundamentos e critérios interpretativos. São Paulo: Malheiros Editores, 2010. p. 39-67.

BEAUCHAMP, Tom L. e CHILDRESS, James F. **Princípios de Ética Biomédica**. Tradução: Luciana Pudenzi. 2. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2011.

BIBLIA. Português. A Bíblia Sagrada. Rio de Janeiro: Imprensa Bíblica Brasileira, 1988.

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

BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. Direito de morrer dignamente: eutanásia, ortotanásia, consentimento informado, testamento vital, análise constitucional e penal e direito comparado. In: SANTOS, Maria Celeste Cordeiro Leite (Org.). **Biodireito**: ciência da vida, os novos desafios. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001. p. 283-305.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 03 abr. 2013.

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: 01 jun. 2013.

BRASIL. Justiça Federal. Seção Judiciária do Distrito Federal. Ação civil pública nº 2007.34.00.014809-3, de 1 de dezembro de 2010. Dispõe sobre nova liminar, concedida por juiz federal, que suspende a anterior, conferindo legitimidade à Resolução CFM 1.805/06. JFDF [Internet]. 2011 [acesso 4jul 2011]. Relator: Roberto Luis Luchi Demo. Disponível em: <http://www.jfdf.jus.br/destaques/14%20VARA_01%2012%202010.pdf.>. Acesso em: 04 abr. 2013.

BRASIL. Justiça Federal. Seção Judiciária do Distrito Federal. Resolução suspensa por decisão liminar do M. Juíz Dr. Roberto Luis Luchi Demo, nos autos da Ação Civil Pública n. 2007.34.00.014809-3, da 14ª Vara Federal, movida pelo Ministério Público Federal). Disponível em: <http://professorflaviotartuce.blogspot.com.br/2007/12/deciso-n-2007-b-processo-n-2007.html>. Acesso em: 04 abr. 2013.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 15 maio 2013.

BRASIL. Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973. Dispõe sobre os registros públicos, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6015compilada.htm>. Acesso em: 15 maio 2013.

BRASIL. Lei nº 9.434/97, de 04 de fevereiro de 1997. Dispõe sobre a remoção de órgãos, tecidos e partes do corpo humano para fins de transplante e tratamento e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9434.htm>. Acesso em: 15 maio 2013.

BRASIL. Ministério da Justiça. Declaração dos Direitos Humanos. Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm>. Acesso em: 10 abr. 2013.

BRASIL. Ministério da Saúde. Portaria nº 675/GM, de 30 de março de 2006. Aprova Carta dos Direitos dos Usuários da Saúde, que consolida os direitos e deveres do exercício da cidadania na saúde em todo o País. Disponível em: <http://dtr2001.saude.gov.br/sas/PORTARIAS/Port2006/GM/GM-675.htm>. Acesso em: 05 jun. 2013.

BRASIL. Ministério Público do Distrito Federal e Territórios. Reforma do Código Penal (relatório e anteprojeto de lei). Disponível em: <http://www.mpdft.mp.br/portal/pdf/unidades/procuradoria_geral/nicceap/legis_armas/Legislacao_completa/Anteprojeto_Codigo_Penal.pdf>. Acesso em: 15 abr. 2013.

BRASIL. Ministério Público Federal. Procuradoria da República do Distrito Federal. Ação Civil Pública. Disponível em: <http://www.prdf.mpf.mp.br/imprensa/arquivos_noticias/arquivos-antigos-noticias/ACP_Ortotanasia.pdf/view>. Acesso em: 04 abr. 2013.

BRASIL. Senado Federal. Projeto de Lei do Senado nº 236 de 2012. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=111516&tp=1>. Acesso em: 01 jun. 2013.

BRASIL. Sistema Nacional de Transplantes. Disponível em: <http://dtr2001.saude.gov.br/transplantes/integram.htm>. Acesso em: 15 mar. 2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADI 3510-DF, Ministro Ayres Britto, Brasília, DF, 29 de maio de 2008. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=185&classe=STA&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M>. Acesso em: 14 abr. 2013.

BREUVART, J. M. apud MORAES, Maria Celina Bodin de. O princípio da dignidade humana. In: **Princípios do Direito Civil Contemporâneo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

BUGLIONE, Samantha. A arena moderna e os consensos possíveis: um breve debate sobre pessoa, vida-morte e liberdade no caso da anencefalia. In: LOYOLA, Maria Andréa (Org.). **Bioética, reprodução e gênero na sociedade contemporânea**. Rio de Janeiro: Associação Brasileira de Estudos Populacionais (ABEP); Brasília: LetrasLivres, 2005. p. 95-114.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. Projeto de Lei n. 6.715/2009. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=728243&filename=PL+6715/2009>. Acesso em: 10 abr. 2013.

CASTORIADIS, C. Physis e autonomia. In: Ceruti M, Laszlo E. (orgs.). **Abitare la terra**. Milano: Feltrinelli, 1988: 42-50 apud SCHRAMM, Fermin Roland. **Autonomia difícil**. Disponível em: <http://pt.scribd.com/doc/5581396/Schramm-Autonomia-Dificil>. Acesso em: 10 mar. 2013.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. Resolução CFM nº 1.246/88, de 08 de janeiro de 1988. Código De Ética Médica. Disponível em: <http://www.portalmedico.org.br/novoportal/index5.asp>. Acesso em 10 mar. 2013.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. Resolução CFM nº 1.805/2006. (Publicada no D.O.U., 28 nov. 2006, Seção I, pg. 169). Na fase terminal de enfermidades graves e incuráveis é permitido ao médico limitar ou suspender procedimentos e tratamentos que prolonguem a vida do doente, garantindo-lhe os cuidados necessários para aliviar os sintomas que levam ao sofrimento, na perspectiva de uma assistência integral, respeitada a vontade do paciente ou de seu representante legal. Disponível em: <http://www.portalmedico.org.br/resolucoes/CFM/2006/1805_2006.htm>. Acesso em: 02 abr. 2013.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. Resolução CFM nº 1.931/2009. Aprova o Código de Ética Médica. Disponível em: <http://www.portalmedico.org.br/novocodigo/integra.asp>. Acesso em: 02 abr. 2013.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. 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. Disponível em: <http://www.portalmedico.org.br/resolucoes/CFM/2012/1995_2012.pdf>. Acesso em: 02 abr. 2013.

CORREA, José de Anchieta. **Morte**. São Paulo: Globo, 2008.

CORREIA, Francisco de Assis. Alguns desafios atuais da bioética. In: PESSINI, Leo e BARCHIFONTAINE, Christian de Paul (Orgs.). **Fundamentos da Bioética**. 4. ed. São Paulo: Paulus, 2009.

COSTA, Sergio Ibiapina Ferreira; OSELKA, Gabriel; e GARRAFA, Volnei (Coords). **Iniciação à bioética**. Brasília: Conselho Federal de Medicina, 1998. Disponível em: <http://www.portalmedico.org.br/biblioteca_virtual/bioetica/indice.htm>. Acesso em: 10 jan. 2013.

CUNHA, Antônio Geraldo da. **Dicionário etimológico da língua portuguesa**. 4. ed. rev. e atual. de acordo com a nova ortografia. Rio de Janeiro: Lexikon, 2010.

CUNHA, Paulo Ferreira. Homem e Pessoa: conotações e denotações no dealbar de um novo direito pessoal e social. In: ALMEIDA FILHO, Agassiz; MELGARÉ, Plínio (Orgs.). **Dignidade da pessoa humana**. Fundamentos e critérios interpretativos. São Paulo: Malheiros Editores, 2010. p. 68-79.

D'ASSUMPÇÃO, Evaldo A. **Sobre o viver e o morrer**. Manual de Tanatologia e Biotanatologia para os que partem e os que ficam. Petrópolis: Vozes, 2010.

Declaração Universal dos Direitos Humanos. Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm>. Acesso em: 10 abr. 2013.

DORTIER, Jean François (direção). **Dicionário de ciências humanas**; revisão e coordenação da tradução Márcia Valéria Martinez de Aguiar. São Paulo: Editora WFM Martins Fontes, 2010.

DWORKIN, Ronald. **Domínio da vida**: aborto, eutanásia e liberdades individuais. Tradução Jefferson Luiz Camargo; revisão da tradução Silvana Vieira. 2. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009.

ELIAS, Norbert. **A solidão dos moribundos**, seguido de “Envelhecer e morrer”. Rio de Janeiro: Zahar, 2001.

ENGELHARDT JR, H. Tristram. **Fundamentos da Bioética**. Tradução: José A. Ceschin. São Paulo: Edições Loyola, 2008.

FACHIN, Luiz Edson. Direito Civil e dignidade da pessoa humana: um diálogo constitucional contemporâneo. In: ALMEIDA FILHO, Agassiz; MELGARÉ, Plínio (Orgs.). **Dignidade da pessoa humana**. Fundamentos e critérios interpretativos. São Paulo: Malheiros Editores, 2010. p. 101-121.

FELDMAN, Alexandre. **Juramento de Hipócrates** – Revelações Surpreendentes. Disponível em: <http://medicinadoestilodevida.com.br/hipocrates/>. Acesso em: 05 mar. 2013.

FLORIANI, Ciro Augusto; SCHRAMM, Fermin Roland. Cuidados paliativos: interfaces, conflitos e necessidades. **Ciênc. saúde coletiva**, Rio de Janeiro, 2013. Disponível em: <http://www.scielosp.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-81232008000900017&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 04 abr. 2013.

G1 Paraná. **Médica acusada de matar pacientes em UTI**. Disponível em: <http://g1.globo.com/pr/parana/noticia/2013/03/medica-acusada-de-matar-pacientes-em-uti-se-apresenta-justica.html>. Acesso em: 02 jun. 2013.

GALUPPO, Marcelo Campos. Os princípios jurídicos no estado democrático de direito: ensaio sobre o modo de sua aplicação. **Revista de Informação Legislativa,** n. 143, p. 192, ano 36, jul./set. 1999, Brasília.

GARCIA, Iberê Anselmo. Aspectos médicos e jurídicos da eutanásia. **Revista Brasileira de Ciências Criminais,** São Paulo, Brasil, v.15, n. 67, p. 253-275, jul./ago. 2007.

GIORGIANNI, Michele. O Direito Privado e as suas atuais fronteiras. In: **Revista dos Tribunais**, vol. 747, jan., 1998, p. 35-55.

GOGLIANO, D.. Pacientes Terminais – Morte Encefálica. **Revista Bioética**, Brasília, v.1, n.2, nov. 2009. Disponível em: <http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/493/310>. Acesso em: 25 mai. 2013.

GOLDIM, José Roberto. **O caso Tuskegee: quando a ciência se torna eticamente inadequada.** Disponível em: <http://www.bioetica.ufrgs.br/tueke2.htm>. Acesso em: 12 abr. 2013.

GOMES, Luiz Flávio. Eutanásia, morte assistida e ortotanásia: dono da vida, o ser humano é também dono da sua própria morte? **Jus Navigandi**. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/9437/eutanasia-morte-assistida-e-ortotanasia>. Acesso em: 16 abr. 2013.

GOMES, Orlando. **Introdução ao Direito Civil**, 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

GONÇALVES, Rogério Magnus Varela. A dignidade da pessoa humana e o direito à vida. In: ALMEIDA FILHO-Agassiz; MELGARÉ, Plínio (Orgs.). **Dignidade da pessoa humana**. Fundamentos e critérios interpretativos. São Paulo: Malheiros Editores, 2010. p. 448-470.

GRACIA, Diego apud PESSINI, Leo. **Eutanásia**. Por que abreviar a vida? São Paulo: Edições Loyola, 2004.

HABERMAS, Jurgen. **Direito e democracia**: entre facticidade e validade. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997, vol. I.

HORTA, Márcio Palis. Eutanásia - Problemas éticos da morte e do morrer. **Revista Bioética**, Brasília, v.7, n.1, nov. 2009. Disponível em: <http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/290/429>. Acesso em: 05 maio 2013.

JORNAL OFICIAL DA UNIÃO EUROPEIA. Português. Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia. Disponível em: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2010:083:0389:0403:PT:PDF>. Acesso em: 12 jun. 2013.

KANT, Immanuel. **Crítica da razão prática**. São Paulo: Martin Claret, 2006. (Coleção a obra-prima de cada autor).

KANT, Immanuel. **Crítica da razão pura**. São Paulo: Martin Claret, 2009. (Coleção a obra-prima de cada autor).

KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes e outros escritos**. São Paulo: Martin Claret, 2008. (Coleção a obra-prima de cada autor).

KIND, Luciana. Máquinas e argumentos: das tecnologias de suporte da vida à definição de morte cerebral. **Hist. cienc. saude-Manguinhos**, Rio de Janeiro, v. 16, n. 1, Mar. 2009 . Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/hcsm/v16n1/02.pdf>. Acesso em: 11 abr. 2013.

KIPPER, D.. O Problema das Decisões Médicas Envolvendo o Fim da Vida e Propostas para Nossa Realidade. **Revista Bioética**, Brasília, v.7, n.1, nov. 2009. Disponível em: <http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/294/433>. Acesso em: 09 jun. 2013.

KIPPER, Délio José; CLOTET, Joaquim. Princípios da Beneficência e Não-maleficência. In: Costa, Sérgio Ibiapina Ferreira; Garrafa, Volnei; Oselka, Gabriel (Coords.). **Iniciação à Bioética**. Brasília: Conselho Federal de Medicina, 1998. p. 37-52.

KOVÁCS, Maria Júlia. Autonomia e o Direito de Morrer com Dignidade. **Revista Bioética**, Brasília, v.6, n.1, nov. 2009. Disponível em:

<http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/326/394>. Acesso em: 10 jun. 2013.

KÜBLER-ROSS, Elisabeth. **A roda da vida**: memórias do viver e do morrer. Tradução de Maria Luiza Newlands Silveira. Rio de Janeiro: Sextante, 1998.

KÜBLER-ROSS, Elisabeth. **Morte**: estágio final da evolução. Tradução de Ana Maria Coelho. Rio de Janeiro: Record, 1975.

KÜBLER-ROSS, Elisabeth. **Sobre a morte e o morrer**: o que os doentes terminais têm para ensinar a médicos, enfermeiras, religiosos e aos seus próprios parentes. Tradução de Paulo Menezes, 9. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2008.

LAGO, Patricia M *et all*. Morte encefálica: condutas médicas adotadas em sete unidades de tratamento intensivo pediátrico brasileiras. **Núcleo de Estudos em Ética em Pediatria-Brasil (NEEP-Br).** Disponível em: <http://www.jped.com.br/conteudo/07-83-02-133/port.pdf>. Acesso em: 10 mar. 2013.

LEPARGNEUR, Hubert. Bioética da Eutanásia. Argumentos Éticos em Torno da Eutanásia. **Revista Bioética**, Brasília, v.7, n.1, nov. 2009. Disponível em: <http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/292/431>. Acesso em: 05 maio 2012.

LOCKE, John. **Segundo tratado sobre o governo**. São Paulo: Editora Martin Claret, 2005.

MARCHI, Maria Mathilde; SZTAJN, Rachel. Autonomia e heteronomia na relação entre profissional de saúde e usuário dos serviços de saúde. **Revista Bioética**, Brasília, v.6, n.1, nov. 2009. Disponível em: http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/322/390. Acesso em: 15 jun. 2013.

MARTEL, Letícia de Campos Velho. Limitação de tratamento, cuidado paliativo, eutanásia e suicídio assistido: elementos para um diálogo sobre os reflexos jurídicos da categorização. In: BARROSO, Luís Roberto (Org.). **A reconstrução democrática do Direito Público no Brasil.** Rio de Janeiro: Renovar, 2007. p. 369-432.

MARTEL, Letícia de Campos Velho. **Terminalidade da vida e limitação consentida de tratamento**: um olhar jurídico sobre a Resolução 1805/2006 do Conselho Federal de Medicina. <http://www.conpedi.org/manaus/arquivos/anais/bh/leticia_de_campos_velho_martel.pdf>. Acesso em: 27 maio 2013.

MARTIN, Leonard M. **Eutanásia e distanásia**: iniciação à bioética. Brasília: Revista do Conselho Federal de Medicina, 1998. p. 171-192. Disponível em: <http://www.portalmedico.org.br/include/biblioteca_virtual/bioetica/indice.htm>. Acesso em: 05 maio 2013. p. 171-192.

McMAHAN, Jeff. **A Ética no ato de matar**: problemas às margens da vida. Tradução: Jônatas Techio; revisão técnica: Fernando José R. da Rocha. Porto Alegre: Artmed, 2011.

MEIRELES, Rose Melo Vencelau. **Autonomia privada e dignidade humana**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

MILL, John Stuart. **Sobre a liberdade**. Tradução Pedro Madeira, edição especial. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2011. (Saraiva de bolso).

MILL, John Stuart. **Utilitarismo**. Tradução: Rita de Cássia Gondim Neiva. [Coleção grandes obras do pensamento universal – 70]. São Paulo: Editora Scala, 2007.

MINAHIM, Maria Auxiliadora. A vida pode morrer? Reflexões sobre a tutela penal da vida em face da revolução biotecnológica. In: BARBOZA, Heloisa Helena; BARRETO, Vicente de Paulo (Orgs.). **Novos temas de biodireito e bioética**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 97-131.

MINAYO, Maria Cecília de Souza. **O desafio do conhecimento**: pesquisa qualitativa em saúde. 9. ed. rev. e aprim. São Paulo: Hucitec, 2006. p. 176-177.

MIRANDA, Pontes de. **Tratado de Direito Privado**. Parte especial. 3. ed., 2. reimp. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1984. Tomo XXXI.

MIRANDA, Pontes de. **Tratado de Direito Privado**. Parte geral. Negócios Jurídicos. Representação. Conteúdo. Forma. Prova. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1.983, tomo III.

MÖLLER, Letícia Ludwig. **Direito à morte com dignidade e autonomia**. O Direito à morte de pacientes terminais e os princípios da dignidade e autonomia da vontade. Curitiba: Juruá, 2008.

MONTAIGNE, Michel de. **Os ensaios**: uma seleção; organização M. A. Screech; tradução Rosa Freire d'Aguiar. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.

MORAES, Ellen Cristiane Albacete de. Direito Civil: começo da personalidade jurídica. **Conteúdo Jurídico**, Brasília-DF: 11 nov. 2011. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.33766&seo=1>. Acesso em: 07 jun. 2013.

MORAES, Maria Celina Bodin de. **Danos à pessoa humana**. Uma leitura civil-constitucional dos danos morais. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

MORAES, Maria Celina Bodin de. O princípio da dignidade humana. In: _____ (Coord.). **Princípios do Direito Civil contemporâneo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

MORAIS, Inês Motta. Autonomia pessoal e morte. **Revista Bioética**, Brasília, v.18, n.2, nov. 2010. Disponível em: <http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/565/538>. Acesso em: 16 jun. 2013.

MORATO, Eric Grossi. Morte encefálica: conceitos essenciais, diagnóstico e atualização. **Rev Med Minas Gerais** 2009; 19(3): 227-236. p. 230. Disponível em: <http://rmmg.medicina.ufmg.br/>. Acesso em: 12 mar. 2013.

MORITZ, Rachel Duarte (org.). **Conflitos Bioéticos do viver e do morrer**. Câmara técnica sobre a terminalidade da vida e cuidados paliativos do Conselho Federal de Medicina. Brasília: CFM, 2011.

MORRE jovem tetraplégico francês com a ajuda da própria mãe. Disponível em:<http://www1.folha.uol.com.br/folha/mundo/ult94u63492.shtml>. Acesso em: 26 maio 2013.

MULGAN, Tim. **Utilitarismo**. Tradução de Fábio Creder. Petrópolis, RJ: Vozes, 2012.

NETO, Luísa. **O Direito fundamental à disposição sobre o próprio corpo** (a relevância da vontade na configuração do seu regime). Teses e Monografias 5. Coimbra: Coimbra Editora, 2004.

NEVARES, Ana Luiza Maia. **A função promocional do testamento***.* Tendências do Direito Sucessório. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

PAZIN-FILHO, Antonio. Morte: considerações para a prática médica. **Medicina** (Ribeirão Preto) 2005; 38 (1): 20-25. Disponível em: <http://revistas.usp.br/rmrp/article/view/419/420>. Acesso em: 10 abr. 2013.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. Introdução ao Direito Civil. Teoria Geral de Direito Civil. rev. e atual. por Maria Celina Bodin de Moraes, 23. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2009, vol. I.

PEREIRA, Ray. Deficiência e autodeterminação humana: compaixão e insensibilidade no caso Vincent Humbert. **História, Ciência, Saúde – Manguinhos**, Rio de Janeiro, v.14, n.1, p.119-134, jan.-mar. 2007.

PEREIRA, Tânia da Silva; MENEZES, Rachel Aisengart; BARBOZA, Heloisa Helena (coordenação). **Vida, morte e dignidade humana**. Rio de Janeiro: GZ Ed., 2010.

PERLINGIERI, Pietro. **Perfis do Direito Civil**. Introdução ao Direito Civil Constitucional. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

PESSINI, Leo. **Distanásia***:* até quando prolongar a vida? São Paulo: Editora do Centro Universitário São Camilo: Loyola, 2001 (Coleção Bioética em Perspectiva, 2).

PESSINI, Leo. **Eutanásia***:* por que abreviar a vida? São Paulo: Editora do Centro Universitário São Camilo / Edições Loyola, 2004 (Coleção Bioética em Perspectiva).

PESSINI, Leo; BARCHIFONTAINE, Christian de Paul (Orgs.). **Fundamentos da bioética**. São Paulo: Paulus, 1996.

QUEIROZ, Francisco Assis. A revolução biotecnológica: história e indústria no Brasil. **Anais do XXVI Simpósio Nacional de História** – ANPUH. São Paulo, julho 2011. Disponível em: <http://www.snh2011.anpuh.org/resources/anais/14/1300844653_ARQUIVO_AREVOLUCAOBIOTECNOLOGICA.pdf>. Acesso em: 12 abr. 2013.

REGO, Sergio; PALÁCIOS, Marisa; SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo. **Bioética para profissionais da saúde**. Rio de Janeiro: Editora FIOCRUZ, 2009 (Coleção Temas em Saúde).

RIBEIRO, Diaulas Costa. A eterna busca da imortalidade humana. **Observatório da Justiça** – Informativo. Disponível em: <http://www.sinajur.org/artigo13a.php>. Acesso em: 10 jan. 2013.

RIBEIRO, Diaulas Costa. Eutanásia: Viver bem não é viver muito. **Revista Jurídica Consulex**, n. 29, ano III, v. I, maio de 1999.

RODRIGUES, José Carlos. **Tabu da morte** (Coleção Antropologia e Saúde). 2. ed., rev. Rio de Janeiro: Editora FIOCRUZ, 2006.

RÜGER, André; RODRIGUES, Renata de Lima. Autonomia como princípio jurídico estrutural. In: FIUZA, César; SÁ, Maria de Fátima Freire de; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira (Coord.). **Direito civil:** atualidades II. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

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

SÁ, Maria de Fátima Freire de; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira. **Manual de Biodireito**. Belo Horizonte: Del Rey Editora, 2009.

SÁ, Maria de Fátima Freire de; PONTES, Maíla Mello Campolina. Autonomia Privada e o Direito de Morrer. In: FIUZA, César; SÁ, Maria de Fátima Freire; e NAVES, Bruno Torquato de Oliveira (Coord.). **Direito Civil** – Princípios Jurídicos no Direito Privado. Atualidades III. Belo Horizonte: Del Rey Editora, 2009.

SALDANHA, Nelson. **O jardim e a praça**: o privado e o público na vida social e histórica. 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Atlântica Editora, 2005.

SAMPEDRO, Ramón. **Cartas do inferno**. Com prólogo de Alejandro Amenábar; tradução Lea P. Zylberlicht. São Paulo: Editora Planeta do Brasil, 2005.

SANTO, André Mendes Espírito. Eutanásia e vida digna: uma questão de direitos humanos. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, IX, n. 27, p. 01-13, mar. 2006. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=1025>. Acesso em: 10 jul. 2013.

SANTOS FILHO, Euclydes Antônio. A Resolução 1.805/2006 do Conselho Federal de Medicina. É melhor matar ou deixar morrer. **Jus Navigandi**. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/9287/a-resolucao-no-1-805-2006-do-conselho-federal-de-medicina>. Acesso em: 10 jun. 2013.

SANTOS, Marcelo José dos; MORAES, Edvaldo Leal de; MASSAROLLO, Maria Cristina Komatsu Braga. Comunicação de más notícias: dilemas éticos frente à situação de morte encefálica. **O Mundo da Saúde**, São Paulo - 2012;36(1):34-40. Disponível: <http://www.saocamilo-sp.br/pdf/mundo_saude/90/03.pdf>. Acesso em: 03 mar. 2013.

SANTOS, Maria Celeste Cordeiro Leite. **Transplante de Órgãos e Eutanásia** (Liberdade e Responsabilidade). São Paulo: Editora Saraiva, 1992.

SÃO PAULO. Lei Estadual n. 10.241/1999. Disponível em: <http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/dh/volume%20i/saudelei10241.htm>. Acesso em: 20 jun. 2013.

SARAMAGO, José. **As intermitências da morte**. São Paulo: Companhia das Letras, 2005.

SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). **Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 2. ed. rev. atual.. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SARMENTO, Daniel. **Direitos Fundamentais e Relações Privadas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

SCHRAMM, Fermin Roland. A moralidade da biotecnociência: a bioética da proteção pode dar conta do impacto real e potencial das biotecnologias sobre a vida e/ou a qualidade de vida das pessoas humanas? In: SCHRAMM, Fermin Roland et al (orgs.). **Bioética, riscos e proteção**. Rio de Janeiro: Editora UFRJ / Editora Fiocruz, 2005.

SCHRAMM, Fermin Roland. **Autonomia difícil**. Disponível em: <http://pt.scribd.com/doc/5581396/Schramm-Autonomia-Dificil>. Acesso em: 10 mar. 2013.

SCHRAMM, Fermin Roland. Bioética da Proteção: ferramenta válida para enfrentar problemas morais na era da globalização. **Revista Bioética**, Brasília, v.16, n.1, jul. 2009. Disponível em: <http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/52/55>. Acesso em: 16 jun. 2013.

SCHRAMM, Fermin Roland. Bioética e Biossegurança. In: COSTA, Sergio Ibiapina Ferreira; GARRAFA, Volnei (Coord.). **Iniciação a bioética**. Brasília: Conselho Federal de Medicina, 1988. p. 217-230.

SCHRAMM, Fermin Roland. O uso problemático do conceito ‘vida’ em bioética e suas interfaces com a práxis biopolítica e os dispositivos de biopoder. **Revista Bioética**, Brasília, v.17, n.3, mar. 2010. Disponível em: <http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/505/506>. Acesso em: 16 jun. 2013.

SCHRAMM, Fermin Roland. Os princípios da Bioética. In: SEGRE, Marco. **A questão ética e a saúde humana**. São Paulo: Editora Atheneu, 2006.

SCHRAMM, Fermin Roland. Paradigma bio-tecnocientífico e paradigma bioético. In: ODA, Leila M. da (Org.). **Biosafety of transgenic organisms in human health products**. Rio de Janeiro: Fiocruz, 1996. p. 109-127.

SCHRAMM, Fermin Roland. Vida: sacralidade e/ou qualidade? **Cadernos Atualidade em Debate**, Rio de Janeiro 34:44-69, abr-mai, 1995.

SEGRE, M., SILVA, F., SCHRAMM, F.. O Contexto Histórico, Semântico e Filosófico do Princípio de Autonomia. **Revista Bioética**, Brasília, v.6, n.1, nov. 2009. Disponível em: <http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/321/389>. Acesso em: 16 jun. 2013.

SERRÃO, Daniel. **A morte infligida por outra pessoa é a forma mais indigna de morrer!** Disponível em: <http://www.danielserrao.com/gca/index.php?id=192>. Acesso em: 10 abr. 2013.

SHEMIE, Sam D.. Parada cerebral, parada cardíaca e incertezas na definição de morte. **Jornal de Pediatria** – vol. 83, nº 2, 2007. Disponível em: <http://www.jped.com.br/conteudo/07-83-02-102/port.pdf>. Acesso em: 05 abr. 2013.

SILVA, Denis Franco. O princípio da autonomia privada. In: MORAES, Maria Celina Bodin de (coord.). **Princípios do Direito Civil Contemporâneo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

SIQUEIRA, José Eduardo. Definindo e aceitando a terminalidade da vida. In: MORITZ, Rachel Duarte (org.). **Conflitos Bioéticos do viver e do morrer**. Câmara técnica sobre a terminalidade da vida e cuidados paliativos do Conselho Federal de Medicina. Brasília: CFM, 2011. p. 15-24.

SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo. A boa morte à luz da ética para todos os seres: o lugar da compaixão laica. In: PEREIRA, Tânia da Silva; MENEZES, Rachel Aisengart; BARBOZA, Heloisa Helena (coordenação). **Vida, morte e dignidade humana**. Rio de Janeiro: GZ Ed., 2010. p. 341-362.

SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo. **Às Margens do Aqueronte:** Finitude, autonomia, proteção e compaixão no debate bioético sobre a eutanásia. 2006. 124 f. Tese (Doutorado em Saúde Pública) – Escola Nacional de Saúde Pública, Fundação Osvaldo Cruz, Rio de Janeiro, 2006. Disponível em: <http://www.abem-educmed.org.br/pdf_tese/rodrigo_siqueira.pdf>. Acesso em: 10 abr. 2012.

SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo. **Eutanásia e compaixão**. Disponível em: <http://www.inca.gov.br/rbc/n_50/v04/pdf/secao4.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2013.

SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo. O médico diante da morte: perspectivas de discussão ética com base na filosofia de Immanuel Kant. **Revista da Faculdade de Medicina de Teresópolis**, 2001; 3:18-42.

SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland. A eutanásia e os paradoxos da autonomia. **Ciênc. saúde coletiva** [online]. 2008, vol.13, n.1, pp. 207-221. ISSN 1413-8123.

SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland. A bioética da proteção e a compaixão laica: o debate moral sobre a eutanásia. **Ciênc. saúde coletiva** [online]. 2009, vol.14, n.4, pp. 1241-1250. ISSN 1413-8123. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-81232009000400030&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 04 jul. 2013.

SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland. Eutanásia: pelas veredas da morte e da autonomia. **Ciênc. saúde coletiva** [online]. 2004, vol.9, n.1, pp. 31-41. ISSN 1413-8123.

SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland. A filosofia de Platão e o debate bioético sobre o fim da vida: interseções no campo da Saúde Pública. **Cad Saúde Pública**, Rio de Janeiro, 20(3):855-865, mai-jun, 2004.

SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland. Conversações sobre a "boa morte": o debate bioético acerca da eutanásia. **Cad. Saúde Pública**, Rio de Janeiro, v. 21, n. 1, Feb. 2005. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/csp/v21n1/13.pdf>. Acesso em: 15 mar. 2013.

SUETÔNIO. **A vida dos doze Césares**. Tradução de Sady-Garibaldi. (2a ed). São Paulo: Prestígio Ed., 2002 apud SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland. Eutanásia: pelas veredas da morte e da autonomia. **Ciênc. saúde coletiva**, Rio de Janeiro, v. 9, n. 1, 2004. p. 34. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/csc/v9n1/19821.pdf>. Acesso em: 10 jan. 2013.

TEPEDINO, Gustavo. Normas constitucionais e direito civil na construção unitária do ordenamento. In: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel (Coord.). **A constitucionalização do Direito**: fundamentos teóricos e aplicações práticas. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007.

TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; MORAES, Maria Celina Bodin de. **Código Civil Interpretado conforme a Constituição da República**. Vol I – Parte geral e obrigações (arts. 1º a 420). 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

VATICANO. A Cúria Romana. Congregação para a Doutrina da Fé. Disponível em: <http://www.vatican.va/roman_curia/congregations/cfaith/documents/rc_con_cfaith_doc_19800505_euthanasia_po.html>. Acesso em: 10 abr. 2013.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil**: Parte Geral. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2006, v. I.

VILLAS-BÔAS, Maria Elisa. A ortotanásia e o Direito Penal brasileiro. **Revista Bioética**, Brasília, v.16, n.1, jul. 2009. Disponível em: <http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/56>. Acesso em: 12 abr. 2013.

ZIEGLER, Jean. **Os vivos e a morte**. Uma “sociologia da morte” no Ocidente e na diáspora africana no Brasil, e seus mecanismos culturais. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1977.

Enciclopédia livre [*online*]

Wikipedia, a enciclopédia livre. Disponível em: <http://pt.wikipedia.org/wiki/Vi%C3%A1tico>. Acesso em: 10 abr. 2013.

Wikipédia, a enciclopédia livre. Disponível em: <http://pt.wikipedia.org/wiki/Eletroencefalografia>. Acesso em: 10 mar. 2013.