

EUTANÁSIA: CONFLITO ENTRE A VIDA E A MORTE

Maira Indiana Behling
Patricia Luzia Stieven

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

De imediato importante destacar que o direito à vida é princípio basilar no ordenamento constitucional brasileiro, classificado como direito fundamental pela Carta Magna, estando atrelado ao princípio da dignidade da pessoa humana. Nesse contexto, a pergunta que vem à tona diz respeito ao procedimento médico conhecido como eutanásia, analisando se este entra em conflito com a dignidade da pessoa humana e o exercício do direito à liberdade e à vida.

A eutanásia é conhecida como “a boa morte” ou “morte apropriada”, sendo que, por decisão do paciente ou de seus familiares, profissionais da área da saúde acabam por “encurtar” a vida do paciente, desistindo de continuar o tratamento e mantê-lo vivo através de equipamentos. Justifica-se esta prática diante do pedido do enfermo que, por muitas vezes, prefere “parar de sofrer”.

O estudo em questão tem como prioridade discutir acerca do conflito existente entre a liberdade de escolha de uma morte digna, sem sofrimento, e o princípio constitucional basilar da garantia da vida. Desta forma, o presente estudo se justifica frente à importância do tema proposto. Impende analisar, *a priori*, que o ordenamento jurídico brasileiro não permite a intervenção médica da utilização da eutanásia, sendo tal procedimento considerado crime de homicídio. Desta forma, é salutar compreender como é realizado tal procedimento e o que vêm entendendo os Tribunais Superiores acerca deste procedimento que é autorizado em alguns países.

1. EUTANÁSIA

1.1 Eutanásia na legislação brasileira

De início, impende destacar sobre a etimologia da palavra eutanásia, a qual é derivada do grego (eu = boa, thánatos = morte). Assim, deve ser entendida como o ato de “terminar” a vida de outra pessoa que está acometida por uma doença incurável, que lhe causa insuportáveis dores e sofrimentos, por piedade e em seu interesse. Desta forma, o que move o

autor da eutanásia é a compaixão com o próximo, buscando de alguma forma ajudar aquele doente, diferentemente do que se entende por homicídio simples. (LOPES; LIMA; SANTORO, 2014). Vieira disserta sobre a eutanásia:

A eutanásia, ou a morte doce, ou a morte tranquila, ou a morte misericordiosa, como preferem outros, implica também os meios de provocá-la, dando imediata a todos os que padecem de uma doença incurável e preferem esse tipo de morte a prolongar seu tormento por longos períodos de sofrimento, antes que uma morte dolorosa se aproxime (VIEIRA, 2003, p. 86).

Os próximos itens pretendem mostrar nos diversos ramos do Direito brasileiro a responsabilidade atinente no que diz respeito à prática da eutanásia e suas espécies, a começar no âmbito do direito Penal. Veja-se:

1.1.1 Eutanásia no âmbito penal

Quanto à realização do procedimento da eutanásia na legislação brasileira penalista, tanto a eutanásia como a ortotanásia são consideradas ilícitos penais. Ainda que a Resolução nº 1.805/2006, do Conselho Federal de Medicina (CFM), não refira como sendo criminosa a prática da ortotanásia, não se pode olvidar que tal procedimento está inculcado no Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940, mais precisamente no seu art. 121¹, sendo tipificado como homicídio privilegiado, com base no relevante valor moral (MARINS, 2013).

No entanto, conforme refere o art. 41 do Código de Ética Médica (aprovado pela Resolução 1.931/2009, do Conselho Federal de Medicina) caracteriza-se a ortotanásia como procedimento ético, sendo vedado ao médico: “Art. 41. Abreviar a vida do paciente, ainda que a pedido deste ou de seu representante legal” (MARINS, 2013).

Cumprido destacar que a eutanásia, nas suas diversas formas, vem sendo tratada pelo Direito Penal pátrio como homicídio, ainda que na forma de privilégio. Conforme preceitua o art. 121, § 1º, do Código Penal, depreende-se que o ato de tirar a vida de outrem que se encontre em grande sofrimento pode ser considerado motivo de relevante valor moral e, por isso, o agente que praticar o delito terá sua pena reduzida de um sexto a um terço (FREIRE DE SÁ; MOUREIRA, 2012, p. 192). Lopes, Lima e Santoro dissertam sobre o assunto:

¹ Homicídio simples. 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 à injusta provocação da vítima, o juiz pode reduzir a pena de um sexto a um terço.

Na seara jurídica, parte dos doutrinadores compreende a eutanásia – ativa e passiva – como conduta criminosa. No entanto, a questão está muito longe de estar resolvida. Diante do direito à morte digna, no nosso entender garantido constitucionalmente, outras situações são abarcadas pela ortotanásia, e que configuram eutanásia ativa ou passiva, podem encontrar sustentação na Constituição Federal, como, por exemplo, nos casos de estado vegetativo irreversível (LOPES; LIMA; SANTORO, 2014, p. 88).

Cumprido salientar que, em casos de ortotanásia, a morte é um procedimento que se presume iminente, ou seja, inevitável. Certo é que aconteceria mesmo que o paciente não estivesse sob acompanhamento do médico. Todavia, estando o médico presente e havendo medidas ao seu alcance, pode-se oferecer ao paciente mais qualidade de vida (LOPES; LIMA; SANTORO, 2014).

No que diz respeito ao suicídio assistido, este decorre da ação do próprio paciente, o qual pode ter sido orientado, auxiliado ou apenas observado por terceiro. Ocorre que, tecnicamente, a orientação e o auxílio precisam ser prestados por médico. Contudo, também não há no Código Penal qualquer determinação nesse sentido (FREIRE DE SÁ; MOUREIRA, 2012).

Ademais, de notar ainda que o médico sempre responderá como se tivesse atuado de forma positiva, ainda que seu comportamento seja negativo, em face de sua posição de garantidor do bem jurídico “vida humana”. No entanto, isso não ocorre com as demais pessoas que possam por algum motivo estar envolvidas como os familiares, amigos e demais profissionais, cuja conduta omissiva somente será relevante se, na hipótese em concreto, tiverem por algum motivo se colocado na posição de garantidor de outra pessoa (LOPES; LIMA; SANTORO, 2014).

Já na distanásia, Lopes, Lima e Santoro entendem tratar-se de conduta criminosa, diante do que está positivado no art. 5º, inciso III, da Constituição Federal, o qual proíbe qualquer forma de tratamento desumano e degradante. Assim, a tutela de vida digna pressupõe a sua garantia em todos os momentos da existência humana, inclusive no processo de morte. Desta forma, não é uma conduta permitida pelos médicos, sob pena de infligir tratamento desumano e degradante ao paciente (LOPES; LIMA; SANTORO, 2014).

Impende destacar que a legislação penal brasileira continua defasada quanto ao tratamento jurídico-penal atribuído à eutanásia e à ortotanásia. Os anteprojatos de alteração do Código Penal de 1999 e 2012 buscavam regulamentar o tema, no entanto ainda não houve nenhuma alteração efetiva no Código Penal brasileiro a fim de estabelecer o tratamento jurídico-penal à eutanásia e à ortotanásia (LOPES; LIMA; SANTORO, 2014).

Fica evidenciado que, no Direito Penal brasileiro, a prática da eutanásia ainda continua sendo criminalizada, bem como a da ortotanásia, considerando-se homicídio privilegiado, conforme disserta o art. 121, § 1º, do Código Penal, observando-se sempre a responsabilidade do profissional médico que acompanha este tratamento, o qual possui a posição de garantidor, na forma expressa pelo art. 13 do Código Penalista.

1.1.1.1 Eutanásia na reforma do código penal brasileiro

A comissão de juristas que trabalhou na elaboração do anteprojeto de reforma do Código Penal (vigente desde 1942) não somente incluiu a previsão da eutanásia no art. 121, como trouxe à tona norma penal explicativa no sentido de classificar atípica a chamada eutanásia passiva ou ortotanásia. Esta passa a ser entendida como mero exercício regular da medicina. O texto da primeira Subcomissão de Reforma da Parte Especial do Código Penal brasileiro de 1993 (FREIRE DE SÁ; MOUREIRA, 2012) introduziu o § 6º no art. 121, o qual refere que:

§ 6º Não constitui crime a conduta de médico que omite ou interrompe terapia que mantém artificialmente a vida de pessoa, vítima de enfermidade grave e que, de acordo com o conhecimento médico atual, perdeu irremediavelmente a consciência ou nunca chegará a adquiri-la. A omissão ou interrupção da terapia devem ser precedidas de atestação, por dois médicos, da eminência e inevitabilidade da morte, do consentimento expresso do cônjuge, do companheiro em união estável, ou na falta, sucessivamente do ascendente, do descendente ou irmão e de autorização judicial. Presume-se concedida a autorização judicial, se feita imediata conclusão dos autos ao juiz, com as condições exigidas, o pedido não for por ele despachado no prazo de três dias (SANTOS, 1998, p. 108).

Após isso, em 24 de março de 1998, o Diário Oficial da União fez publicar o texto que alteraria os dispositivos da Parte Especial do Código Penal, e, em relação à eutanásia, ficou consignado o que segue: “Art. 121. [...] § 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”. A norma penal explicativa insere o § 4º ao art. 121, que passaria a vigor da seguinte maneira:

§ 4º Não constitui crime deixar de manter a vida de alguém por meio artificial, se previamente atestada por dois médicos, a morte como iminente e inevitável, e desde que haja consentimento do paciente, ou na sua impossibilidade, de ascendente, descendente, cônjuge, companheiro ou irmão (FREIRE DE SÁ; MOUREIRA, 2012, p. 193).

No entanto, alguns comentários precisam ser realizados quanto ao anteprojeto. No que diz respeito ao § 3º, o texto fica claro em apontar que somente o sofrimento físico, não se incluindo qualquer tipo de sofrimento psíquico. A manifestação de vontade da vítima, assim como a sua capacidade plena, são imprescindíveis à caracterização da eutanásia.

Cumpra salientar que os dois parágrafos do anteprojeto são taxativos em apresentar a imprescindibilidade de manifestação do indivíduo, tal consentimento poderia ser suprido pela manifestação de vontade de membro da família. Assim, destaca-se o posicionamento adotado por Jiménez de Asúa, afirmando que o consentimento não legitima o homicídio, nem mesmo ajuda a quem por si mesmo se dá a morte. Na proposta apresentada pelo autor, o consentimento sim poderia ter efeitos justificativos em ações contrárias à norma, mas sua aplicação só poderia se referir a aspecto reduzido do problema (ASÚA apud FREIRE DE SÁ; MOUREIRA, 2012. p. 195). Disserta ainda:

O âmbito dilatado da eutanásia não só abrange os casos em que o enfermo incurável e dolorido pede a morte, mas também aqueles outros de dementes incuráveis e idiotas sem remédio, e dos de inconscientes que recobrarão os seus sentidos para se encontrarem no mais miserável estado. [E continua dizendo que] para estas categorias, o consentimento não é possível que seja invocado. É certo que seria possível suprir a sua vontade com a dos pais ou dos representantes legais, mas seria extremamente difícil ladear os riscos de arbitrariedade, a que isso daria lugar, oriundos de concupiscências econômicas ou do desejo de se libertar do pesado encargo que supõe um infeliz demente (ASÚA apud FREIRE DE SÁ; MOUREIRA, 2012, p. 195).

Aqui há pontos ainda a serem discutidos diante da grandiosidade do tema proposto, o qual até os dias atuais não foi regulamentado, apenas sendo um projeto a ser estudado para implantação de reforma no Código Penal brasileiro. Mudanças muito bem apontadas e que precisam ser urgentemente regulamentadas, diante da necessidade que o contexto social exige.

1.2 O direito à vida

O direito à vida trata-se de garantia constitucional, descrita no caput do art. 5º, afirmando que 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, sendo o direito à vida o mais fundamental de todos os direitos, tendo em vista que se constitui em pré-requisito à existência e exercício de todos os demais direitos. (MORAES, 2011).

Assim, o texto constitucional anuncia o direito à vida, estando sob responsabilidade do Estado assegurá-lo em sua dupla acepção, sendo a primeira relacionada ao direito de continuar vivo e, a segunda, ao de se ter vida digna no que diz respeito à subsistência. Alexandre de Moraes afirma que o início da mais preciosa garantia individual deverá ser dado pelo biólogo, cabendo tão somente ao jurista dar-lhe o enquadramento legal, visto que, do ponto de vista biológico, a vida se inicia com a fecundação do óvulo pelo espermatozoide, resultando em um ovo ou zigoto. Desta forma, a vida viável começa com a nidação, quando se dá início à gravidez. Neste passo, a Constituição protege a vida de forma geral, inclusive a vida dentro do útero materno (MORAES, 2011). Ainda, quanto ao primeiro desdobramento acima referido, Pedro Lenza refere:

Em decorrência do seu primeiro desdobramento (direito de não se ver privado da vida de modo artificial), encontramos a proibição da **pena de morte**, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, XIX. Assim, mesmo por emenda constitucional é vedada a instituição da pena de morte no Brasil, sob pena de se ferir a cláusula pétreia do art. 60, § 4.º, IV, lembrando, ainda, a doutrina moderna que impede, ainda, a evolução reacionária ou o retrocesso social, e, nesse sentido, não admitiria a previsão da pena de morte, nem mesmo diante da manifestação do poder constituinte originário (LENZA, 2012, p. 970). (grifo do autor)

O doutrinador constitucionalista Pedro Lenza disserta sobre a linha de pensamento adotada na esfera constitucional para fundamentar a não utilização do procedimento da eutanásia. Pelo que refere, na concepção da ideia de vida digna, a eutanásia ganha destaque, pois o direito à vida quer significar, também, o direito de viver com dignidade, respeitando-se esta condição, este direito fundamental. Observa, ainda, que a eutanásia passiva vem adquirindo vários defensores (o desligamento das máquinas de doentes em estágio terminal, sem diagnóstico de recuperação), assim como o suicídio assistido (LENZA, 2012).

Destaca-se que, na ideia de Pedro Lenza, “a vida deve ser vivida com dignidade”. Definido o seu início (tecnicamente pelo STF no julgamento da ADPF n. 54), não se pode deixar de considerar o sentimento de cada um. A decisão individual terá que ser respeitada. A fé e esperança não podem ser menosprezadas e, portanto, a frieza da definição não conseguirá explicar e convencer os milagres da vida. Cumpre referir que há situações que não se explicam matematicamente e, dessa forma, a decisão pessoal (dentro da ideia de ponderação) deverá ser respeitada. O radicalismo não levará a lugar algum. A Constituição garante, ao menos, apesar de ser o Estado laico, o amparo ao sentimento de esperança e fé que, muitas vezes, dá sentido a algumas situações incompreensíveis da vida (LENZA, 2012). Na visão de Paulo Gustavo Gonet Branco a eutanásia: “[...] torna-se incompatível com o direito à vida,

mesmo que haja o consentimento do paciente. Incumbe ao Estado o dever de não apenas não praticar tais atos como também o de aparelhar o ordenamento jurídico para a sua repressão” (MENDES, 2009, p. 399).

Voltando o estudo para a ciência da bioética, entende-se que a vida é um bem supremo da existência, seu valor mais precioso, posto à frente de qualquer direito, ou seja, prevalece sobre todos os demais, visto que o princípio do primado do direito à vida prevalece então em face dos outros direitos nos casos de conflito. De sua proteção emanam todos os direitos e deveres dos homens. Seja oriundo das leis, dos códigos morais, dos costumes, da ética (MALUF, 2010).

Fica evidenciado a forte tendência constitucional e no campo da bioética da proteção primordial do direito à vida, bem maior que o Estado, que precisa oferecer proteção a todo cidadão. O direito à vida é visto como bem maior, supremo, e que deve prevalecer frente a qualquer conflito de ideais, conflito de princípios, devendo ser preservado.

1.3 O direito à morte digna

Primeiramente, no que se refere ao princípio da liberdade de escolha, o texto constitucional, em seu artigo 5º, inciso IV, refere que: “é livre a manifestação de pensamento sendo vedado o anonimato”. Este inciso é conhecido pela doutrina como uma “cláusula geral”, a qual tem por finalidade “proteger a liberdade de expressão nas suas diversas manifestações” (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2013, p. 452). O doutrinador Pinto Ferreira aduz que: “O Estado democrático defende o conteúdo essencial da manifestação da liberdade, que é assegurado tanto sob o aspecto positivo, ou seja, proteção da exteriorização da opinião, como sob o aspecto negativo, referente à proibição de censura” (FERREIRA apud MORAES, 2011, p. 49).

O que precisa ficar evidenciado e estudado é a ponderação entre o direito à liberdade de escolha do paciente (escolher entre a vida e a morte) e o princípio basilar do direito à vida. No entanto, este ponto do trabalho objetiva fazer uma análise sobre o direito à liberdade de escolha do paciente que está vivenciando uma situação de sofrimento e de presunção futura de morte, estando acometido por doenças terminativas. Sabe-se que a legislação brasileira não permite esse encurtamento de sofrimento, podendo, aquele que o praticar, ser punido penalmente. Ainda, o profissional da saúde poderá ser responsabilizado civil e eticamente por ser conivente e autor direto da prática da eutanásia.

Diante desta realidade, cumpre estudar o princípio constitucional do direito à liberdade, o qual se torna obsoleto nos casos da prática da eutanásia. O direito do paciente terminal de escolher entre a vida e a morte, ou mesmo sua vontade ser representada por um familiar, fica impossibilitado de ser realizado dentro das normas civis vigentes. No entanto, denota-se que: “O ser humano, em todas as suas fases de existência, desde o início da sua vida, cujo momento preciso não é isento de controvérsias, até o momento de sua morte é detentor de direitos intrínsecos à sua personalidade e deve, portanto, ser a sua dignidade respeitada” (FERREIRA apud MORAES, 2011, p. 49).

Na concepção trazida por Reinaldo Ayer de Oliveira, existe uma enorme dificuldade de entender o fenômeno da morte em suas diversas manifestações, especialmente quando se reconhece o doente como em sua fase de terminalidade, gerando um grande embate na sociedade, seja ela científica ou não (MALUF, 2010).

Diante de toda a problemática posta, fica a indagação sobre o que se entende por morte digna no biodireito. Nas palavras postas por Elizabeth Kubler-Ross, tem-se que “morrer com dignidade significa ter permissão para morrer com seu caráter, com sua personalidade, com o seu estilo” (KUBLER-ROSS apud MALUF, 2010, p. 314).

Pelo que expõe Leo Pessini, um doente em estado terminal tem sua integridade de ser humano respeitada quando é cuidado com tratamento adequado, recebe cuidados contínuos e não é abandonado ao que seu quadro se torne irreversível, sendo protagonista, e não mero objeto, do processo de cuidados da saúde, tendo controle, na medida do possível, das decisões a respeito de sua vida, podendo recusar a distanásia, além de ser ouvido e respeitado em seus medos, pensamentos, sentimentos e valores, optando, quando possível, por despedir-se da vida no local que desejar (PESSINI apud MALUF, 2010).

Nesse sentido, depreende-se a importância dos cuidados paliativos, quando as possibilidades terapêuticas que visam ao bem-estar do paciente se exaurirem em seus momentos finais. Outrossim, frente às necessidades que se tornam vitais nesse momento, destaca Leo Pessini:

[...] o respeito à autonomia da pessoa, levando em conta seus aspectos físicos, emocionais, sociais e espirituais, dar amparo à família do doente, sua individualidade, empregar um tratamento multidisciplinar dos profissionais, voltado sobretudo para que o atendimento humanizado permite com que o doente possa enfrentar positivamente os desafios que lhe são impostos nos momentos finais de sua existência (PESSINI apud MALUF, 2010, p. 315).

Contudo, temos a seguinte indagação: qual o sentido da morte digna? O que é o direito de morrer com dignidade? São perguntas difíceis de serem respondidas frente à peculiaridade do tema em questão. À ideia da possibilidade de não prolongar a vida de um paciente considerado incurável e em doloroso sofrimento, para que haja o direito de morrer com dignidade, acatada, veladamente, pela igreja, o médico deve resistir obstinadamente, uma vez que sua ciência não pode ser colocada a serviço da morte, mesmo omissivamente, pois a incurabilidade é e será, por muito tempo, apenas uma situação de falta de recursos, de tempo e de ponto de vista (DINIZ, 2014).

Impende destacar que não se pode compreender o que a morte significa para algumas pessoas, porque uns preferem estar mortos a viver, permanentemente, sedados ou incapazes, ou porque outros gostariam de continuar lutando, até mesmo sob grande dor ou quando estivessem inconscientes e não pudessem apreciar a luta; porque tão poucas pessoas pensam que, se morrerem ou viverem, elas estarão permanentemente inconscientes e isso não lhes fará a menor diferença. Não se consegue compreender nada disso ou muito mais sobre o que as pessoas sentem sobre a morte, a não ser que se dê as costas para ela por um momento e se vislumbre a vida (FREIRE DE SÁ; MOUREIRA, 2012).

Nesse sentido, observa-se que o direito à liberdade do paciente diante da escolha entre a vida e a morte, há ponderação de valores em que o Estado vai de encontro à vontade expressa do paciente de não mais continuar a viver. O direito à vida é supremo e a liberdade de escolha do doente precisa ser ponderada.

1.4 Posicionamentos sobre a prática da eutanásia: contrários e favoráveis

Àqueles que se dizem contrários ao procedimento da eutanásia e suas espécies fundamentam seu pensar no sentido de que o Estado possui o dever, a todo custo, de proteger a vida humana, que é bem jurídico supremo, defendido pelo texto constitucional. Neste sentido, o ente público está atrelado à obrigação de proporcionar o bem-estar dos cidadãos, evitando sua morte e prevenindo-os de situações de risco. Assim prescreve Milton Schmitt Coelho:

Nunca é moralmente lícita a ação, que, por sua natureza, provoca, direta ou intencionalmente, a morte do paciente. Por conseguinte jamais é lícito matar um paciente, nem sequer para não vê-lo sofrer ou não fazê-lo sofrer, ainda que ele o peça expressamente. Nem o paciente, nem os médicos, nem os enfermeiros, nem os familiares têm a faculdade de decidir ou provocar a morte de uma pessoa. Além disso, não é lícito negar a um paciente a prestação de cuidados vitais, sem os quais

seguramente morreria, ainda que sofra de um mal incurável; nem é lícito renunciar a cuidados ou tratamentos proporcionados e disponíveis, quando se sabe que estes são eficazes, mesmo que só parcialmente. Também não se deve negar tratamento a paciente em coma se existir possibilidade de recuperação (COELHO, 2015).

Impende mencionar que a Eutanásia, em qualquer que seja a sua classificação, é considerada penalmente ilícita e uma violação aos princípios éticos médicos. Neste sentido:

Essa prática, qualquer que seja seu sentido e seus argumentos, não passa de uma subversão a toda a doutrina hipocrática, pois distorce e avilta o exercício da medicina, cujo compromisso é voltar-se sempre para o bem do homem e da humanidade, prevenindo doenças, tratando dos enfermos e minorando o sofrimento, sem discriminação ou preconceito de qualquer natureza (COELHO, 2015).

Cumprido destacar que, neste mesmo norte, a sociedade aponta vários argumentos contrários à prática da eutanásia, desde os aspectos religiosos, éticos e até mesmo de ordem política. Neste passo, do ponto de vista religioso, entende-se que somente o criador tem o direito de retirar a vida por ele mesmo atribuída. No que diz respeito à perspectiva médica, tem-se que:

[...] tendo em conta o juramento de Hipócrates, cabe ao médico assistir ao paciente fornecendo-lhe todo e qualquer meio para a sua subsistência (26) e há ainda a preocupação dos médicos em relação ao possível comércio de órgãos humanos, em que os pacientes passarão a ser vistos como prateleiras ambulantes de órgãos. Não podemos esquecer que há o progressivo avanço da medicina, sendo que muitas doenças antes consideradas incuráveis, hoje já encontram tratamento (DE OLIVEIRA; JAPAULO, 2015).

Ademais, outros argumentos contra dizem respeito à parte legal do procedimento da eutanásia, visto que o atual Código Penal Brasileiro não especifica o crime de eutanásia, condenando qualquer ato antinatural na extinção de uma vida, sendo que o homicídio voluntário, o auxílio ao suicídio ou o homicídio, mesmo que a pedido da vítima ou por “compaixão”, são punidos criminalmente. Há também uma enorme preocupação legal quanto ao direito de herança, os quais podem solicitar a realização do procedimento da eutanásia para pacientes inconscientes, tendo em vista a herança deste (DE OLIVEIRA; JAPAULO, 2015).

Frente à não autorização da legislação brasileira quanto à realização da prática da eutanásia, conforme se verá adiante, alguns doutrinadores entendem esse posicionamento como retrógrado, tendo em vista o que outros países vêm decidindo a respeito do tema (MARTINS, 2010).

Um dos críticos quanto a este modelo adotado pelo ordenamento jurídico brasileiro é Walter Ceneviva, que entende intolerável comparar a eutanásia ativa com a passiva. Segundo

ele, distingue-se “com bastante clareza a situação daqueles cuja morte é adiada mediante recursos científicos que prolongam a vida sem nenhuma utilidade, sem qualquer benefício para o paciente” (CENEVIVA, 1985). Ainda, disserta:

As atuais máquinas das unidades de terapia intensiva, que mantêm a vida de modo artificial, criaram uma diversa realidade científica, que nada tem a ver com a eutanásia defendida por Sócrates e Platão, criticada por judeus e cristãos. O direito precisa adaptar-se a essa realidade. Precisa encontrar-se com ela, para perceber que os velhos argumentos sobre a eutanásia estão superados, porque estranhos às novas situações. Acham-se desajustados das UTIs com seus técnicos, computadores e cateteres enfiados por todas as artérias dos pacientes. A lei, enquanto direito escrito, está atrasada. Vem a reboque da ciência. Haverá um momento em que a legislação terá de atribuir a alguém (ao cônjuge, ao filho mais velho, ao irmão) o direito e a autoridade de mandar desligar as máquinas (CENEVIVA, 1985).

De outro norte, grande parte dos doutrinadores, apresentando uma visão puramente formalista do Direito Penal, afirmam que a eutanásia e o suicídio assistido devem ser tipificados penalmente. Ocorre que autores como Luis Flávio Gomes se posicionam no sentido de que o legislador precisaria se preocupar mais com a questão em voga, pois, para ele, a eutanásia e a morte assistida não se caracterizam como condutas criminosas, pois “não existe o resultado desvalioso ou arbitrário. Pelo contrário, o agente atua imbuído em sentimento da mais absoluta nobreza, em prol da dignidade humana. Não se trata, portanto, de morte arbitrária” (GOMES, 2015). Ainda, segundo Luiz Flávio Gomes, a eutanásia deveria ser autorizada apenas mediante as seguintes condições:

O paciente deve estar padecendo de um sofrimento irremediável e insuportável e estar informado do seu estado terminal, sem expectativas de tratamento útil; deverá expressar inequivocamente o consentimento; deverá haver a aprovação de uma junta médica; em caso de inconsciência deverá haver consentimento da família; etc.

[...]

Havendo justo motivo ou razões fundadas, não há como deixar de afastar a tipicidade material do fato (por se tratar de resultado jurídico não desvalioso). Essa conclusão nos parece válida seja para a ortotanásia, seja para a eutanásia, seja para a morte assistida, seja, enfim, para o aborto anencefálico. Em todas essas situações, desde que presentes algumas sérias, razoáveis e comprovadas condições, não se dá uma morte arbitrária ou abusiva ou homicida (isto é, criminosa) (GOMES, 2015).

Salienta-se que os que aderem à corrente favorável à propositura da prática de Eutanásia defendem, em seus discursos, que:

[...] na medicina existem quadros irreversíveis em que o sofrimento, ocasionados por dores e sofrimentos, faz com que o paciente almeje a antecipação da morte, como forma de livrar-se do padecimento que se torna o viver. E essa antecipação da morte, só atenderia aos interesses do paciente de morrer com dignidade, como daria

efetividade ao princípio da autodeterminação da pessoa em decidir sobre sua própria morte (MARTINS, 2015).

Nesta lógica, fica evidenciado que os que são favoráveis à prática da eutanásia o fazem como um verdadeiro direito de morrer ou de obter isso com dignidade, tendo em vista a condição irremediável e penosa e que tende a uma agonia prolongada e cruel. Diante disso, seria dado ao médico a opção de proporcionar uma morte sem sofrimento ao paciente portador de uma enfermidade se, sem esperança de retornar, a agonia fosse longa e sofrida (MARTINS, 2015).

Nesse interim, pode-se concluir que, após o estudo em questão, fica evidenciado o entendimento fechado do ordenamento jurídico brasileiro em afirmar ser ilícita a prática da eutanásia e suas espécies. As ideias se dividem e o Estado, acima de tudo, sempre possui o condão de preservar, a qualquer custo, a vida humana. Já alguns doutrinadores, como Luiz Flávio Gomes, dissertam no sentido da preservação e respeito do princípio da autonomia quanto à decisão sobre o término da vida.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O estudo em questão procurou realizar uma pesquisa acerca da eutanásia, procedendo a uma análise dos conflitos existentes no que concerne à dignidade humana, ao exercício dos direitos à liberdade e à vida.

Após um estudo prévio de como a eutanásia é aplicada em pacientes terminais, procurou-se analisar o tema central do trabalho, colocando dois princípios à prova: o princípio da autonomia (escolha pela vida ou morte) em confronto com o direito à vida.

O objetivo proposto durante o desenvolvimento deste trabalho era conseguir fazer um comparativo entre dois princípios constitucionais que entram em conflito quando se fala em eutanásia, quais sejam: o princípio da autonomia *versus* o direito à vida.

O princípio da autonomia é visto, por aqueles que o defendem, como um “verdadeiro direito de morrer com dignidade”, diante de situações de quadros clínicos irreversíveis, fazendo com que o paciente passe por uma situação de agonia prolongada. Nesse passo, o ato médico de pôr fim à vida do paciente lhe proporcionaria uma morte sem sofrimento. Preservar-se-ia o direito de escolha do paciente e dos familiares em decidir sobre o direito a uma morte digna, se é que ela existe.

Longe desse entendimento é o que preconiza o primordial direito à vida, um dos mais importantes direitos assegurados pelo Estado brasileiro no ordenamento constitucional, tanto

é que o ente estatal possui o dever de mantê-la e preservá-la de maneira primordial. Neste passo, torna-se inadmissível a aceitação da prática da eutanásia, até os dias atuais, diante deste respeito que se dá à vida humana e à importância do princípio da dignidade da pessoa humana.

Diante de tudo que foi exposto, fica evidenciado que é necessário debater de forma consciente e respeitosa a possibilidade de implementação da eutanásia no ordenamento jurídico brasileiro, averiguando suas consequências jurídicas e sociais. Contudo, a proposta apresentada (princípio da autonomia e direito à vida) precisa ser analisada de forma pragmática, para que a situação em que muitos indivíduos se encontram seja definida dignamente.

Ao término do presente estudo, expõe-se os resultados da pesquisa realizada, com o devido respeito aos posicionamentos contrários a sua concepção. Neste sentido, entende-se que o ser humano possui o livre-arbítrio de decidir o momento em que deseja partir, devendo ser respeitado o princípio da autonomia sobre a condução da sua vida. O seu direito de escolha precisa ser respeitado, a fim de que seja, para ele, uma morte digna, livre de possíveis sofrimentos.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Decreto-Lei n. 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm>. Acesso em: 09 abr. 2016.

COELHO, Milton Schmitt. Eutanásia: uma análise a partir de princípios éticos e constitucionais. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 6, n. 51, 1 out. 2001. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/2412>>. Acesso em: 10 abr. 2016.

CENEVIVA, Walter. O direito de desligar as máquinas. Folha de S. Paulo, 21 abr. 1985.

DINIZ, Maria Helena. **O estado atual do Biodireito**. 9. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2014.

DE OLIVEIRA, Lilian Carla; JAPAULO, Maria Paula. Eutanásia e direito à vida: limite e possibilidades. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2005-set-24/eutanasia_direito_vida_limites_possibilidades>. Acesso em: 15 abr. 2016

FREIRE DE SÁ, Maria de Fátima; MOUREIRA, Diogo Luna. Autonomia para morrer: eutanásia, suicídio assistido e diretivas antecipadas de vontade. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2012.

GOMES, Luiz Flávio. **Eutanásia, morte assistida e ortotanásia**: dono da vida, o ser humano é também dono da sua própria morte? Disponível em: <<http://www.lfg.com.br>>. Acesso em: 15 abr. 2016.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquemático**. 16. ed. rev. atual e ampl. São Paulo: Editora Saraiva, 2012.

LOPES, Antonio Carlos; LIMA, Carolina Alves de Souza; SANTORO, Luciano de Freitas. **Eutanásia, Ortotanásia e Distanásia**. 2. ed. atual. e ampl. São Paulo: Atheneu, 2014.

MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus. **Curso de Bioética e Biodireito**. São Paulo: Editora Atlas S.A., 2010.

MARTINS, Marcio Sampaio Mesquita. Direito à morte digna: eutanásia e morte assistida. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 15, n. 2718, 10 dez. 2010. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/18008>>. Acesso em: 16 abr. 2016.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; GUSTAVO, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 4. ed. rev. e atual. - São Paulo: Saraiva, 2009.

MORAES, Alexandre. **Direito Constitucional**. 27. ed. São Paulo: editora Atlas S.A., 2011.
SANTOS, Maria Celeste Cordeiro Leite. **O equilíbrio do pêndulo: a bioética e a lei**. São Paulo: Ícone, 1998.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de Direito Constitucional**. 2. ed. rev., atual., e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

VIEIRA, Tereza Rodrigues. **Bioética e direito**. 2. ed. São Paulo: Jurídica Brasileira, 2003.