

CRISDAIANNE PALITOT DE QUEIROZ CRUZ

EUTANÁSIA E O DIREITO FUNDAMENTAL À VIDA: PERSPECTIVAS E
CONTRADIÇÕES

Trabalho monográfico apresentado ao Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, como exigência parcial da obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador: Prof. M.Cs. Eduardo Jorge Pereira de Oliveira

Banca Examinadora:

Data de aprovação: _____

Orientador: Prof. M.Cs. Eduardo Jorge Pereira de Oliveira

Examinador interno

Examinador externo

Ao pai das Luzes, pela sua perene e iluminada presença, enchendo-me de paz e me carregando no colo quando meus pés já estavam cansados de caminhar;

Dedico também a presente pesquisa, a todos os enfermos que se encontram na iminência da morte ou que são portadores de alguma enfermidade incurável, e que não têm o direito de poder desfrutar de uma morte digna e humana.

AGRADECIMENTOS

À Deus pela onipresença em minha vida, por ter me ajudado até aqui, mediante sua proteção e sabedoria, sendo o alicerce de todas as minhas lutas e vitórias e, sobretudo, por ter me concedido uma vida digna e que realmente vale a pena ser vivida;

À minha querida mãe, baluarte e exemplo de vida, por toda a sua força, determinação e sacrifícios, que me fizeram acreditar e chegar até aqui. Por seu amor incondicional, o qual tornou toda a distância que nos separava ínfima, fazendo-se presente em toda a minha caminhada. Obrigada pelos incentivos necessários para que eu conquistasse meus objetivos, muitas vezes, abdicando de seus sonhos em favor dos meus. À minha família, especialmente, Tia pipi e Tia Côca, por terem sido fundamentais em minha formação e por sempre abrilhantarem a minha vida, com apoio, amor, dedicação e alegria;

Ao meu orientador, Eduardo Jorge, por sua dedicação, carinho, esforço e amizade que levarei para sempre;

Aos mestres, em especial, Giorgia Petrucce, Monnizia, Carla Pedrosa, Remédios Barbosa, Cecília, Ângela, Leonardo, Admilson, Pereirão, Cleanto, Francivaldo, Guerrison e Idemário, pois souberam compartilhar sabedoria e humildade, fazendo-se permanecerem em minha vida e ser eternamente grata;

Ao Miquéias, por tão grande amor, paciência e incentivo, tornando mais alegre e prazeroso meus dias ao longo desses cinco anos e espero que por toda a minha existência. Obrigada por todo o companheirismo, brincadeiras, força, amizade, carinho, pelo olhar na mesma direção e pelo permanente estado de felicidade que me faz vivenciar a cada instante;

Ao Rafael, uma dádiva de Deus em minha vida, uma amizade sólida e sem limites que só me faz crescer, somar. Tenho certeza que sem sua presença constante e sem sua risada incomparável minha vida não teria tanta emoção;

As moradoras do 205 (Leandro), por terem compartilhado ao meu lado de todos os risos e lágrimas e por, principalmente, termo-nos tornado uma grande família. A vocês o meu muito obrigado: Patrícia Drielly, Tarsila, Ludmila, Sarah e Kalyanne.

Temos que ter presente que, da mesma forma que o desenvolvimento tecnológico propõe novas possibilidades de viver, ele aponta possibilidades cuja perversão muitas vezes sequer somos capazes de perceber.

(José Luiz Bolzan de Moraes)

RESUMO

A presente pesquisa trata-se da Eutanásia e o Direito Fundamental à Vida, abarcando suas perspectivas e contradições. O tema é antigo e muito complexo. Não é de hoje que se discute a prática da eutanásia. É complexo por envolver não apenas questões de direito, mas, fundamentalmente, por ser um problema da medicina, de ordem moral e ética, abrangendo a religião e as crenças, interessando a opinião da sociedade como um todo. Além disso, ao se falar em eutanásia é imprescindível cogitar-se de conceitos estreitamente ligados a mesma. Tais conceitos, como os de vida, morte, bioética, biodireito, caridade e piedade são por si só incertos, variando de acordo com o ponto de vista de cada pessoa. Logo, para se chegar a um estudo satisfatório, torna-se necessário examinar cada um deles, objetivando alguns subsídios que conduzirá à análise da eutanásia. Faz-se essencial uma discussão aprofundada do assunto, tendo em vista a própria evolução do direito pátrio aliado ao aumento dos pacientes acometidos por doenças incuráveis que, desenganados, agonizam em seus lares ou em leitos de hospitais, implorando por uma morte digna. E ainda, cabe-se explanar acerca dos posicionamentos favoráveis e contrários a tal instituto, relacionando-os as perspectivas que se pode depreender do estudo do mesmo. Além disso, se verificará que o método utilizado na pesquisa foi o indutivo, porque se partirá da análise de casos individuais, a fim de apresentar uma posição geral do tema em estudo. Presente se fez, também, os métodos histórico-evolutivo e o exegético-jurídico, bem como o comparativo. Por fim, torna-se clarividente que o posicionamento favorável a prática da eutanásia, no ordenamento jurídico brasileiro, é viável dentro do contexto de convergência ao princípio-mãe insculpido na Carta Magna: a dignidade da pessoa humana, uma vez que todos têm o direito de morrer, desde que seja dignamente.

Palavras-chave: Eutanásia. Dignidade. Legalização

ABSTRACT

The present research aims to Euthanasia and the Fundamental Right to Life, covering its perspectives and contradictions. The theme is old and very complex. Not today that discusses the practice of euthanasia. It is complex because it involves not only questions of law, but fundamentally it is a problem of medical, moral and ethics, covering religion and beliefs, interesting beliefs of society as a whole. Furthermore, when we speak of euthanasia is essential to think of concepts closely linked to it. Such concepts, such as life, death, bioethics, biolaw, charity and piety are themselves uncertain, varying according to the viewpoint of each person. Therefore, to reach a satisfactory study, it becomes necessary to examine each of them, aiming some subsidies that lead us to the analysis of euthanasia. It is essential to a thorough discussion of the matter in view of the very evolution of parental rights and patients suffering from incurable diseases that hopeless, languishing in their homes or in a hospital bed, begging for a dignified death. And yet, it is about explaining the positions for and against such institute, relating them to the perspectives that can be seen in the same study. The methods used in research will be inductive, as it will leave the analysis of individual cases, to therefore provide a general position of the subject under study, also used the historical-exegetical and legal and rolling, and the comparative metod. Finally, it becomes clear that the favorable position the practice of euthanasia in the Brazilian legal system, is feasible within the context of convergence to the mother-principle inscribe in the Constitution: the dignity of the human person, since everyone has the right death, provided that it is worthy.

Keywords: Euthanasia. Dignity. Legalization

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO -----	9
2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA EUTANÁSIA -----	12
2.1 Etimologia e Definição de Eutanásia -----	15
2.2 Tipos de Eutanásia -----	18
2.3. Distinções necessárias entre distanásia e ortotanásia-----	20
3 ANÁLISE DA EUTANÁSIA SOB O PRISMA RELIGIOSO, FILOSÓFICO, MÉDICO, ÉTICO E MORAL -----	24
3.1 Bioética e Biodireito -----	26
3.3 Perspectiva Filosófica-----	37
3.4 Perspectiva Médica-----	37
3.5 Perspectiva Ética e Moral-----	42
4 EUTANÁSIA E O DIREITO FUNDAMENTAL À VIDA: PERSPECTIVAS E CONTRADIÇÕES -----	51
4.1 O instituto da Eutanásia e o Direito à Vida: Argumentos Prós e Contra -----	51
4.2 A Eutanásia no ordenamento jurídico brasileiro e suas implicações-----	60
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS -----	69
REFERÊNCIAS -----	73
ANEXO 1 -----	76
ANEXO 2 -----	80

1 INTRODUÇÃO

Nos dias atuais, com os avanços das ciências médicas aliados à concepção da vida humana como bem intangível, ou seja, intocável e absoluto, a eutanásia ganhou novos espaços frente à euforia do homem diante às grandes descobertas ocorridas no século XX.

Entretanto, o assunto não é recente, conforme alguns pensam, muito pelo contrário, a história demonstra que tal conduta vem andando lado a lado com o desenvolver da humanidade, tanto é verdade que se encontra registros da eutanásia desde tempos antigos: os primeiros estudos podem ser encontrados nos escritos dos filósofos gregos, cerca de 500 a.C., em cujo período surgiram muitas idéias, definições e teorias sobre o tema.

Na antiguidade, diversos povos, como os celtas, por exemplo, tinham por hábito que os filhos matassem os seus pais quando estes estivessem velhos e doentes. Na Índia, os doentes incuráveis eram levados até a beira do Rio Ganges, onde tinham suas narinas e a boca obstruídas com barro, uma vez feito isto, eram atirados ao rio para morrerem. A própria Bíblia evoca a eutanásia, no segundo livro de Samuel, no relato em que o rei Saúl, gravemente ferido por soldados inimigos, implora ao seu pajem¹ que lhe ponha termo à vida.

Trata-se de matéria de natureza altamente polêmica e apaixonante, cujas implicações afetam diretamente um bem maior, indispensável ao ser humano, sem o qual não há que se falar em outros bens ou sequer no próprio Direito. Cuida-se da Vida.

O presente trabalho tem o objetivo de provocar uma reflexão, no seio da sociedade, acerca desse tema tão atual e ao mesmo tempo complexo que é a questão da eutanásia e seus desdobramentos relacionados com o princípio da dignidade da pessoa humana.

Tal reflexão e questionamentos por parte da população são cruciais, tendo-se em vista que, nos últimos tempos, as inúmeras descobertas tecnológicas exigem uma regulamentação, por parte do direito, de situações em que os limites do

1 O pajem normalmente é um jovem serviçal. Em tempos medievais, um pajem era um criado de cavaleiro; um aprendiz de fazendeiro. Um menino jovem que servia como pajem durante sete anos, da idade de sete (depois que cortando cabelo) até que ele tivesse catorze anos.

corpo são desconsiderados e busca-se incontrolavelmente o prolongamento da vida humana. Essas situações devem ser amplamente discutidas e estudadas no meio social à luz dos preceitos éticos e morais, como é o caso da eutanásia.

O tema é de fundamental relevância, pois todos os dias pessoas em perfeito estado de consciência mental, sofrendo de doenças incuráveis e com insuportável sofrimento, imploram que lhes seja permitido morrer com dignidade. De igual forma, não se pode duvidar, da dramática situação de famílias que mantêm nas suas residências ou em hospitais, doentes em estado vegetativo, acometidos de males degenerativos, que só se encontram "vivos" porque estão ligados a aparelhos ou alimentados por sondas.

Para desenvolver a pesquisa utilizar-se-á o método histórico-evolutivo, na medida em que traçará o acompanhamento da eutanásia ao longo da história. O método exegético-jurídico, também se fará presente, sendo utilizado na interpretação de alguns dispositivos legais. Cite-se, ainda, o método indutivo ao abordar pontos individuais, ou melhor, casos reais para apresentar uma posição geral acerca da eutanásia, bem como o comparativo ao expor o confronto de normas entre o ordenamento jurídico brasileiro e o estrangeiro no que tange a celeuma da eutanásia.

O trabalho apresentará uma seqüência lógica na evolução do tema proposto, abordando-o de modo completo e objetivo.

O primeiro capítulo discorrerá sobre os aspectos gerais da eutanásia, para uma maior e melhor compreensão do tema. Será abordada a evolução histórica da eutanásia, sua etimologia e definição, as distinções necessárias entre distanásia e ortotanásia, assim como os tipos de eutanásia.

O segundo, por sua vez, tratará da compreensão e aceitação do instituto sob o aspecto religioso, filosófico, médico, ético e moral. Enfoca-se o que vem a ser vida e morte, por ser tais expressões o cerne dos debates envolvendo o referido tema, além de esmiuçar os entendimentos da bioética e do biodireito.

O terceiro capítulo deste trabalho enfatizará a problemática do direito de morrer do paciente em estado terminal ou os que, em determinadas circunstâncias, foram privados de sua liberdade e dignidade humana. Em seguida, serão abordados os argumentos que alicerçam os posicionamentos prós e contra a prática da eutanásia. No seu segundo tópico será retratado o instituto diante do ordenamento jurídico brasileiro e suas implicações, além disso, serão levantadas propostas

hermenêuticas que visam à legalização da eutanásia no direito brasileiro, e ainda, a comparação com legislações estrangeiras nas quais a eutanásia é considerada uma prática lícita.

Diante do que será exposto, não se tem a pretensão de trazer respostas últimas sobre a questão, sob pena de o fazendo, banalizar a matéria tão importante; mas, ao contrário, mostrar como o direito de morrer vem sendo e pode vir a ser discutido. De modo a respeitar os princípios que cercam o tema e, diante de uma postura crítica, pode se ter a legítima esperança de alcançar um direito verdadeiramente justo, alicerçado na dignidade da pessoa humana, sem deixar com isso, de ser um direito humano: o direito de morrer a própria morte.

2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA EUTANÁSIA

A Eutanásia ressalte-se, não é prática recente, nem tampouco aparece com a Idade Moderna, mas teve sua base edificada no começo da civilização, mais precisamente na Grécia e em Roma. Certo é que não há provas concretas, nem vestígios bastantes que comprovem a prática da eutanásia, no sentido que hoje se entende legítimo e verdadeiro, entre aquelas civilizações antigas. No entanto, conclui-se que, sem dúvida alguma, a eutanásia, mesmo em seu verdadeiro sentido de morte piedosa, não foi de todo estranha para os gregos, tendo sido estes a lhe darem o nome.

A eutanásia que os gregos conheceram, praticaram e da qual se tem provas históricas é a que se chama "falsa eutanásia", ou seja, a eutanásia de fundamento e finalidade "puramente eugênica". Em Atenas, 400 anos a.C., Platão (2007, p. 87) pregava no terceiro livro de sua "República" o sacrifício de velhos, fracos e inválidos, sob o argumento de interesse do fortalecimento do bem-estar e da economia coletiva. E muito antes, Licurgo², fazia matar as crianças aleijadas ou débeis que, impiedosamente, eram imoladas em nome de um programa de salvação pública de uma sociedade sem comércio, sem letras e sem artes e trabalhada apenas pelo designio único de produzir homens robustos e aptos para a guerra.

Os romanos também praticaram a falsa eutanásia, mas há notícias de que conheciam a morte piedosa. Acrescido a isso, na Índia, os doentes incuráveis eram levados até a beira do Rio Ganges, onde tinham as suas narinas e a boca obstruídas com o barro. Uma vez feito isto eram atirados ao rio para morrerem.

Ingenieros (apud MENEZES 1977, p. 25), preleciona que:

Havia a prática de um costume denominado "despenar" (privar de pena, de sofrimento), atribuída à população rural de algumas colônias sul-americanas. Tal costume consistia na morte dada a alguém que padecia muito, por um amigo que agia piedosamente.

² Licurgo foi um lendário legislador de Esparta. Nada se sabe seguramente sobre a existência desta personagem. Heródoto fala dele em meados do século V a.C., mas a vida do legislador deve ter decorrido no século VIII a.C.. Mas a sua memória seria correntemente mencionada na Esparta do século V, pois os seus habitantes nessa época sentiam a necessidade de atribuir a organização estatal que os regia a um ser humano, e não ao acaso.

Não se tratava apenas de costume, era dever do bom amigo e quem se negasse a fazê-lo era reputado impiedoso e covarde.

A Bíblia, no Velho Testamento (II, Samuel, I), traz um caso típico de tentativa de suicídio, seguida de morte eutanásica:

Saúl, tendo se ferido em batalha contra os Filisteus e temendo ser capturado por estes, pediu ao seu escudeiro que o matasse. Negando-se o escudeiro a matá-lo, Saúl atirou-se sobre a própria espada, ferindo-se gravemente. Não tendo encontrado a morte, apesar disso, chamou um amalecita e pediu-lhe que o matasse, visto não mais suportar o sofrimento, e foi atendido. David, ao receber a notícia da morte de Saúl, contada pelo amalecita que o matara a seu pedido, não o perdoou e mandou puni-lo com a morte.

Em outro momento, já na Idade Média, as informações que se têm de práticas eutanásicas são escassas. Sabe-se que, durante as guerras, era usado entre os soldados um punhal pequeno e afiado, denominado "misericórdia", com o qual se livravam dos sofrimentos os mortalmente feridos.

Foi durante esse período que ocorreram inúmeras epidemias e pestes. Nesse tempo era comum a prática da eutanásia, uma vez que as doenças alastravam-se com maior facilidade, devido ao grande estado de miséria em que se encontrava a população durante o período de decadência do feudalismo.

Nos tempos modernos pode-se mencionar o pedido feito por Napoleão, na campanha do Egito, ao cirurgião Degenettes, de matar com ópio soldados atacados de peste, respondendo este que a isso se negava porque a função do médico não era matar, e sim curar. Ensina a história que o objetivo de Napoleão era matar os enfermos irremediavelmente perdidos e já moribundos, a fim de que não caíssem vivos em poder dos turcos, uma vez que não mais podiam seguir a campanha.

No século passado, e neste, a eutanásia sempre que aparece vem seguida de repercussão social e da discussão doutrinária que se trava. Em nossos dias, uma série de livros e artigos têm surgido, envolvendo na discussão, contrária ou favorável, homens dos mais diversos campos da ciência, como médicos, filósofos, juristas, psicólogos e teólogos.

No século XX, esta discussão teve um de seus momentos mais acalorados entre as décadas de 20 e 40. Foi enorme o número de exemplos de relatos de situações que foram caracterizadas como eutanásia, pela imprensa leiga, neste período.

Na Europa, especialmente, muito se falou de eutanásia associando-a com eugenia. Esta proposta buscava justificar a eliminação de deficientes, pacientes terminais e portadores de doenças consideradas indesejáveis. Nestes casos, a eutanásia era, na realidade, um instrumento de "higienização social", com a finalidade de buscar a perfeição ou o aprimoramento de uma "raça", nada tendo a ver com compaixão, piedade ou direito para terminar com a própria vida.

No Brasil, nos seus primitivos tempos, também conheceu a eutanásia. O historiador Von Marthius (apud BITTENCOURT 1939, p. 89) em estudos feitos sobre os silvícolas, detectou entre estes a prática da eutanásia. No Brasil, na Faculdade de Medicina da Bahia, mais também no Rio de Janeiro e em São Paulo, inúmeras teses foram desenvolvidas neste assunto entre 1914 e 1935.

Segundo Marthius (apud BITTENCOURT 1939, p. 89) lecionou que:

Algumas tribos deixavam à morte seus idosos, principalmente aqueles que já não mais participavam das festas, caças, etc. Acreditavam esses indígenas que viver era poder participar de festas, caças e pescas, logo, aqueles privados de tais ações não teriam mais nenhum estímulo para a vida. Assim, a morte viria como benção, uma vez que a vida sem aquelas atividades perdera todo seu significado.

Além da prática entre indígenas, a eutanásia no Brasil apresentou-se na época colonial como consequência da tuberculose, moléstia até então sem cura e que conduzia a um definhamento crescente até a morte. A literatura brasileira apresenta alguns exemplos, através de poetas do romantismo que, atacados de tuberculose, pediam e deixavam-se morrer mais rapidamente, já que era certa a morte.

Atualmente, no Brasil, a eutanásia é considerada como sendo homicídio privilegiado. O Código Penal Brasileiro atual não fala em eutanásia explicitamente, mas em "homicídio privilegiado". Os médicos dividem a prática da morte assistida em dois tipos: ativa (com o uso de medicamentos que induzam à morte) e passiva ou ortotanásia (a omissão ou a interrupção do tratamento).

Hodiernamente, no caso de um médico realizar eutanásia, o profissional pode ser condenado por crime de homicídio – com pena de prisão de 12 a 30 anos – ou auxílio ao suicídio – prisão de dois a seis anos. O ordenamento jurídico pátrio revela que o debate sobre a eutanásia encontra-se em um âmbito superficial dentro da sociedade e mesmo entre os médicos e outros profissionais de saúde e legisladores, que tendem a permanecer no discurso acima explicitado. É necessária, por outro lado, uma reflexão maior e mais aprofundada dos diversos aspectos antropológicos, éticos, sociais e culturais existentes nos discursos pró e contra a eutanásia antes de se posicionar a respeito.

2.1 Etimologia e Definição de Eutanásia

A palavra eutanásia deriva da expressão grega *euthanatos*, onde *eu* significa bom e *thanatos*, morte. Nesse sentido, numa definição puramente etimológica, é a morte boa, a morte calma, a morte piedosa e humanitária. O vocábulo eutanásia foi empregado pela primeira vez por Francis Bacon no século XVII. Tal filósofo defendia a prática da eutanásia pelos médicos, quando estes não mais dispusessem de meios para levar à cura um enfermo atormentado. Argumentava Bacon (2008, p. 46): "a meu ver eles (médicos) deveriam possuir a habilidade necessária a dulcificar com suas mãos os sofrimentos e a agonia da morte".

Asúa (2003, p. 146), da escola espanhola, em sua obra "Liberdade de Amar e Direito a Morrer", define a eutanásia como a morte que alguém proporciona a uma pessoa que padece de uma enfermidade incurável ou muito penosa, e a que tende a extinguir a agonia demasiado cruel ou prolongada.

O doutrinador espanhol acentua que esse é o sentido verdadeiro da eutanásia, compatível com o móvel e a finalidade altruística da mesma. Porém, é incoerente ao ampliar o conceito da morte boa aos antigos sacrifícios de crianças fracas e disformes e às modernas práticas para eliminar do mundo os idiotas, loucos e incapazes incuráveis.

Questionável, portanto, a idéia defendida por Asúa (2003, p. 146), quando afirma ser necessário o manto esculpador da eutanásia por sobre todas essas

mortes violentas e desumanas, sob o fundamento de um objetivo eugênico e selecionador. Se assim fosse, ter-se-ia Licurgo, legislador espartano, como um dos precursores, senão o iniciador da eutanásia, quando, considerando o bem público, mandava lançar ao abismo as crianças débeis, disformes ou enfermas.

Como se vê, são muitos os conceitos de eutanásia, que podem ser expressos nos seguintes significados que o doutrinador Oxamendi (1933, p. 177), em seu livro "El Delito" exterioriza:

Boa morte, crimes caritativos, piedade homicida, homicídio caritativo, a arte de morrer, exterminação de vidas sem valor vital, suprema caridade, morte de incuráveis, morte benéfica, crime humanitário, direito de matar, homicídio piedoso, direito de morrer, morte libertadora, eliminadora, econômica e suprema caridade.

E considera-se, finalmente, oportuno apresentar a opinião do paraense Bittencourt (1939, p. 121), em sua dissertação intitulada "Da Eutanásia", publicada em Belém, no ano de 1939. Segundo o citado autor:

A eutanásia é tão-somente a morte boa, piedosa e humanitária, que, por pena e compaixão, se proporciona a quem, doente e incurável, prefere mil vezes morrer, e logo, a viver garroteado pelo sofrimento, pela incerteza e pelo desespero.

Na atualidade, entende-se geralmente que "eutanásia" significa provocar uma boa morte — "morte misericordiosa", em que uma pessoa acaba com a vida de outra pessoa para benefício desta. Este entendimento da palavra realça duas importantes características dos atos de eutanásia. Primeiro, que a eutanásia implica tirar deliberadamente a vida de uma pessoa; e, em segundo lugar, que a vida é tirada para benefício da pessoa a quem essa vida pertence — normalmente porque ela ou ele sofre de uma doença terminal ou incurável. Isto distingue a eutanásia da maior parte das outras formas de retirar a vida.

Todas as sociedades que se têm conhecimento, aceitam algum princípio ou princípios que proíbem que se tire a vida. Mas, há grandes variações entre as tradições culturais sobre quando é considerado errado tirar a vida. Se olhar para as raízes da tradição ocidental, verifica-se que no tempo dos gregos e dos romanos,

práticas como o infanticídio, o suicídio e a eutanásia eram largamente aceitas. A maior parte dos historiadores da moral ocidental estão de acordo que o judaísmo e a ascensão do Cristianismo contribuíram enormemente para o sentimento geral de que a vida humana tem santidade e não deve ser deliberadamente tirada. Tirar uma vida humana inocente é, nestas tradições, usurpar o direito de Deus de dar e tirar a vida. Escritores cristãos influentes viram-no também como uma violação da lei natural.

Este ponto de vista, da absoluta inviolabilidade da vida humana inocente, permaneceu virtualmente imutável até o século dezesseis quando Thomas More publicou a sua Utopia. Neste livro, More retrata a eutanásia para os que estão desesperadamente doentes como uma das instituições importantes de uma comunidade ideal imaginária.

Nos séculos seguintes, os filósofos britânicos (em particular David Hume, Jeremy Bentham e John Stuart Mill) puseram em questão a base religiosa da moralidade e a proibição absoluta do suicídio, da eutanásia e do infanticídio. O grande filósofo alemão do século dezoito Immanuel Kant, por outro lado, embora acreditasse que as verdades morais se fundam na razão e não na religião, pensava, não obstante, que "o homem não pode ter poder para dispor da sua vida".

Aqueles que defenderam a admissibilidade moral da eutanásia apresentaram como principais razões a seu favor a misericórdia para com pacientes que sofrem de doenças para as quais não há esperança e que provocam grande sofrimento e, no caso da eutanásia voluntária, o respeito pela autonomia. Atualmente, certas formas de eutanásia gozam de um largo apoio popular e muitos filósofos contemporâneos têm sustentado que a eutanásia é moralmente defensável.

A oposição religiosa oficial (por exemplo, da Igreja Católica Romana), no entanto, manteve-se inalterada, e a eutanásia ativa continua a ser um crime em todas as nações com exceção da Holanda e da Bélgica. Aí, a partir de 1973, um conjunto de casos jurídicos estabeleceram as condições de acordo com as quais os médicos, e apenas os médicos, podem praticar a eutanásia: a decisão de morrer deve ser a decisão voluntária e refletida de um paciente informado; tem de existir sofrimento físico ou mental considerado insuportável por aquele que sofre; não haver outra solução razoável ou aceitável pelo paciente para melhorar a situação; e o profissional da medicina tem de consultar outros profissionais superiores.

Dessa forma, seja qual for a definição da palavra eutanásia, ressalte-se que muitos a definem de acordo com suas concepções, ou seja, conforme a sua formação cultural, ética, moral, religiosa, filosófica e jurídica. Além disso, os homens sempre se atemorizam diante da morte, e, mais ainda, diante do sofrimento.

Tudo que representa dor traz desespero interior, mais especificamente quando não se pode vencê-la ou curá-la. Um elevado número de definições sobre eutanásia há de integrar o rol daqueles de posicionamento favorável, como também daqueles que a rebatem, cuja controvérsia será vista mis adiante no desenrolar deste trabalho.

2.2 Tipos de Eutanásia

É tarefa árdua estabelecer uma classificação para a eutanásia capaz de fixar terminologia e permitir tratamento sistemático. A literatura a respeito propõe – e tem sido aceita pelos estudiosos – classificação de acordo com os motivos e os meios empregados na sua execução, bem como a pessoa que a realiza. Quanto aos tipos tem-se:

a) Eutanásia ativa. Nessa forma, considera-se o *modus procedendi*. É ativa quando o agente ministra substância capaz de provocar a morte instantânea e indolor, consistente no ato deliberado de provocar a morte sem sofrimento do paciente, por fins misericordiosos.

b) Eutanásia passiva ou indireta. Obviamente, a modalidade passiva opõe-se à ativa. O médico deixa de prolongar, por meios artificiais e extraordinários, a vida irrefragavelmente condenada. Dá-se quando a morte do paciente ocorre dentro de uma situação de terminalidade, ou porque não se inicia uma ação médica ou pela interrupção de uma medida extraordinária (p. ex.: não colocar ou retirar o paciente de um respirador); pode também ser chamada eutanásia por omissão, ortotanásia ou paraeutanasia.

c) Eutanásia voluntária. Ocorre quando a morte é provocada atendendo a uma vontade do paciente. Aplica-se quando o doente se encontra em perfeitas condições mentais e ainda possui vontade própria para pedir conscientemente que lhe retirem a vida.

d) Eutanásia involuntária. Ocorre quando a morte é provocada contra a vontade do paciente. Ocorre quando as pessoas ou doentes são mortos contra a sua vontade ou sem o seu consentimento, desejando continuar a viver. Esta prática é uma forma de o médico impedir que o paciente continue a sofrer e se torne num 'peso' para todos.

e) Eutanásia não voluntária. Caracteriza-se pela inexistência de manifestação da posição do paciente em relação a ela. Aplica-se a casos de doentes que estão incapacitados de tomar qualquer decisão (por alterações de consciência ou quando se trata de um menor de idade ou de um recém-nascido). Nestes casos o pedido de eutanásia é requisitado pelos familiares mais próximos do paciente.

f) Eutanásia de duplo efeito. Dá-se quando a morte é acelerada como uma consequência indireta das ações médicas, que são executadas visando o alívio do sofrimento de um paciente terminal. Esta classificação, quanto ao consentimento, visa estabelecer, em última análise, a responsabilidade do agente, no caso o médico.

g) Eutanásia súbita. É a morte repentina.

h) Eutanásia natural. É a morte natural ou senil, resultante do processo natural e progressivo do envelhecimento.

i) Eutanásia teológica. É a morte em estado de graça.

j) Eutanásia terapêutica. É a faculdade dada aos médicos para propiciar uma morte suave aos enfermos incuráveis e com dor;

l) Eutanásia legal. É aquela regulamentada ou consentida pelas leis.

m) Eutanásia eugênica. É a eliminação indolor dos doentes indesejáveis, dos inválidos e velhos, no escopo de aliviar a sociedade do peso de pessoas economicamente inúteis; a finalidade perseguida é o aperfeiçoamento racial. Os que abraçam essa forma justificam-na como meio de reduzir a pesada carga, para a sociedade, daqueles pacientes com desarranjos físicos e psíquicos graves. Pregam, na verdade, a eliminação simples, pura e cruel dos psicopatas, monstros, alcoólatras, criminosos pervertidos e inválidos e acrescentam, como argumento, o impedimento da propagação de tais problemas. Sem dúvida, essa forma avulta-se como conceito repugnante.

n) Eutanásia homicídio. Quando alguém realiza um procedimento para terminar com a vida de um paciente. Existem duas espécies: eutanásia homicídio realizada por médico e eutanásia homicídio realizada por familiar.

o) Eutanásia-suicídio. Quando o próprio paciente é o executante. Esta talvez seja a idéia precursora do Suicídio Assistido. Finalmente, o Prof. Asúa (2003, p. 156), propôs que existem, a rigor, apenas três tipos, afirmando que são:

Eutanásia libertadora – que é aquela realizada por solicitação de um paciente portador de doença incurável, submetido a um grande sofrimento; Eutanásia eliminadora – quando realizada em pessoas, que mesmo não estando em condições próximas da morte, são portadoras de distúrbios mentais. Justificada pela "carga pesada que são para suas famílias e para a sociedade"; Eutanásia econômica – seria a realizada em pessoas que, por motivos de doença, ficam inconscientes e que poderiam, ao recobrar os sentidos sofrerem em função da sua doença. Estas idéias bem demonstram a interligação que havia nesta época entre a eutanásia e a eugenia, isto é, na utilização daquele procedimento para a seleção de indivíduos ainda aptos ou capazes e na eliminação dos deficientes e portadores de doenças incuráveis.

Por fim, encontram-se ainda tipos como a eutanásia criminal (eliminação indolor de pessoas socialmente perigosas), eutanásia experimental (ocisão indolor de determinados indivíduos, com o fim experimental para o progresso da ciência), eutanásia solidarística (a ocisão indolor de seres humanos no escopo de salvar a vida de outrem) e a eutanásia-suicídio assistido (o auxílio ao suicídio de quem já não consegue realizar sozinho a sua intenção de morrer).

O suicídio assistido se caracteriza pelo médico disponibilizar os meios para a morte de um paciente. No suicídio assistido, o paciente faz a ação, mas com auxílio de uma terceira pessoa. O médico poderia dizer "se você tomar tais medicamentos em tais doses, você morrerá". O médico daria uma receita, mas quem tomará os remédios é o paciente.

2.3. Distinções necessárias entre distanásia e ortotanásia

A palavra eutanásia tem sido utilizada de maneira confusa e ambígua, pois tem assumido diferentes significados conforme o tempo e o autor que a utiliza.

Várias novas palavras como *distanásia* e *ortotanásia*, têm sido criadas para evitar esta situação. Contudo, esta proliferação vocabular, ao invés de auxiliar, tem gerado alguns problemas conceituais. Os termos a serem abordados trazem, na sua conceituação, o fator morte, e fazem-se presentes no processo do morrer.

Nessa linha de raciocínio faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o que vem a ser a *distanásia* e *ortotanásia* no campo da eutanásia. A *distanásia* pode ser conceituada como a morte lenta, ansiosa e com muito sofrimento. No seu sentido de origem grega, *distanásia* quer dizer: *dis* igual a afastamento (nesse caso, prolongamento exagerado) e *thanasia* o mesmo que morte. Pode-se afirmar, a partir do seu significado etimológico, que *distanásia* é o prolongamento exagerado, desnecessário, no processo da morte inevitável.

Trata-se do caso em que o médico, visando prolongar a vida do paciente terminal, com o esgotamento de todos os recursos, submete-o a um grande sofrimento, atendendo a perspectiva de que foi feito todo o possível e utilizado todo o recurso disponível, na tentativa de salvar o paciente, que, no caso concreto, é um paciente terminal. Fala-se, nos Estados Unidos, em *Futilidade Médica*, e na Europa, em *Obstinação Terapêutica* como sinônimos de *distanásia*.

Para enriquecimento ilustrativo cita-se um caso famoso, no Brasil, de *distanásia*, ocorrido em 1985, qual seja, a morte do então eleito Presidente da República Federativa do Brasil, Tancredo Neves. Perdurou por 36 dias o processo de sua morte, onde foram utilizados todos os recursos disponíveis para que se mantivesse vivo.

Entende-se, por *distanásia*, portanto, a morte ansiosa e sofredora, sendo que, além de comum nos hospitais, é aceita na sociedade. Traduz a ideia de que tudo está, ou foi feito, para que o paciente continuasse vivo. Verifica-se assim, ser a *distanásia* a *obstinação terapêutica*, com o resultado previsível de fracasso e de grande sofrimento ao paciente.

Em contrapartida, a *ortotanásia* é a atuação correta frente à morte. É a abordagem adequada diante de um paciente que está morrendo, podendo, desta forma, ser confundida com o significado inicialmente atribuído à palavra eutanásia. Conforme descrito anteriormente, eutanásia significa a morte tranqüila, boa e serena, não ocasionando agonia ao paciente. É a oportunidade da morte correta, sem ultrapassar barreiras e sem motivar debates com princípios éticos, teológicos ou jurídicos.

Atualmente, depois de conseguir suspender na Justiça a regulamentação da ortotanásia no Brasil, em 2007, o Ministério Público Federal revisou a ação, apontou equívocos e passou a defender a legalidade do procedimento. A mudança de postura abre caminho para que o processo aberto seja extinto e que os médicos fiquem definitivamente respaldados para realizá-la no país.

A polêmica no Brasil começou em 2006, quando o Conselho Federal de Medicina (CFM) aprovou uma resolução que regulamentava a prática, deixando claro que médicos podiam interromper tratamentos desnecessários quando não havia chance de cura. Isso inclui desligar o aparelho de um paciente na UTI e deixá-lo, caso seja sua vontade, passar seus últimos dias em casa, com a família. A prática já é comum em hospitais, mas não havia nada escrito sobre o tema.

O então Procurador dos Direitos do Cidadão do Distrito Federal, Wellington Oliveira, entendeu, porém, que a ortotanásia não está prevista na legislação e que estimularia os médicos a praticar homicídio. Ingressou com ação civil pública e, no ano seguinte, obteve liminar na Justiça Federal em Brasília suspendendo a resolução.

No entanto, a Procuradora Luciana Loureiro Oliveira, que sucedeu Oliveira no processo, entendeu o tema de maneira diferente, respaldada pelo direito de ter a própria opinião. Apontou ainda que a ação proposta confundiu ortotanásia com eutanásia, que é o agir para dar fim ao sofrimento de um doente sem cura, por piedade, mesmo que não esteja na fase terminal.

Segundo a Procuradora (2010, p. 1):

Não se trata de conferir ao médico uma decisão sobre vida ou morte. (...) Trata-se, pois, de uma avaliação científica, balizada por critérios técnicos amplamente aceitos, sendo completo despautério imaginar-se que daí venha a decorrer um verdadeiro tribunal de vida ou morte, como parece pretender a (ação) inicial.

Luciana (2010, p. 1) destacou estar respaldada pelo princípio constitucional da autonomia funcional – ou seja, cada procurador pode pensar de uma maneira. O processo aguarda decisão do juiz Roberto Luís Luchi, da 14^o Vara Federal no Distrito Federal, desde abril deste ano. Para especialistas, são fortes as chances de o magistrado extinguir a ação, em razão do novo entendimento da própria procuradoria.

Disse a procuradora na ação que “não compete ao sistema de Justiça limitar a atividade médica ou interferir na relação de confiança entre médico e paciente”.

A revogação da ação traz um novo cenário, reconhecendo que o Conselho de Medicina não invadiu a área do direito penal. A ortotanásia apenas impede que o médico avance sobre o espaço já delimitado pela morte.

Assim, pode-se afirmar que ortotanásia significa a morte em seu tempo certo, sem abreviação ou prolongamento desproporcional do processo de morrer.

Na mesma esteira, de acordo com tudo que foi dito acima, pode-se observar que a eutanásia, especialmente na modalidade omissiva, aproxima-se do conceito de ortotanásia, qual seja, o de morte, no momento certo, sem dificuldades desproporcionais ou distorções de seu processo. Portanto, apresentadas as características particulares, de cada um dos processos de mortes, depreende-se que, enquanto a eutanásia preocupa-se com a morte digna da pessoa, a distanásia, por seu termo, busca o esgotamento dos recursos, sendo o oposto da eutanásia. Já a ortotanásia aparece como o limite certo da vida.

Deve-se salientar que aflora, no ordenamento jurídico e social pátrio, a aceitação da propositura da morte sofredora, demonstrando-se nenhum interesse para com o paciente, mas precisamente, poderia ser dito que os interesses estão voltados para a utilização de conhecimentos tecno-científicos, de forma que o paciente passa a ser mero objeto para a utilização de tais mecanismos. Insta que o procedimento da distanásia é aceito sem nenhuma sanção legal ou social quanto à sua utilização, importando pouco, ou nada, à vontade ou as consequências oferecidas ao paciente.

3 ANÁLISE DA EUTANÁSIA SOB O PRISMA RELIGIOSO, FILOSÓFICO, MÉDICO, ÉTICO E MORAL

A vida é um dos valores inerentes à pessoa humana. São incontáveis os conceitos de vida; considerando a amplitude e importância da palavra, termo ou expressão VIDA, primeiramente leva-se em consideração à Bíblia Sagrada, para lembrar que Deus criou a luz (dia), o firmamento (céu), a terra, o mar, o Sol, a Lua e as estrelas. Vendo que tudo isso, mesmo sendo maravilhoso, não era suficiente, criou então a VIDA, primeiro a vida vegetal (ervas, sementes, árvores, frutos) e depois criou a vida animal (pássaros, baleias, peixes, animais domésticos, répteis e feras). Coroando seu trabalho, criou então o homem e a mulher, tendo soprado sobre eles um sopro de vida, tornando-os seres vivos.

Também, todos os ramos do conhecimento humano já deram a sua contribuição para constituir esse conceito. A medicina crê que enquanto funcionarem os sistemas nervoso e circulatório há vida. Galeno dizia: viver é respirar.

A evolução da medicina e os constantes progressos biotecnológicos deram vazão a várias discussões e o certo é que há forte corrente que abandonou a ideia de pensar a vida como simples respirar, não somente como garantia de sobrevivência, ou como garantia da “batida de um coração” ou uma “doce ilusão”. A discussão que permeia a garantia do direito à vida versa, não raro, em relação à sua qualidade e dignidade, como construção diária. Daí a pergunta: Pacientes terminais têm direito de morrer em paz e com dignidade? Ou devem sobreviver, mesmo que vegetativamente, até a parada respiratória ou a morte cerebral? É o que se propõe a responder no último capítulo deste trabalho.

Indaga-se: a vida é um bem individual ou social? Aqueles que entendem ser um bem individual, geralmente partidários da eutanásia, afirmam que o homem tem o direito de dispor de sua própria vida, sendo legal, portanto, o pedido a outrem para que a extermine. Outros, ao contrário, asseveram que a vida é bem social, e por isso mesmo indisponível. Usam tal contra-argumento para respaldar suas teses de que o consentimento do doente não pode constituir uma causa justificativa.

A morte não se encontra à margem da vida, mas, ao contrário, ocupa posição central na vida. Contudo, embora a morte faça parte integrante da vida, as pessoas de maneira geral, não parecem psicologicamente aptas a lidar com o

pensamento do estado de morte, aquela ideia de inconsciência permanente, e essa é uma razão para negá-la. Mas a ideia de ser imortal também não pode ser vista com naturalidade. Se, por um lado, há o medo de morrer, por outro, deve haver aquele temor correspondente a ser eterno, imortal.

O conceito de morte, tradicionalmente aceito, constituiu-se por muito tempo na certeza da cessação total e permanente de todas as funções vitais. Hoje, a tendência é aceitar-se a morte *encefálica*, traduzida como aquela que compromete irreversivelmente a vida de relação e a coordenação da vida vegetativa, diferente, pois, da *morte cerebral* ou *cortical*, que compromete apenas a vida de relação.

Mesmo assim, é difícil precisar o exato momento da morte porque ela não é um fato instantâneo, e sim uma seqüência de fenômenos gradativamente processados nos vários órgãos e sistemas de manutenção da vida. Atualmente, com os novos meios semiológicos e instrumentais disponíveis, pode-se tecnicamente determiná-la mais precocemente.

Os fundamentos éticos de um rigoroso conceito de morte leva-se a respeitar, entre outros, um determinado espaço de tempo, dentro de uma criteriosa margem de segurança. Por isso, não se pode esquecer as palavras de Diaz (apud TODOLI 1989, p. 251): Um segundo pode ser a unidade de tempo que faça de um sujeito vivo um cadáver, mas também pode fazer da morte um homicídio.

Hodiernamente, a tendência é dar-se privilégio à avaliação da atividade cerebral e ao estado de descerebração ultrapassada como indicativo de morte real. Será que basta apenas a observação do traçado isoeletrico do cérebro para se concluir pelo estado de morte? Acredita-se que não.

A morte, como elemento definidor do fim da pessoa, não pode ser explicada pela parada ou falência de um único órgão, por mais hierarquizado e indispensável que seja. É na extinção do complexo pessoal, representado por um conjunto, não constituído apenas por estruturas e funções, mas por toda representação. O que morre é o conjunto que se associava para a integração de uma personalidade. Daí a necessidade de não se admitir em um único sistema o plano definidor da morte.

Só há morte quando existe lesão irreversível de todo o encéfalo. Isto, além de ser tecnicamente mais fácil e seguro de se confirmar, não se levando a intervir contra um comatoso que mantém suas funções vitais sem a assistência de um respirador ou de certas medidas de reanimação circulatória. Ou seja: com tais

critérios pode-se dizer que existe uma margem de segurança para se propor, no momento, um conceito ético de morte.

É perigoso dizer que a vida só deve ser preservada quando constituir um veículo para a consciência e que apenas a consciência tem valor. Pode-se até admitir que alguém se expresse e se aperfeiçoe mediante uma atividade, porém não se identifica com ela. Aquele pensamento pode levar a políticas eugênicas e propostas seletivas, onde certamente os grupos discriminados seriam mais vítimas ainda; uma nobre intenção de hoje, capaz de se transformar num pesadelo amanhã.

Hoje se pode elaborar um razoável conceito ético de morte desde que os critérios para sua avaliação sejam simples, objetivos, universais e acessíveis. E que se entenda que o momento da morte não pode ser objeto de diagnóstico, porque ele não é evidente, nem avaliado. Mas pode-se determinar a morte desde que se possa confirmar a ausência de sinais de vida organizada. Essa determinação também não pode estar atrelada a um órgão, mesmo sendo ele indispensável, senão na evidência de sinais claros que indiquem a privação da atividade vital como um todo e, se possível, registrados em instrumentos confiáveis.

O fato de um indivíduo, com privação irreversível da consciência, manter espontaneamente a integração das funções vitais (respiração e circulação) demonstra que é uma pessoa viva. Tal afirmativa, no entanto, não é o mesmo que manter tecnologicamente um simulacro de vida, prolongar de forma artificial um sofrimento ou insistir no medicalismo obstinado da medicina fútil.

3.1 Bioética e Biodireito

Nos tempos modernos, tem-se observado a ampliação das discussões acerca dos temas ligados a Bioética, que pode ser entendida, de forma simplificada, como a ética da vida, ou seja, um conjunto de normas propostas em consequência dos grandes avanços nas ciências biológicas objetivando garantir a sobrevivência humana e a qualidade de vida.

Como diz Junior (2005, p. 02): Caminharemos para um mundo onde certas técnicas científicas serão rigidamente regulamentadas e, em alguns casos,

proibidas, ou, por outro lado, caminharemos para um "admirável mundo novo", onde não haverá limites para as pesquisas científicas?

Principalmente após a II Guerra Mundial, devido às experiências monstruosas feitas pelos nazistas em seres humanos, juntamente com os atuais avanços das ciências biológicas, essas discussões ganharam força e importância, passando a ser área de interesse, não apenas das ciências biomédicas, mas também da filosofia, religião, sociologia e porque não do Direito.

Por conseguinte, a Bioética foi suscitada quando se percebeu que as pesquisas em seres vivos, envolvendo inclusive manipulação genética, poderiam levar a graves consequências. Dessa forma, tal "ética da vida" se propõe a reafirmar certos valores que vinham conduzindo a maioria das pessoas nos seus posicionamentos morais básicos, e combater a visão relativista em torno da vida que se expande no século XXI, segundo a qual os valores e as normas éticas são considerados apenas uma questão de preferência de cada um, sem qualquer validade objetiva.

A Bioética divide-se em macro-bioética e micro-bioética. A primeira diz respeito à ética da vida em sentido amplo, estando diretamente ligada ao meio ambiente e ao Direito Ambiental. De acordo com a macro-bioética, ter-se-ia um código de condutas, principalmente no que diz respeito a experimentações científicas, a ser seguido com o fim de proteger o meio ambiente.

No que tange à micro-bioética, o tratamento direciona-se para a ética da vida humana. Diante dos avanços médico-científicos-tecnológicos, protege os seres humanos nos métodos de experimentos científicos.

Entretanto, diante de tais avanços, presenciados cotidianamente com as descobertas tecno-científicas, quanto às formas de criar, manter e prolongar a vida, os quais colidem com culturas vigentes, questiona-se, ao mesmo tempo, a necessidade de tais progressos e seus efeitos juntos aos direitos fundamentais de cada indivíduo. Com essas constantes descobertas, nota-se que a sociedade se depara com situações com as quais não sabe como se portar, necessitando de uma ampla discussão com o intuito de buscar soluções para impasses tais como o do tema proposto, ou seja, a Eutanásia.

Primordial então, um estudo da Bioética, buscando-se uma reflexão na utilização de tais procedimentos, que envolvem o bem mais supremo do ser humano, a Vida. Nota-se, pelo prisma da Dignidade da Pessoa Humana, que tais

descobertas, ao invés de proporcionar qualidade de vida e bem-estar, vêm, muitas vezes, direcionando-se apenas para a quantidade de vida, desferindo golpes fatais em princípios Éticos e Constitucionais, que à deriva passam, sem serem observados.

A Eutanásia, distante de ser um acontecimento próprio da atual sociedade, apenas ganha novo espaço frente a problemas ocasionados pelas ações provindas do conhecimento do Homem, que na euforia das descobertas fantásticas, ocorridas no século XX, despreendeu-se de alguns aspectos fundamentais para a evolução de uma sociedade mais humanizada.

Surgiu, em função desses fatos, justamente a Bioética, que busca, em suas origens, aspectos fundamentais para a prática desses novos conhecimentos, os quais se encontram em constantes atritos com regras e com princípios, assim como com religiões e com outras culturas.

Tais descobertas devem ter, pelo menos em princípio, o objetivo de melhorar a qualidade de vida, não podendo ser esses conhecimentos utilizados contra o próprio Homem, quer violentando seu corpo quer violentando sua dignidade.

A Eutanásia volta à tona nas discussões ocorridas em todas as esferas da sociedade. Volta-se a questionar princípios tais como Ética e Moral, sendo que, para os profissionais de várias áreas, surge novo instituto chamado de Deontologia. A Bioética oportuniza-se pela conjunção desses novos pensamentos, ocasionando uma nova postura a ser tomada nas ações que envolvem a vida humana.

Nota-se, hoje que a Eutanásia deixa de ser vista apenas como a simples possibilidade de ocasionar a morte a alguém, que está sofrendo em função de determinada moléstia. Estudiosos do mundo todo a reclassificam e a apresentam a esse novo cenário mundial, que, por sua vez, possui pouca ou nenhuma legislação com referência a tal tema, inclusive no Brasil.

Assim, nesse cenário de avanços tecnológicos e surgimento de novos problemas, observa-se a necessidade de mudanças jurídicas e exige-se dos operadores do direito um esforço para se elaborar novos modelos que atendam as necessidades da sociedade contemporânea.

E é justamente dessa necessidade atual, que eclode o Biodireito como sendo um novo ramo jurídico ainda muito recente na realidade jurídica brasileira. Este novo ramo do direito define-se como uma positivação jurídica de permissão de

comportamentos médico-científicos e de sanções pelo descumprimento dessas normas.

É um ramo do direito público que se associa à bioética, acima mencionada, estudando as relações jurídicas entre o direito e os avanços tecnológicos conectados à medicina e à biotecnologia; peculiaridades relacionadas ao corpo, à dignidade da pessoa humana.

Abrange, portanto, todo um conjunto de leis positivas que visam estabelecer a obrigatoriedade de observância dos mandamentos bioéticos, e, ao mesmo tempo, é a discussão sobre a adequação sobre a necessidade de ampliação ou restrição da legislação.

Para se falar de Biodireito, deve-se explicar que o mesmo possui uma estrita ligação com a Bioética que caracteriza-se por se tratar da ética relacionada com situações que envolvam os mais diversos tipos de vida. Biodireito e Bioética devem ser utilizados de forma conjunta, com o fim único de proteger a vida, frente aos novos avanços médico-científicos que surgem com a modernização da sociedade.

Assim, apesar de caminharem de mãos dadas, ambos não se confundem, sendo que a Bioética é a base para a positivação de suas normas, se atendo ao campo de estudo ético-filosófico, sobretudo, das técnicas e limites das experimentações e procedimentos médico-científicos.

A Bioética seria, portanto, um estágio inicial, anterior ao Biodireito, mas, ao mesmo tempo, está ao lado deste, na busca pela adequação da legislação relacionada à matéria às realidades e necessidades práticas.

O Biodireito está relacionado a muitos princípios que auxiliam na direção da visão jurídica a respeito das instâncias morais da vida em face das inovações científico-tecnológicas, tendo em vista a promoção da dignidade humana. Este novo ramo jurídico deverá inspirar a política legislativa na criação de instrumentos de prevenção e repressão, sempre que necessários à salvaguarda da dignidade humana .

O que se quer demonstrar é que o biodireito e a bioética defendem, primordialmente, a vida humana frente aos avanços científicos, médicos e tecnológicos. Colocam a vida humana como o núcleo de toda proteção e como base para a formulação das normas e princípios que regem o biodireito. A tutela da dignidade da pessoa humana é valor fundamental e deve ser respeitada por todos.

A Bioética e o Biodireito são instrumentos que ajudam, consideravelmente, nessa proteção, influenciando em muitos dos ramos do direito, o que demonstra a sua amplitude e importância. Surge uma nova geração e com ela, grandes avanços nas áreas médicas, científicas e tecnológicas, construindo, conseqüentemente, uma teia de relações e de novos paradigmas que necessitam de ramos jurídicos especializados, como o biodireito acompanhado pela bioética, no sentido de comportarem a positivação de tantas quantas situações novas, provenientes das novas relações formadas, surgirem.

3.2 Perspectiva Religiosa

Antes de se adentrar na visão das principais religiões acerca da problemática da eutanásia, é de suma importância ter-se em mente a concepção de que o interesse humano não se limita a uma vida truncada, quase vegetativa, mas a qualidade desta vida. Se esta assume conotações desumanas pelo sofrimento, ou então pela lenta degradação, é preferível apressar a morte.

O paciente tem não apenas o direito à vida, mas também o direito à morte. É um direito inerente a qualquer ser humano; mesmo numa perspectiva religiosa não bastaria afirmar que Deus dá a vida, e por isto só Ele pode determinar o momento e o modo da morte. Seria preciso acrescentar que Deus criou o homem como ser inteligente e livre. Como negar-lhe então o direito de determinar o como e o quando da sua morte, se essa já é um processo intransponível?

O direito inerente a todo ser humano de fugir à despersonalização é equivalente ao direito à vida. Uma vida quase vegetativa, inútil, mutilada pelo sofrimento, não se enquadra com a dignidade inerente à pessoa humana. A vida sem dignidade é uma afronta ao homem.

E é partindo-se desse prisma que expõe-se a perspectiva da eutanásia na visão das grandes religiões mundiais:

O Islamismo (literalmente, significa "submissão à vontade de Deus") é a mais jovem e a última das grandes religiões mundiais e a única surgida após o cristianismo. É a última das três religiões irmãs antecessoras (judaísmo e cristianismo), podendo olhar suas predecessoras como história, como meros

preliminares para sua própria mensagem universal. Essa visão encheu o islamismo de um senso de superioridade. Hoje, calcula-se que a população muçulmana mundial alcance a casa de um bilhão, quase um quinto da humanidade.

Com tais informações em mente, passa-se a considerar a questão do valor da vida, direitos humanos e eutanásia à luz de importantes documentos contemporâneos do mundo islâmico.

A vida humana é sagrada e inviolável e devem ser envidados todos os esforços para protegê-la. Em particular, nenhuma pessoa deve ser exposta a lesões ou à morte, a não ser sob a autoridade da lei. Durante a vida e depois da morte, deve ser inviolável o caráter sagrado do corpo de uma pessoa. Os crentes devem velar para que o corpo de um falecido seja tratado com a solenidade exigida.

Segundo a legislação islâmica, todos os direitos humanos provêm de Deus. Não são presente de uma pessoa a outra e nem propriedade de qualquer criatura que algumas vezes os distribui e outras vezes os retém (injustamente). Direitos humanos são revelados no Corão em versos claros e decisivos. São confirmados por garantias religiosas e morais, independentemente da punição legal que deve ser imposta aos possíveis infratores e abusadores.

Tanto o Corão como a Suna (livros sagrados comparados a Bíblia para o cristianismo) apresentam uma série de direitos que Deus concedeu às pessoas na sociedade. A Shari'a (tradição jurídica muçulmana, código penal islâmico), cujas fontes principais são o Corão e a Suna, é praticamente mil anos mais antiga do que o atual conceito sobre direitos humanos.

Segundo a concepção islâmica, a pessoa humana é o ser mais nobre e digno de honra que existe. Tudo o que céu e terra abrangem está à sua disposição. A ela foram dadas, por graça divina, a razão e a capacidade de pensar e de dirigir. No islamismo, a dignidade humana está baseada em um sistema harmonioso.

O respeito à pessoa humana se explica e se fundamenta em todos os seus aspectos no seguinte: tudo o que é abrangido pelo céu e pela terra está a serviço da pessoa humana: "E ele colocou, por livre vontade, tudo o que existe no céu e na terra a vosso serviço" (Sura: os que estão de joelhos, verso 13).

Por outro lado, a pessoa humana é criatura de Deus e seu representante na Terra. Ele a criou com as próprias mãos, deu-lhe um sopro de sua alma e fez dela a figura mais bela. O respeito à pessoa é tão importante que a vida de uma única pessoa é quase tão valiosa como a vida de todo o gênero humano e de sua

posteridade. Segundo o livro sagrado Suna (SUNA: a mesa, verso 32): Se alguém matar uma pessoa isto deve ser considerado como se tivesse matado todas as pessoas. E se alguém mantiver com vida outra pessoa é como se tivesse mantido com vida todas as pessoas.

Para manter a pessoa humana e não desonrar o corpo, o islamismo proíbe o suicídio: "E não mateis a vós mesmos! Deus procede misericordiosamente convosco!" (SUNA: as mulheres, verso 29).

Ghazali (2008, p. 322), um dos maiores sábios do Islã, disse: "A razão é a lei a partir de dentro, a legislação religiosa é a razão a partir de fora. Lei e razão, juntas, são a lâmpada que ilumina o caminho da pessoa".

O pensamento islâmico desenvolveu uma forte consciência da dimensão vertical de sua teologia, que acentua a confiança em Deus, a dependência do Criador e a obediência à vontade do Criador. Reduziu, porém, a dimensão horizontal da antropologia, a autônoma auto-realização da pessoa humana. O pensamento islâmico atribui todo o poder a Deus e limita drasticamente a autonomia da ação humana.

Apresenta-se, resumidamente, o que diz o Código Islâmico de Ética Médica sobre o valor da vida humana e eutanásia, um importante documento elaborado pela Organização Islâmica de Ciências Médicas e aprovado na 1ª Conferência Internacional de Medicina Islâmica, realizada no Kuwait em 1998:

A vida humana é sagrada (...) e não deve ser tirada voluntariamente, exceto nas indicações específicas de jurisprudência islâmica, as quais estão fora do domínio da profissão médica. O médico não tirará a vida, mesmo quando movido pela compaixão. O médico, na defesa da vida, é aconselhado a perceber os limites, e não transgredi-los. Se é cientificamente certo que a vida não pode ser restaurada, então é uma futilidade manter o paciente em estado vegetativo utilizando-se de medidas heróicas de animação ou preservá-lo por congelamento ou outros métodos artificiais. O médico tem como objetivo manter o processo da vida e não o processo do morrer. Em qualquer caso, ele não tomará nenhuma medida para abreviar a vida do paciente. Declarar uma pessoa morta é uma responsabilidade grave que em última instância é do médico. Ele apreciará a gravidade do seu diagnóstico e o transmitirá com toda a honestidade, e somente quando estiver certo disto. Ele pode dirimir qualquer dúvida buscando conselho e utilizando-se dos modernos instrumentos científicos. Em relação ao paciente incurável, o médico fará o melhor para cuidar da vida, prestará bons cuidados, apoio moral e procurará livrar o paciente da dor e aflição.

Resumindo-se a posição islâmica em relação à eutanásia: a concepção da vida humana como sagrada, aliada a limitação drástica da autonomia da ação humana, proíbem a eutanásia, bem como o suicídio. O médico é um soldado da vida. Os médicos não devem tomar medidas positivas para abreviar a vida do paciente. Se a vida não pode ser restaurada é inútil manter uma pessoa em estado vegetativo utilizando-se de medidas heróicas.

Por sua vez, o Judaísmo é a mais velha tradição de fé monoteísta do Ocidente. É uma religião que estabelece regras de conduta para seus seguidores. Estas regras fundamentam-se nas interpretações da Escritura e em princípios morais gerais. Como a sociedade mudou, assim também as velhas normas tiveram de ser adaptadas aos problemas contemporâneos e às novas tecnologias; e isso gerou uma gama enorme de posições a respeito de problemas éticos.

A eutanásia é um desses problemas, mas que, apesar das divergências, entende-se que a pessoa que está morrendo não tenha o seu fim apressado, mesmo quando isto evitaria a dor. O argumento freqüentemente utilizado é que o moribundo é, de qualquer maneira, uma pessoa viva, e deve ser tratado com a mesma consideração devida a toda e qualquer pessoa vivente. Mesmo na situação de o paciente ser terminal, em meio a muita dor e diante da solicitação de acabar com tudo, esta prática não pode ser permitida segundo o judaísmo. O médico que agir dessa maneira, causando a morte do paciente, é culpado de assassinato.

É claro que eliminar a dor é um valor importante, mas quando este procedimento conflita com a preservação da vida deve ser considerado como de valor menor. Isto não significa que em cada caso o médico deva fazer todos os esforços possíveis para prolongar a vida - e alguns tratamentos podem aliviar a dor às custas de tempo de duração de vida. Alguns rabinos aceitariam, aqui, que nada existe de errado com tal tratamento, já que a própria dor pode abreviar a vida e certamente degradaria sua qualidade. O importante ponto a ser compreendido é que, exceto para o movimento da reforma judaica, a decisão correta não pertence ao indivíduo. É tarefa das autoridades rabínicas usar as suas capacidades para interpretar a Torah e relacioná-la à vida cotidiana, para chegar a uma decisão.

É importante assinalar que, mesmo nos casos de extremo sofrimento, tirar a vida humana, na perspectiva judaica, nunca pode ser o objetivo de qualquer intervenção. Quando a cura não pode ser conseguida, o cuidado é sempre exigido

até o final da vida humana. Esse é o motivo pelo qual a pessoa não deve ser deixada sozinha quando estiver morrendo, mesmo que lhe reste pouquíssimo tempo de vida. A oração para a morte do paciente é permitida em casos de agonia extrema e quando não existe mais esperança real de recuperação.

Resumindo a posição judaica em relação à eutanásia: a tradição legal hebraica (halakhah) é contrária à eutanásia. O médico serve, como um meio de Deus, para preservar a vida humana, sendo-lhe proibido arrogar-se a prerrogativa divina de decisão entre a vida e a morte de seus pacientes. O conceito de santidade da vida humana significa que a vida não pode ser terminada ou abreviada, tendo como motivações a conveniência do paciente, utilidade ou empatia com o sofrimento do mesmo. A halakhah distingue entre o prolongamento da vida do paciente, que é obrigatório, e o prolongamento da agonia, que não o é.

Já o Cristianismo representa a religião com o maior número de adeptos no mundo, somam-se mais de 2 (dois) bilhões de católicos. Pode-se verificar que a Doutrina Cristã é contra a prática da Eutanásia, apresentando vários contra-argumentos como o depoimento do Papa Bento XVI (2000, p. 15) que afirma que se trata de uma "falsa solução para o drama do sofrimento", tratando-se de um ato "indigno do homem", e declarou também que: Jesus sofreu e morreu na cruz por amor. Desta forma, deu sentido ao sofrimento, um sentido que muitos homens e mulheres compreenderam, vivendo em profunda serenidade, mesmo sob duras provas físicas e morais.

O referido ato é tido como uma "violação da Lei Divina, de uma ofensa à dignidade humana, de um crime contra a vida e de um atentado contra a humanidade". No que toca ao valor da vida humana, esta é vista como sendo o fundamento de todos os bens, a fonte e a condição necessária de toda a atividade humana e de toda a convivência social. Os crentes vêem nela, também, um dom do amor de Deus, que eles têm a responsabilidade de conservar e fazer frutificar.

Do ponto de vista dos religiosos, Deus dá o dom à vida e somente ele pode dar a morte. 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 aos doentes em coma se existir alguma possibilidade de recuperação. Há a orientação de que não há obrigação de submeter o paciente terminal a novas intervenções cirúrgicas quando não se tem a esperança fundada de tornar-lhe a vida mais suportável.

Da mesma forma é lícito administrar narcóticos e analgésicos que aliviem a dor, ainda que atenuem a consciência e provoque de modo secundário um encurtamento da vida do paciente, contanto que o objetivo da ação seja acalmar a dor e não acelerar dissimuladamente (intencionalmente) sua morte. Ainda, na opinião da Igreja católica é lícito deixar de aplicar procedimentos extraordinários a um paciente em coma quando este tenha perdido toda a atividade cerebral, mas não quando seu cérebro ainda conserva certas funções vitais, se esta omissão provocar-lhe a morte. Os inválidos ou pessoas com má-formação têm o mesmo direito que as outras pessoas no que se refere ao recebimento de tratamentos terapêuticos. Durante as fases pré-natal e pós-natal deverão ser-lhes proporcionadas as mesmas curas ministradas aos fetos e crianças sãs.

Na concepção da Igreja, o Estado não pode atribuir-se o direito de legalizar a eutanásia, pois a vida é um bem que prevalece sobre o poder. A eutanásia é um crime contra a vida humana e a lei divina, pelo que são responsáveis todos os que intervêm na decisão e execução do ato homicida.

Ademais, de uma forma geral tem-se a visão da eutanásia na perspectiva das outras tradições cristãs, tais como:

Adventistas do Sétimo Dia: Em relação à interrupção de tratamento, esta Igreja é a favor de um consenso informal favorável à eutanásia passiva (deixar morrer). Em relação à eutanásia ativa, não tem uma posição oficial.

Igrejas Batistas: Defendem o direito de o indivíduo tomar suas próprias decisões em relação às medidas ou tratamentos que prolongam a vida. Isso deve ser fortalecido através da elaboração de instruções que deixem claro como o paciente quer ser tratado no final da vida. Condenam a eutanásia ativa como uma violação da santidade da vida.

Mórmons (Igreja de Jesus Cristo dos Santos dos Últimos Dias): Na visão deste segmento religioso, quando a morte é inevitável ela deve ser vista como uma bênção e intencionalmente parte da existência eterna. Não existe a obrigação de

estender a vida mortal por meios não razoáveis. A pessoa que participa de uma prática eutanásica, deliberadamente causando a morte de outra que esteja sofrendo de uma condição ou doença terminal, viola os mandamentos de Deus.

Igrejas Ortodoxas Orientais: Os meios mecânicos extraordinários podem deixar de ser utilizados, ou removidos, quando os sistemas orgânicos principais falharam e não existe razoável expectativa de recuperação. O bem-estar espiritual do paciente, em algumas instâncias, é garantido pela remoção dos mecanismos de suporte de vida. Estimula-se os cuidados paliativos e as instruções do paciente quanto ao final de vida. A eutanásia constitui a ação deliberada de tirar a vida humana e, como tal, é condenada como assassinato (Igreja Grega).

Testemunhas de Jeová: Quando a morte é iminente e inevitável, as Escrituras não exigem que os meios extraordinários (e onerosos) sejam utilizados para prolongar o processo do morrer. A eutanásia ativa é considerada um assassinato que viola a santidade da vida.

Igrejas Luteranas: Aprovam a descontinuação de medidas extraordinárias ou heróicas de prolongamento de vida. Administrar medicação contra a dor, mesmo com o risco de apressar a morte, é permitido. A expressão antecipada dos desejos do paciente é estimulada. O tratamento pode ser interrompido, não aplicado ou recusado se o paciente está irreversivelmente morrendo ou se vai lhe impor sacrifícios desproporcionados. A eutanásia é sinônimo de morte piedosa, que envolve suicídio e/ou assassinato, e é contrária à Lei de Deus (Sínodo de Missouri). A eutanásia ativa destrói deliberadamente a vida criada à imagem de Deus e é contrária à consciência cristã e administração da vida. O uso deliberado de drogas e outros meios para abreviar a vida é ato de homicídio intencional (Igreja Luterana Evangélica).

Reformada (Presbiteriana): Para esta Igreja Evangélica, não é necessário prolongar a vida ou o processo do morrer de uma pessoa que está gravemente doente e que tem pouca ou nenhuma esperança de cura. Permite a não utilização ou interrupção de sistemas de suporte de vida para que o paciente tenha uma trajetória natural em direção à morte.

A vida não deve ser prolongada indevidamente por meios artificiais ou medidas heróicas, mas também não deve ser diretamente abreviada.

3.3 Perspectiva Filosófica

A questão da Eutanásia no âmbito da filosofia, do pensamento filosófico não é nova. Platão na sua obra "A República" já a aborda e parece concordar com a mesma, nomeadamente como uma forma de eliminar pessoas com doenças incuráveis. Thomas Morus propõe que os sacerdotes e os magistrados convençam estes doentes a morrerem. Francis Bacon que terá inventado o termo defende-a também. A aceitação da morte pelo doente é encarada como uma forma de evitar encargos "inúteis" para a sociedade e as famílias. Este argumento económico continua a ser largamente referido para a tomada de medidas a favor da eutanásia.

A evolução das sociedades humanas tem sido feita no sentido de preservar a vida humana, independentemente das condições do seu ser. Cada pessoa é única e tem a sua própria dignidade e como tal deve ser respeitada. Neste sentido, a partir do século XIX começou a ser proibida diversas práticas antes aceites ou toleradas, como o aborto, eutanásia e a eugenia.

Sem mais delongas tem-se que cabe todo o exposto à área filosófica, levando toda a sociedade a questionar e pensar seriamente sobre a eutanásia, tendo sempre por base a ética e a moral que envolve todo e qualquer assunto importante, formulando hipóteses e possíveis soluções para a problemática em questão.

3.4 Perspectiva Médica

A eutanásia é principalmente um problema médico, tendo em vista envolver temas centrais da dor humana, da incurabilidade da doença ou da inevitabilidade da morte, exigindo a necessidade de certeza do diagnóstico.

Questão da dor é muito argüida por aqueles que são contrários à eutanásia, isto porque a dor é um fato psicológico eminentemente subjetivo. Não há instrumento nem teste que possa medir ou mesmo atestar o estágio de dor pelo qual uma pessoa passa. Além disso, há pessoas que, tendo conseguido um forte autocontrole da mente, suportam dores das mais atrozes, enquanto enfermos leves

clamam aos gritos alegando sofrimentos que, geralmente, são tolerados sem grandes esforços.

Como se observa, a questão da dor é bastante relativa, variando de pessoa a pessoa, e impossível de se precisar com exatidão. É oportuno lembrar que a medicina, de tempo em tempo, nos apresenta os mais modernos recursos e as mais recentes descobertas capazes de atenuar o sofrimento de pacientes desesperados.

A incurabilidade da moléstia é um dos conceitos mais duvidosos. O homem alcançou um grau tão elevado de desenvolvimento científico que é quase impossível crer-se na incurabilidade de uma doença. Em épocas passadas, inúmeras pessoas foram dizimadas por doenças como difteria, tifo, tuberculose, entre outras, e logo depois cientistas descobriram a cura dessas doenças. Hoje, para muitos tipos de câncer os médicos têm aplicado tratamentos satisfatórios.

França (1984, p. 68), num trabalho sobre a eutanásia, citou como exemplo:

O caso (ocorrido na Idade Média) de um médico que vendo a filha de cinco anos acometida de difteria, sofrendo dores atrozes e já tendo ele percorrido as maiores autoridades médicas sem nenhum resultado, ministrou-lhe uma substância que a matou durante o sono. No dia seguinte, esse médico recebeu um telegrama de outro médico amigo comunicando-lhe que ROUX descobrira naquela manhã uma vacina contra a difteria.

Afirma Asúa (2003, p. 101) que: Todos estamos condenados à morte em prazo desconhecido, porém certo. Prolongar a vida é vivê-la. Então, por que renunciar a um período de existência prolongada, que a medicina pode proporcionar?

Grande parte dos médicos e cientistas ligados à medicina é contrária à eutanásia, alegando o compromisso da medicina com a Vida, sendo, portanto, incompatível a prática da eutanásia.

Ademais, partindo de um tema como a Eutanásia, torna-se impossível não abordar a responsabilidade do médico. Quando se fala em atos ilícitos, deve-se lembrar de que um fato ilícito pode gerar efeitos civis e penais, além de outros.

Um ato ilícito gera efeitos civis e criminais. A conduta do médico que pratica a eutanásia pode ser ativa ou passiva, por ação ou omissão e gerará a responsabilidade civil ou criminal, ou ambas, como também na esfera ética. Ambas têm pontos parecidos, pressupõem um resultado danoso, uma ação ou omissão em relação de causalidade.

O ser humano sempre esteve sujeito a dores e enfermidades. Dessa forma, para preservar sua saúde e, igualmente, para evitar doenças, mantendo-se físico e mentalmente sadio, recorre à figura do médico.

Desde o início da vida em sociedade, e logicamente, desde que o homem passou a assimilar técnicas de cura e diagnósticos dos males que atormentam a sua vida e a de seu semelhante, o ser humano passou a encontrar na figura do médico um verdadeiro Deus, cuja responsabilidade era a de livrar o mundo dos males que o afligem e de devolver a paz, a segurança e, finalmente, a saúde perdida.

Seria, pois, o guardião da vida, bem maior assegurado ao ser humano, sendo seus deveres ser correto, dedicado, respeitar a vida, devendo agir sempre com cautela, diligência, evitando que seu paciente seja conduzido ao sofrimento, à dor, à angústia e a perdas irreparáveis.

Para o mestre Peixoto (1970, p. 26), em sua obra "Sorriso da Sociedade", o respeito para com o médico perante a sociedade assim se define "o respeito que a sociedade deve à profissão médica só continuará justificado se, além de senti-la capaz, a souber responsável".

De acordo com Bizatto (2000, p. 69) "a obrigação é inerente a cada um dos profissionais, que no seu ofício, obrar com imprudência, imperícia ou negligência ou dolo, causando prejuízos a outrem".

Para existir a possibilidade de atribuir ao médico a responsabilidade de um ato danoso necessário se faz que ele tenha deixado de cumprir com seus deveres, que são o dever de informar e aconselhar, dever de assistir e dever de prudência.

Logo, ao agir de forma incorreta, o médico deverá ser responsabilizado. A responsabilidade se faz em três campos, a saber, o penal, cível e ético. No campo penal, o médico será processado e terá suas funções suspensas temporariamente, sendo-lhe também, no caso da eutanásia, imputando o crime de homicídio, de acordo com o previsto no artigo 121 do Código Penal. No campo cível, o profissional deverá indenizar o paciente ou os familiares por ocasião de dano causado e cujo

valor vai depender do grau de lesão ao direito deste. Já no campo ético, cabe ao Conselho Regional de Medicina tomar as providências cabíveis.

A responsabilidade médica seria uma obrigação do profissional em sofrer as conseqüências das faltas por ele cometidas no exercício da sua especialidade, ao trazer danos, lesões para o seu paciente.

Atualmente, a responsabilidade médica tem os seus fundamentos não só na legislação, mas também na moral. Moralmente, os seus alicerces são a consciência e a observância à lei natural, sendo a consciência conceituada como sendo a capacidade de autocrítica moral que preside a elaboração dos critérios de conduta, de ação, e de julgamento dos valores.

Um elemento que é sempre destacado quando se fala de responsabilidade medica, é o erro médico.

França (2000, p. 19), define o erro médico como sendo a conduta profissional inadequada que supõe uma observância técnica, capaz de produzir um dano à vida ou à saúde de outrem, caracterizada por imperícia, imprudência ou negligência.

Dentro da eutanásia, todavia, a figura do erro médico não é elemento fundamental, uma vez que esta não é tipificada pela legislação. Não se pode falar em erro médico para uma conduta não prevista de forma explícita em lei. Se a eutanásia já fizesse parte da legislação brasileira, como previam as reformas no Código Penal Brasileiro, conforme elucidado poder-se-ia falar em erro médico.

Tão somente assim haveria a possibilidade de se responsabilizar o médico por um erro médico quando se tratasse da prática da eutanásia.

Entretanto, mesmo com a eutanásia já tipificada, seria quase impossível haver um erro médico em sua aplicação, visto que, se observados os requisitos apresentados por Bizatto (2000, p. 453) em sua obra "Eutanásia e Responsabilidade Médica", conforme exposto, assim: Qualquer erro médico seria facilmente detectado antes da efetiva realização da eutanásia em si, pois outros profissionais como o Promotor de Justiça, iriam barrar a prática, já que algum requisito não foi observado.

Dessa forma, e sabendo que a eutanásia não está tipificada na legislação brasileira, deve-se simplesmente levar em consideração o ato ilícito em si, ou seja, a figura do "homicídio", os danos causados e, logicamente, o nexo causal entre esses dois elementos, para caracterizar, pois, a responsabilidade do médico.

Quando se fala em eutanásia, a responsabilidade médica, somente vai existir quando o médico praticar a mesma, configurando-se o delito como homicídio para em face do Código Penal atual e conseqüentemente ser responsabilizado pelos danos resultantes do ato em questão.

A eutanásia acaba não fugindo muito do que já foi indicado. O médico ao praticar a eutanásia age em desacordo com a lei, logo, ao produzir dano ao paciente, ou seja, sua morte, e também aos seus dependentes, neste caso de cunho moral, deverá ser responsabilizado pelos seus atos, tendo que, na esfera cível indenizar a família em questão.

Os pressupostos gerais da responsabilidade civil no caso da eutanásia se resumem na necessidade do dolo, uma vez que não se pode falar em eutanásia culposa; na ação ou omissão, exceto na hipótese da ortotanásia, e, finalmente a existência do nexo causal.

Em relação ao nexo causal, há vários questionamentos, sendo resolvidos pela Teoria da Equivalência dos Antecedentes do Direito Penal. De acordo com esta teoria, causa é todo antecedente sem o qual o resultado não teria ocorrido. Não sendo possível suprimi-la hipoteticamente, sem afetar o último, estar-se diante de uma verdadeira causa, com a ação do médico que praticou a eutanásia. Ainda tem-se a Teoria da Causalidade Adequada, indicando que causa é o fato que, abstratamente considerado, produziria ordinariamente a conseqüência.

Logo, os efeitos extraordinários se subtraem do nexo causal. Entretanto, a lei penal optou pela primeira, de acordo com o previsto no artigo 13 do Código Penal, assim aplica-se esta Teoria do Direito Penal no âmbito civil, pode-se dizer que agente é aquele que originou o resultado em conformidade à presente teoria, e que a superveniência de uma causa relativamente independente, que provocar desvio extraordinário no curso do desdobramento causal, acabará por romper o nexo.

Além disso, de acordo com a perspectiva médica, a eutanásia ao ser praticada, acaba com toda a estrutura familiar do paciente, ainda mais quando não houve o consentimento. Dessa forma, a família, buscando reparar seus danos, a saber, morais, entra com uma ação em busca de responsabilizar o profissional médico pela sua prática.

Porém, no Brasil, é pequeno o número de médicos que acabam sendo condenados pela morte de seu paciente, uma vez que acabam utilizando a desculpa

de que o paciente não suportou o tratamento, e estes vêm a praticar a eutanásia. No caso da eutanásia, leia-se "homicídio privilegiado", já que é assim que se trata este instituto na legislação até a presente data, muito dificilmente um médico será responsabilizado pelo exercício desta, pois sempre ocorre longe das vistas da Justiça, sendo que poucos casos acabando vindo à tona, isso quando a imprensa os divulga.

Portanto, no âmbito médico, mesmo sem estar expressa em lei, a prática da eutanásia deve ser colocada como responsabilidade do médico, podendo, em teoria, o profissional da Medicina ser responsabilizado nas esferas civil, penal e ética.

3.5 Perspectiva Ética e Moral

Há, pelo menos, uma noção intuitiva, em todos, do que seja ética; sua explicação é, contudo, tarefa difícil. Ademais, tentar defini-la seria privar-se de toda a amplitude de seu significado que pode ainda advir do desenvolvimento do pensamento humano.

Etimologicamente, o termo ética deriva do grego *ethos* que significa modo de ser, caráter. Designa a reflexão filosófica sobre a moralidade, ou seja, acerca das regras e códigos morais que norteiam a conduta humana. Sua finalidade é esclarecer e sistematizar as bases do fato moral e determinar as diretrizes e os princípios abstratos da moral. Neste caso, a ética é uma criação consciente e reflexiva de um filósofo sobre a moralidade, que é, por sua vez, criação espontânea e inconsciente de um grupo.

Dessa forma, a ética estuda o comportamento moral dos homens em sociedade, ou seja, estuda uma forma específica de comportamento humano – estuda ou analisa o comportamento dos médicos enquanto profissionais em atividades médicas.

Ocupa-se a ética biomédica com aqueles temas morais que se originam na prática da medicina ou na atividade de pesquisa biomédica. Surgiu a partir de um movimento que tem por finalidade a conciliação da medicina com os interesses éticos e, ao mesmo tempo, humanísticos. Os homens que fazem parte deste

movimento tentam, com uma visão crítica, examinar os princípios gerais éticos e o modo como estes princípios se aplicarão à ciência contemporânea e à prática da medicina.

A medicina atual, na medida em que avança na possibilidade de salvar mais vidas, cria inevitavelmente complexos dilemas éticos que permitem maiores dificuldades para um conceito mais ajustado do fim da existência humana.

Além disso, o aumento da eficácia e a segurança das novas modalidades terapêuticas motivam também questionamentos quanto aos aspectos econômicos, éticos e legais resultantes do emprego exagerado de tais medidas e das possíveis indicações inadequadas de sua aplicação. O cenário da morte e a situação do paciente terminal são as condições que ensejam maiores conflitos neste contexto, levando em conta os princípios, às vezes antagônicos, da preservação da vida e do alívio do sofrimento.

Desse modo, disfarçada, enfraquecida e desumanizada pelos rigores da moderna tecnologia médica, a morte vai mudando sua face ao longo do tempo. A cada dia que passa maior é a cobrança de que é possível uma morte digna e as famílias já admitem o direito de decidir sobre o destino de seus enfermos insalváveis e torturados pelo sofrimento físico, para os quais os meios terapêuticos disponíveis não conseguem atenuar.

O médico vai sendo influenciado a seguir os passos dos moribundos e a agir com mais espírito de compaixão, orientado por uma nova ética fundada em princípios sentimentais e preocupada em entender as dificuldades do final da vida humana; uma ética necessária para suprir uma tecnologia dispensável. Neste instante, é possível que a medicina venha rever seu ideário e suas possibilidades, tendo a "humildade" de não tentar "vencer o invencível".

Até que ponto tem o médico o direito de manter os meios de sustentação artificial da vida de um paciente com morte encefálica, cujas funções cerebrais são irrecuperáveis? Até onde a ética do médico permite a suspensão desses meios que mantêm vegetativamente uma vida?

Para a Ética Médica, infere-se, assim, que a eutanásia ativa, além de configurar ilícito penal, é uma violação aos princípios éticos médicos. 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. Porém, Gafo (1989, p. 55) ao defender a ortotanásia (eutanásia passiva), afirma que:

Ela tem o sentido de contribuir para que as pessoas possam morrer humanamente, sem utilização de qualquer processo capaz de apressar a morte, mas tão-só não prolongar a existência de uma vida vegetativa, cujos critérios diagnósticos atualmente recomendados já consideram o indivíduo morto.

Por isso, ainda que a ética não seja uma ciência exata, ela tem implicações lógicas que nos permitem, em cada caso, um procedimento que se ajuste ao bem procurado. Se não tiver bem definida a questão da morte, através de critérios cada vez mais claros e precisos, a vida se transformará num objeto disponível sujeito às imposições subjetivas - e isso não pode se constituir numa experiência do atuar moralmente.

4 EUTANÁSIA E O DIREITO FUNDAMENTAL À VIDA: PERSPECTIVAS E CONTRADIÇÕES

A Constituição Federal, no título "Dos Direitos e Garantias Fundamentais", consagra o direito à vida como sendo o mais fundamental dos direitos, já que é dele que derivam os demais direitos. Ninguém, portanto, poderá ser privado arbitrariamente de sua vida, sob pena de responsabilização criminal, prevendo o Código Penal sanções para o indivíduo que violar esse direito.

Tem-se, assim, que o direito à vida é inviolável, sendo o direito à própria existência do indivíduo, o direito deste manter-se vivo, dignamente. Como características de tal direito encontram-se a indisponibilidade, a inviolabilidade e irrenunciabilidade. Desta forma, o direito à vida não pode ser desrespeitado, sendo vedado, então, ao indivíduo renunciá-lo, almejando sua morte.

O direito-dever a vida é um direito que é prévio ao respeito da liberdade do indivíduo, porque desde a primeira responsabilidade de sua liberdade será carregar responsabilmente, acima de tudo, de sua própria vida.

Por isso, uma precisa apreciação do bem jurídico, a vida humana, demanda, antes de tudo, sua consideração ao lado de outros valores constitucionais fundamentais.

O direito à vida, considerado um dos direitos humanos por todas as declarações internacionais, surge como o mais importante deles, por ser pressuposto indispensável para aquisição e o exercício de todos os demais direitos. A sua tardia inserção no corpo da Carta Constitucional denuncia seu valor de símbolo, porque independe de reconhecimento pelo ordenamento jurídico - mas aí não se exaure, derivando de sua regulamentação como direito fundamental o dever de proteção e de respeito, para o Estado e demais seres humanos.

Tal direito, contemplado pela Constituição, deve ser compreendido de acordo com uma visão global que dele se faça, incluindo na sua interpretação outros valores superiores, entre os quais se destaca a dignidade humana, elevando-o à categoria de princípio fundamental da República Federativa do Brasil, assim como o direito à liberdade, que dela se origina. Nesse passo, ninguém pode ser desprovido da própria vida contra sua vontade, mas não existe um dever absoluto e incondicionado de viver.

Todavia, não há que se falar num direito à própria morte decorrente do direito à vida, verdadeira inversão do sentido do preceito constitucional. Destarte, o direito à vida aparece como disponível, embora essa afirmação deva ser admitida com reservas, não possibilitando a intervenção ativa de terceiros, o que implicaria verdadeira renúncia às garantias de respeito e proteção contra o Estado e demais pessoas. Diante disso, há que se entender a vida humana como objeto de tutela constitucional enquanto vida digna.

Moraes (2000, p. 62) lembra que a Constituição Federal proclama, portanto, o direito à vida, cabendo ao Estado assegurá-lo em sua dupla acepção, sendo a primeira relacionada ao direito de continuar vivo e a segunda de se ter vida digna quanto à subsistência.

Portanto, a vida constitucionalmente referida não é uma vida qualquer. Seu conceito se apóia noutra definição constitucional que é a da dignidade, vale dizer, o legislador constitucional propugna pela defesa da vida digna.

Entende-se, que ao indivíduo é garantido o direito à vida e não o direito sobre esta. Ao Estado cabe garantir e assegurar o referido direito, tornando, desse modo, justificativa para proibição da eutanásia por muitos, visto que esta é uma morte provocada e vai de encontro ao direito que é ou deveria ser assegurado pelo Estado.

Conforme explanou Martins (1999, p. 5):

O direito à vida, talvez mais do que qualquer outro, impõe o reconhecimento do estado para que seja protegido e, principalmente, o direito à vida do insuficiente (...). O Estado deve proteger o direito à vida do mais fraco a partir da Teoria do Suprimento. Por esta razão, o aborto e a eutanásia são violações ao direito natural à vida, principalmente porque exercidas contra insuficientes.

Como explica Bruno (1959, p. 21):

A vida é um bem jurídico que não importa proteger só do ponto de vista individual, tem importância para a comunidade. O desinteresse do indivíduo pela própria vida não exclui do Estado à tutela penal. O Estado continua a protegê-la como valor social e este interesse superior torna inválido o consentimento do particular para que dela o privem, nem sequer quando ocorrem as circunstâncias que incluem o fato na categoria da Eutanásia ou homicídio piedoso.

Apesar disso, não se cuida, todavia, de um direito absoluto, porquanto a própria lei admite exceções à sua tutela.

Assim, o direito à vida deve ser entendido da forma mais ampla possível, compreendendo, essencialmente e indissociavelmente, a dignidade da pessoa humana, que, em certos casos, orienta-se para acatar a morte como única opção.

O conceito de dignidade humana invoca-se tanto para defender a eutanásia como para a recusar.

A relevante discussão em torno da Eutanásia está em face dela se contrapor ao mais relevante direito constitucionalmente assegurado: A Vida.

Assim, para os defensores da eutanásia, a dignidade humana do doente consistiria no direito a eleger livremente o momento da própria morte; para seus detractores, a dignidade humana obriga a opor à eutanásia, por considerá-lo uma arbitrariedade humana em frente a um problema moral, já seja fundamentado na religião (a eleição da morte é uma decisão exclusivamente divina) ou em princípios de carácter laico e inclusive ateus.

Diante de tudo o que foi explanado fica a eterna dúvida: É lícito dispor da própria vida, abreviando o sofrimento? Será que se pode chamar de vida o estado vegetativo de uma pessoa presa a uma cama de hospital?

Não seria extremamente rigoroso punir uma pessoa pelo delito de homicídio, que por generosidade, compaixão, põe fim ao sofrimento de um paciente que já não tem mais esperança de viver no sentido mais literal da palavra, mesmo havendo uma diminuição obrigatória da pena?

Em contrapartida, motivos científicos e de conveniência tais como a possibilidade de um erro de diagnóstico, a descoberta de um novo remédio com os avanços da medicina, a eventualidade de possíveis abusos como um laudo favorável de forma dolosa para beneficiar um terceiro que necessita de um transplante repugnam a legalização da eutanásia.

Ademais, não seria muito mais fácil aproveitar-se da extrema debilidade física e emocional de um doente terminal, até para o convencer das presumíveis vantagens de uma morte aliviada, do que lhe proporcionar todo o apoio e carinho de que necessita, para levar a vida até o fim sem desistir, e morrer com verdadeira dignidade?

Destarte, a sociedade hesita em regulamentar. Contudo, a existência de casos comoventes leva a busca de mais discussões sobre o assunto, com o intuito de se encontrar uma solução mais justa.

A questão da Eutanásia é um tema que suscita acaloradas discussões no meio jurídico pátrio. Em razão disso, há doutrinadores que, chamam, até mesmo, numa convocação apelativa à comunidade jurídica a refletirem sobre a matéria, ministrando a possibilidade de falar-se em eutanásia em conformidade com as normas jurídicas – sejam constitucionais e penais – vigentes.

A verdade é que a Constituição assegura o pleno direito à vida, ela mesma resguarda a dignidade da pessoa humana, e, por conseguinte, não há que se falar em dignidade em uma vida onde não há mais qualquer possibilidade de recuperação para o paciente, cuja vida transformou-se-lhe dolorida, angustiada e angustiante, ou que lhe seja imposta – como se fora uma pena a ser cumprida, punitiva pela boa vida que levou enquanto gozava de saúde – ao indivíduo. Em se falando de dignidade da pessoa humana, exemplar é o que leciona Mir (1994, p. 26):

A dignidade da pessoa humana é, assim intransponível, e deve ser concebida em conjunto com o direito à vida. Se o ordenamento jurídico não autoriza lesão à vida dos outros, também não pode impor a um doente que permaneça sobrevivendo e resistindo, dolorosamente, contra a sua vontade. Assim é que, em certos casos, já se reconhece à possibilidade de a eutanásia ser utilizada, sem que isto implique violação ao ordenamento jurídico.

Por sua originalidade, os argumentos extraídos do artigo de Gomes (2005, p. 1), Eutanásia: dono da vida, o homem é também dono da sua própria morte? :

Dono da vida, o homem indiscutivelmente deve ser também, dentro de determinadas circunstâncias e segundo certos limites, o dono da sua morte. Aliás, já o é no suicídio, o que significa, desde logo, uma relativização do "direito à vida" (que equivocadamente é ensinado nas faculdades, em geral, como se fosse algo absolutamente indisponível, o que não é verdade). Vida e morte, em suma, pertencem a Deus, mas não só a ele.

O que o Direito Internacional vigente no Brasil (Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, art. 6º, e Convenção Americana sobre Direitos Humanos – Pacto de San Jose -, art. 4º) proclama é o seguinte: o direito à vida é inerente à pessoa humana. Este direito deve ser protegido por lei e ninguém poderá ser arbitrariamente

privado da vida. Enfatizando-se: ninguém pode ser privado da vida arbitrariamente. Em conseqüência, havendo justo motivo, é dizer, razões fundadas, não há como deixar de afastar a ilicitude ou a punibilidade da conduta.

Ora, se o ordenamento jurídico por suas normas assegura ao cidadão senhor de direito, o direito de dispor sobre todos os seus bens, facultando-lhe fazer doação em vida, e, por testamento destinar seus bens a quem este determinar como seu herdeiro, também, acredito ser da boa fumaça do direito, ele deliberar sobre o seu bem maior, se, este bem em circunstâncias que lhe pareça, e, por atestado médico delibere à abreviação deste, seja destarte, atendido naquilo que, ele enquanto paciente for senhor. Pois bem, em relação à eutanásia com o consentimento válido da vítima – ou de seus representantes legais, - note-se que a doutrina bem como o ordenamento jurídico trata como vítima e não o paciente ou moribundo, - ainda se poderia invocar a adequação social.

Ressalte-se, esta conduta não se traduziria desvalor para que merecesse a sanção jurídico-criminal, por ser aceita pela comunidade. Destarte, a sociedade não se manifesta em relação à eutanásia e seu agente como uma pessoa homicida, na verdade o vê como uma pessoa acriminada [criei o termo] (leiam-se atipicidade) haja vista, que o seu ato foi de apelo humanitário, e o vê, outrossim, como alguém digno de proteção e de assistência, tendo em vista o imbróglio jurídico-criminal em que se envolveu.

Neste sentido, percebe-se como há razões para que torne o direito à vida um direito relativo e que, inevitavelmente, deve levar em considerações outras questões e argumentos igualmente relevantes.

A eutanásia envolve uma questão de alta relevância ético-filosófica e, assim sendo, possui uma conexão íntima com o princípio. Envolve a questão de se saber qual o verdadeiro significado da vida, se ela é o que é apenas pelo simples fato de estar-se respirando nesse momento ou se envolve algo mais, como poder abraçar uma pessoa que se ama ou conversar normalmente com os amigos numa mesa de bar, ou, como no caso de Ramón Sampedro, caso real retratado no Filme Mar Adentro, poder dar um mergulho na praia. Se reconhecer esse respeito à autodeterminação de uma pessoa, deve-se, portanto, respeitar sua decisão nessa questão que envolve o significado da vida, da morte e do sofrimento.

No entanto, surge uma dificuldade para a questão. Como estabelecer um critério ou uma espécie de linha a partir da qual se tem uma circunstância que autoriza o direito? É como diz Dworkin (2002, p. 11):

Porque deveria ser negado para pacientes tão frágeis ou paralisados que não conseguem sozinhos tomar pílulas e que imploram a um médico que injete uma droga letal dentro deles? Ou a pacientes que não estão morrendo, mas enfrentando anos de intolerável dor física ou emocional, ou paralisia ou dependência aleijante? Mas se esse direito for estendido para tão longe, em que caso ele poderia ser negado para qualquer um que tenha formado um desejo de morrer – para um jovem de 16 anos sofrendo de um severo caso de amor não-correspondido, por exemplo?

Dessa forma, têm-se três situações em que esse direito é plenamente exigível: O direito é utilizado com o fito de acelerar a morte, pois ela é inevitável e o prolongamento da vida nessas circunstâncias seria inútil e extremamente doloroso. É o caso do paciente que pede a um médico que lhe ministre uma dose letal de algum medicamento para pôr logo termo à vida e, conseqüentemente, ao sofrimento. Trata-se de uma forma comissiva; o direito é utilizado como uma maneira de evitar um tratamento médico que apenas retarda a morte e prolonga uma vida de extremo sofrimento. Trata-se de uma forma omissiva; o direito é usado para pôr fim a uma vida que, embora não tenha um termo bem definido, é extremamente dolorosa ou foi severamente limitada, pelo resto da vida, por algum acontecimento, de modo que a pessoa, de acordo com suas mais íntimas convicções, crê que não há mais dignidade ou propriamente vida naquilo.

Essa é a forma mais polêmica. Tem-se como exemplo paradigmático o caso de Ramón Sampedro ou o personagem de Denzel Washington no filme *O Colecionador de Ossos*. O caso do rapaz de 16 anos, do exemplo acima, fica afastado, posto que embora talvez se possa reconhecer um sofrimento sentimental desse garoto, ele não irá durar por toda a vida, ainda mais se levando em conta a sua idade e a freqüência com que isso ocorre na adolescência.

Em todos três casos, é bom frisar, deve haver sempre o devido acompanhamento médico e um rigoroso e minucioso diagnóstico sobre a situação da pessoa.

Assim, têm-se três tipos de condições para o exercício desse direito: a situação fática (descrita logo acima); a vontade livre e consciente do indivíduo de tomar essa decisão, isto é, deve haver uma voluntariedade; deve haver o devido acompanhamento médico; e em casos excepcionais e com cautela, na falta do poder de manifestação do paciente, o consentimento da família. Em outras palavras,

ocorrendo essas condições, há o direito à eutanásia legal. Todas as outras situações que não se enquadram rigorosamente nesse esquema são inválidas, tais como a eutanásia eugênica ("é a eliminação indolor dos doentes indesejáveis, dos inválidos e velhos, no escopo de aliviar a sociedade do peso de pessoas economicamente inúteis") ou eutanásia involuntária ("caracteriza-se pela manifestação do paciente contrária a prática da eutanásia").

Portanto, constitucionalmente tem-se assegurado um importante argumento a favor da eutanásia, ao mesmo tempo em que é permitido construir alguns requisitos para seu reconhecimento. Contudo, não se pode crer que aqueles requisitos fáticos para a exigibilidade do direito sejam suficientes. Na verdade, eles funcionam como base para uma melhor regulamentação por parte do Estado. Não obstante, acredita-se que já é um grande passo.

4.1 O instituto da Eutanásia e o Direito à Vida: Argumentos Prós e Contra

Apesar do muito que se tem escrito, dos debates efetuados, conferências e legislação díspares, o certo é que a questão fundamental da eutanásia não está ainda resolvida, seja por falta de consensos, ou por ausência de fundamento.

O tema volta a ser discutido com muita ênfase, principalmente frente às técnicas de prolongamento de vida, voltando-se, o homem, para questões éticas e morais, tendo-se ainda que a dignidade humana é fator imprescindível em qualquer que seja a instância da vida.

O tema gera constantes discussões em torno de posições contrárias e favoráveis a sua prática, e, dessa forma, passa-se a explanar as polêmicas geradas em torno do tema.

4.1.1 Os que se opõem à prática da Eutanásia

Os contrários à prática da Eutanásia sustentam que é dever do Estado preservar, a todo custo, a vida humana, que é bem jurídico supremo.

O poder público está obrigado a fomentar o bem-estar dos cidadãos e a evitar que sejam mortos ou colocados em situação de risco. Eventuais direitos do

paciente estão muitas vezes subordinados aos interesses do Estado, que obriga adoção de todas as medidas visando o prolongamento da vida do doente, até mesmo contra a sua vontade.

As religiões Cristãs trazem, em suas tradições, posições contrárias a qualquer prática que atente contra a vida. Do ponto de vista dos religiosos, Deus, dá o dom à vida, e somente Ele pode dar a morte, posição que foi defendida por Monsenhor Alberto Giraldo, Presidente da Episcopal e Arcebispo de Medellín, em resposta à decisão da Corte Constitucional da Colômbia, que considera a prática da Eutanásia não passível de punição.

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.

Conforme Alves (1999, p. 15), negando a prática da Eutanásia, alguns religiosos expressam que a dor e o sofrimento, muitas vezes, são o caminho que aproximam o homem do seu criador. Já perto de deixar esse 'tabernáculo de miséria', é o momento oportuno quando o sofredor redime-se, se salva para a vida eterna.

No Código Penal Brasileiro, a Eutanásia passiva enquadra-se como crime previsto no artigo 135, intitulado omissão de socorro, *in verbis*:

Deixar de prestar assistência, quando possível fazê-lo sem risco, à criança abandonada ou extraviada, ou a pessoa inválida ou ferida, ao desamparado ou em grave e eminente perigo; ou não pedir, nesses casos socorro da autoridade pública:

Pena – detenção, de um a seis meses, ou multa.

Parágrafo único. A pena é aumentada da metade, se da omissão resultar lesão corporal de natureza grave, e triplica, se resulta a morte.

No mesmo diploma legal, prevendo punição a quem oportunizar a eutanásia ativa, vaticina o artigo 121: "Matar alguém: Pena- reclusão, de seis a vinte anos."

O Dr. Erik Frederico Gramstrup, segundo Paganelli (1998, p. 5) posiciona-se contra a Eutanásia, entendendo que:

A vida humana só mereceria apreço na medida em que fosse apta para proporcionar prazeres e utilidades, para a própria pessoa ou para a comunidade. Isso significa olvidar o valor absoluto da vida, que persegue fins superiores a si, sendo, portanto, indisponível.

Ademais, segundo reportagem no jornal O Estado de São Paulo (1990, p. 14) o criminalista, Dr. D'Urso, declarou a imprensa que a Eutanásia seria uma fatalidade entre os Homens, que em seu entender:

Ora não sejamos hipócritas, pois o que taxativamente leva à prática da Eutanásia não é piedade ou a compaixão, mas sim o propósito mórbido e egoístico de poupar-se ao pungente drama da dor alheia (...), encargos econômicos e pessoais que ela representa.

Posicionando-se da mesma forma, segundo a Associação Hospitalar Norte-Americana (2000, 229-230), 70% das 6.000 mortes que ocorrem, em média, nos hospitais americanos, são de alguma forma, 'negociadas entre os interessados' que se acertam na suspensão de terapias, apenas de prolongamento da vida, ou, até mesmo, na sua não aplicação inicial.

Nota-se que, na história recente da humanidade, o regime nazista utilizou-se da prática da Eutanásia, em nome da conservação de uma suposta "pureza racial".

Entende-se, ainda, para os que se posicionam contrário à prática da Eutanásia, que, paralelo ao fato de acreditar-se ser a Vida um direito irrenunciável, não possui, um enfermo em estado terminal, condições para manifestar sua vontade. E, mesmo que manifestasse seria escasso, senão nenhum, o valor de sua manifestação de vontade.

Considerando ser o primeiro direito do homem – o direito à vida – na sua realidade profunda, desde o nascimento até a morte e cujo desenvolvimento e identidade há que respeitar, então a aceleração da morte de um doente incurável ou

terminal não pode ser desejável, através da eutanásia, seja ela ativa ou passiva, voluntária ou involuntária, contribuindo para a eliminação de seres humanos, quer se trate de adultos com mente sã e portadores de doença incurável, crianças ou doentes mentais.

Torna-se evidente a desumanização e anti-socialização pela eutanásia, porque ataca o próprio fundamento da comunidade que é a vida dos seus membros. Em última análise, é a morte que dá sentido à vida, tornando-a qualquer coisa de precioso a conservar, a defender, a prolongar, a enriquecer. Mais vida não faz desejar menos vida, mas acrescenta-lhe o desejo e a importância. A vida torna-se tanto mais preciosa, quanto mais se intensifica, quanto mais espaço subtrai à morte.

Ora, se nega, com habitualidade, eficácia fática e jurídica ao consentimento de quem tem o desenvolvimento mental incompleto ou obnubilado, quanto mais a quem perdeu o poderoso instinto de autoconservação, por estar com faculdades perturbadas.

Além do mais, possui razões de sobra todos aqueles que defendem a tese de que a medicina não é pitonisa infalível. Em quantas hipóteses não restariam dúvidas quanto ao tempo de sobrevivência?

Ora, para a corrente contrária a prática da Eutanásia, é necessário declarar uma vez mais, com toda a firmeza, que nada ou ninguém pode autorizar a que se dê a morte a um ser humano inocente seja ele feto ou embrião, criança ou adulto, velho, doente incurável ou agonizante. E também a ninguém é permitido requerer este gesto homicida para si ou para um outro confiado à sua responsabilidade, nem sequer consenti-lo explícita ou implicitamente. Não há autoridade alguma que o possa legitimamente impor ou permitir. Trata-se, com efeito, de uma violação da lei divina, de uma ofensa à dignidade da pessoa humana, de um crime contra a vida e de um atentado contra a humanidade.

Pode acontecer que dores prolongadas e insuportáveis, razões de ordem afetiva ou vários outros motivos, levem alguém a julgar que pode legitimamente pedir a morte para si ou dá-la a outros. Embora em tais casos a responsabilidade possa ficar atenuada ou até não existir, o erro de juízo da consciência — mesmo de boa fé — não modifica a natureza deste gesto homicida que, em si, permanece sempre inaceitável. As súplicas dos doentes muito graves que, por vezes, pedem a morte, não devem ser compreendidas como expressão de uma verdadeira vontade de eutanásia; nestes casos são quase sempre pedidos angustiados de ajuda e de

afeto. Para além dos cuidados médicos, aquilo de que o doente tem necessidade é de amor, de calor humano e sobrenatural, que podem e devem dar-lhe todos os que o rodeiam, pais e filhos, médicos e enfermeiros.

Outro fator refere-se às descobertas ocorridas a cada instante no mundo científico, sendo que dessa forma, o que hoje é irreversível, amanhã pode não ser, sendo que qualquer atitude diante da eutanásia, é fatal.

Encontra-se, na medicina, o juramento de Hipócrates (2005, p.44), que por volta do ano 430 a.C., em sua obra Epidemias, já aconselhava a classe médica usando esse princípio: Pratique duas coisas ao lidar com as doenças, auxilie ou não prejudique o paciente. O Juramento médico consagra implicitamente esse princípio: A ninguém darei, para ajudar, remédio mortal, nem conselho que induza à perdição.

Com a intenção de uniformizar o entendimento mundial dos médicos acerca da ética aplicada à Eutanásia, Ortotanásia e Distanásia, várias declarações emergiram em face à mudança das culturas, no decorrer desse século. A Declaração de Genebra, adotada pela Assembléia Geral da Associação Médica Mundial, segundo Meira (2005, p. 1), acrescentou ao juramento Hipocrático:

Mantereí o mais alto respeito pela vida humana, desde sua concepção. Mesmo sob ameaça, não usarei meu conhecimento médico em princípios contrários às leis da natureza.

Observa-se, diante do que foi exposto, que a Eutanásia, em qualquer que seja a sua classificação, é considerada ilícito penal e, uma violação aos princípios éticos médicos.

Como preconiza Paganelli (1998, p. 8):

Essa prática, qualquer que seja seu sentido e seus argumentos, não passam 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.

Verifica-se, desse modo, que a corrente que se posiciona contra a prática da Eutanásia, entende que a dor, não é justificativa aceitável para o extermínio de si ou de outrem. E a utilização de expressões como "vida sem valor" é tão absurda quanto referir-se a quadratura do círculo.

4.1.2 Os que se põem favoráveis à prática da Eutanásia

Os que aderem a corrente favorável a propositura da prática da 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.

As correntes defensoras da prática de Eutanásia, dividem-se em dois grupos, os quais se chamam de Radicais e Moderados, que defendem a Eutanásia da seguinte forma: Para os Radicais: Toda a vida gravemente tolhida em suas manifestações por padecimento físico ou moral carece de valor; nessas hipóteses, pode representar gravame injusto para a família e para a sociedade, por exemplo, ocupando leitos hospitalares; se a situação é irreversível, não há porque lutar contra o que as próprias forças da ciência revelam-se impotentes; o interessado tem direito à morte condigna; os que admitem a forma eugênica ainda dizem que a mesma atenuaria, na vida social, a proliferação das mazelas da população eliminada, evitando o "mau exemplo" (no caso dos criminosos) e a propagação genética. Para os Moderados: O consentimento do interessado ou de membro da família; a certeza da proximidade e inevitabilidade da morte atestada por profissional habilitado etc. Defendem também que: Todo o ser humano tem o direito de viver em dignidade, dessa forma porque negar-lhe, de modo reacionário, o poder de decidir sobre sua morte com dignidade e que seja auxiliado nessa escolha? Por que o Direito impede o exercício de um direito?

Não há dúvida que a Eutanásia pode cessar o sofrimento físico e emocional do paciente, assim como de seus familiares, bem como cada um é dono de si mesmo. E se o suicídio é um direito do titular da vida, como negar-lhe o mesmo quando não mais lhe convém viver, quando ele mesmo renuncia, abdica, deste direito. Não pode a lei interferir na decisão, pois o paciente terminal, embora mantido vivo, artificialmente, por meio de sofisticados aparelhos, já não possui mais condições de interagir, ou atuar em situações singelas do cotidiano. Para Carlin

(1998, p. 143): "Retirar do ser humano sua dignidade, em nome de um direito absoluto, não é muito diferente do que sentenciá-lo à própria morte, em vida."

As fantásticas aparelhagens de que dispõem a humanidade, no tocante a manutenção da vida, chegam a chocar a própria natureza humana, fazendo com que UTI's passem a serem vistas como verdadeiras catedrais do sofrimento, onde a própria medicina investe com a intenção não-intencional de superar-se. E na mesma ordem, os cuidados médicos são devidos até chegado o inexorável fim, e o processo da morte iniciado, é irreversível, portanto prudente é que a medicina preocupe-se em amenizá-lo.

Como todo ser humano é mortal, deve-se aceitar, naturalmente, o declínio e a morte como parte da condição humana, pois não se pode, indefinidamente, evitar o óbito, por ser um mal que fatalmente ocorrerá, havendo moléstia invencível. É preciso dar ênfase ao paradigma de cuidar e não de curar, procurando aliviar o sofrimento. É necessário que se aceite a morte e que se tenha por objetivo a restauração da saúde.

Pela visão dos favoráveis à Eutanásia, entende-se de que adianta um viver sem vida, um paciente em estado terminal, com constantes abalos físicos e psicológicos, não tem o porquê de continuar com esse sofrimento. Entendem ainda os favoráveis a tal prática que, mesmo a vida sendo um bem indisponível, não pode ser, ao mesmo tempo, um bem impositivo. A Constituição Federal prima pela dignidade da pessoa humana, e essa é defendida para que o homem a tenha por toda a vida, inclusive em seu término.

De que adianta viver com dignidade, se ao final perder-se-á? E, a propósito os defensores da Eutanásia, entendem que viver é um direito e não uma obrigação. O paradigma válido para toda ciência é que esteja sempre a serviço do bem estar do homem, respeitando a dignidade do ser humano.

Nota-se dessa forma que há uma tendência, cada vez maior em aceitar a suspensão do tratamento ou dos meios artificiais da vida, ante uma morte concretamente confirmada. Parte da sociedade passa a entender que nas situações de irreversibilidade da consciência e de outras funções superiores, e quando essa vida se mantém de forma considerada artificial, o indivíduo teria direito de morrer com toda a dignidade possível.

Os que defendem a Eutanásia, o fazem como um verdadeiro direito de morrer, ou o direito de morrer com dignidade, diante da situação irremediável e

penosa, e que tende a uma agonia prolongada e cruel. Assim, seria concedida ao médico a faculdade de proporcionar uma morte sem sofrimento ao paciente portador de uma enfermidade se sem esperança de retornar, a agonia fosse longa e sofrida.

Dono da vida, o ser humano deve ser também, dentro de determinadas circunstâncias e segundo certos limites, o dono da sua própria morte. Não há nenhuma censura (reprovação) ética ou jurídica na chamada "morte digna", que é a morte desejada por quem já não tem mais possibilidade de vida e que, em estado terminal, está sofrendo muito. A morte nessas circunstâncias, rodeada de vários cuidados (para que não haja abuso nunca), não se apresenta como uma morte arbitrária, ou seja, não gera um resultado jurídico desvalioso, ao contrário, é uma morte "digna", constitucionalmente incensurável.

Todos esses temas (eutanásia, morte assistida ou ortotanásia) continuam muito nebulosos no ordenamento jurídico brasileiro. Grande parte dos doutrinadores (com visão puramente formalista do Direito Penal) afirma que estar-se-ia diante de um crime. Formalmente a outra conclusão não se pode mesmo chegar. Mas esse enfoque puramente formal da questão merece ser totalmente revisado.

Mesmo *de lege data* (tendo em vista o ordenamento jurídico vigente hoje), desde que esgotados todos os recursos terapêuticos possíveis e desde que cercada a morte de certas condições razoáveis (anuência do paciente, que está em estado terminal, sendo vítima de grande sofrimento, inviabilidade de vida futura atestada por médicos etc.), a eutanásia (morte ativa), a morte assistida (suicídio auxiliado por terceiro) e a ortotanásia (cessação do tratamento) não podem ser enfocadas como um fato materialmente típico porque não constitui um ato desvalioso, ou seja, contra a dignidade humana, senão, ao contrário, em favor dela (no sentido de que a ortotanásia é juridicamente irreprovável).

A "morte digna", que respeita a razoabilidade (quando atendida uma série enorme de condições), elimina a dimensão material-normativa do tipo (ou seja: a tipicidade material) porque a morte, nesse caso, não é arbitrária, não é desarrazoada. Não há que se falar em resultado jurídico ilícito nessa situação.

A base dessa valoração decorre de uma ponderação (em cada caso concreto) entre (de um lado) o interesse de proteção de um bem jurídico (que tende a proibir todo tipo de conduta perigosa relevante que possa ofendê-lo) e (de outro) o interesse geral de liberdade (que procura assegurar um âmbito de liberdade de

ação, sem nenhuma ingerência estatal), fundado em valores constitucionais básicos como o da dignidade humana.

Todas as normas e princípios constitucionais pertinentes (artigos 1º, IV - dignidade da pessoa humana; artigo 5º: liberdade e autonomia da vontade etc.) conduzem à conclusão de que não se trata de uma morte (ou antecipação dela) desarrazoada (ou abusiva ou arbitrária).

Há muitos que afirmam que a vida e a morte pertencem a Deus (isso decorre da relevante liberdade constitucional de crença). Mas, nos planos terreno e jurídico o que se tem a considerar é a Constituição Federal, os Tratados Internacionais e o Direito Infraconstitucional. Na esfera constitucional o fundamental parece respeitar os princípios da dignidade humana e da liberdade (que significa direito à autodeterminação). Eles não conflitam com o direito à eutanásia ou ortotanásia ou morte assistida, ao contrário, constituem a base da chamada "morte digna".

Por seu turno, proclama o Direito Internacional vigente no Brasil (Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, artigo 6º, e Convenção Americana sobre Direitos Humanos – Pacto de San Jose -, artigo 4º), que conta com *status* supralegal, nos termos do voto do Min. Mendes³, o seguinte: “O direito à vida é inerente à pessoa humana. Esse direito deve ser protegido por lei e ninguém pode ser *arbitrariamente* privado dele.”

O problema da morte piedosa ou por compaixão, ao enfermo incurável e dolorido, consiste em seu estado e em sua doença que, desejando abreviar seus sofrimentos, seria visto como um ato de humanidade e justiça. Sendo ainda que, o homem não goza, dentre seus direitos, do privilégio de dispor de sua própria vida, quando por sua livre e espontânea vontade, desistir de viver.

Negar a Eutanásia a um paciente em fase terminal ou em circunstâncias degradantes é o mesmo que furtar-lhe a liberdade. Não haveria um delito a ser punido, mas sim, um alívio na angústia e no sofrimento.

Como disse o filósofo Kieerkegaard (2010. p. 65):

Quando a morte é o maior perigo, se espera na vida; mas quando se encontra um perigo ainda maior, se espera na morte. Entretanto quando este perigo é tão grande que a morte se torna a esperança, o desespero é a não esperança de não poder nem mesmo morrer.

³ Fonte: (STF, RE 466.343-SP, rel. Min. Cezar Peluzo)

O desenvolvimento científico permitiu uma melhora importante e sem precedentes na qualidade de vida e na longevidade nos países ocidentais. Este último aspecto trouxe um elemento completamente novo: convive-se mais e por mais tempo hoje com as doenças crônicas. Dessa forma, surgiu uma nova angústia, o temor da não-vida ou da não-morte, daquele estágio intermediário e prolongado de sofrimento que é ainda mais inquietante do que a própria morte e que trouxe dilemas antes desconhecidos. Assim, o debate sobre a eutanásia se intensificou, mesmo que a sua essência ético-filosófica não tenha se modificado muito nos últimos 50 anos.

Não existem, de fato, razões fisiológicas, biológicas ou clínicas para acelerar o processo de morrer. Existem sim razões antropológicas, éticas, culturais e religiosas, favoráveis ou contrárias, que estão envolvidas dentro deste difícil debate. Dessa forma, a eutanásia deixa de ser um problema interno e exclusivo da medicina atual para se transformar em algo muito mais amplo e complexo, que transcende ao universo biológico e ao da medicina científica e passa a atingir a toda a sociedade.

Alguns dos defensores da sua legitimidade moral e, portanto, da despenalização ou mesmo da sua legalização, tendem a enquadrá-la como perfeitamente compatível com o ambiente que existe dentro das sociedades liberais e democráticas, justo porque são elas que devem promover a cultura dos direitos.

No Brasil, o debate sobre a eutanásia encontra-se em um âmbito superficial dentro da sociedade e mesmo entre os médicos e outros profissionais de saúde e legisladores, que tendem a permanecer no discurso acima explicitado. É necessária, por outro lado, uma reflexão maior e mais aprofundada dos diversos aspectos antropológicos, éticos, sociais e culturais existentes nos discursos pró e contra a eutanásia, antes de se posicionar a respeito de tal prática.

4.2 A Eutanásia no ordenamento jurídico brasileiro e suas implicações

Há muito tempo, suscitam discussões a questão da aplicação da eutanásia em diversas áreas, desde médicos, filósofos e juristas, fazendo-se com que o presente tema se torne polêmico, principalmente em face do ordenamento jurídico brasileiro, onde se verifica a carência de normas específicas.

Assim, o ponto crucial se coloca divergente na ânsia de auferir se quem praticou a eutanásia, fica a mercê da esfera penal, pois este delito é passível de vários questionamentos, dificultando a apuração da culpa, ou a mercê apenas da esfera civil, criando grande obstáculo quanto à extensão dos danos causados a terceiros e por último dentro do campo ético, o qual é instituído pelo Código de Ética Médica.

Quando se fala em eutanásia, não necessariamente se está falando de morte, mas também de preservação da vida e o resguardo à dignidade humana. A dignidade é um direito que tem a finalidade de resguardar a vida que está em condições de desenvolvimento das potencialidades do indivíduo enquanto ser humano, referindo-se, principalmente, a proteção de pessoas cuja capacidade de responder por si próprias é debilitada, e não podem responder ao direito de não sofrer indignidade.

Carente de normas mais específicas, o ordenamento jurídico brasileiro necessita de regras mais abrangentes para abarcar tal instituto que se transfigura como algo piedoso.

Tema controvertido, a eutanásia ainda é e continua muito nebulosa no ordenamento jurídico pátrio, visto que este assegura o direito à vida que se contrapõe a morte, a qual, de acordo com o referido ordenamento, não poderá ser antecipada, configurando como um ato ilícito e inconstitucional.

A opinião sobre essa prática é instigante, polêmica e antiquíssima, dividindo opiniões de doutrinadores respeitáveis que se situam em pólos opostos, com fundamentações pró e contra a sua legalização.

Tendo em vista que a Constituição da República consagra o direito à vida, tem-se, atualmente, que o Código Penal brasileiro não especifica o delito denominado "eutanásia". Mesmo o Estatuto Repressivo não tendo denominado a eutanásia como crime específico, a mesma, está implicitamente abrangida pelo mesmo diploma, tipificada na parte especial em seu artigo 121, § 1º (homicídio privilegiado) que diz o seguinte:

Matar alguém:

Pena – reclusão, de 6 (seis) a 20 (vinte) anos.

§ 1º Se o agente comete o crime impelido por motivo de relevante valor social ou moral, ou sob o domínio de violenta emoção, logo em seguida a injusta provocação da vítima, o juiz pode reduzir a pena de um sexto a um terço.

Ademais, como já explicitado, um sério, pelo menos aparente, obstáculo à eutanásia é o crime de homicídio tipificado no artigo 121 do nosso Código Penal e o crime de induzimento, instigação ou auxílio ao suicídio tipificado no artigo 122 do mesmo diploma repressivo. Muitos doutrinadores de escol não vêem como é possível conceber a eutanásia frente a esses delitos. Em linhas gerais, o principal argumento que apresentam é o de que a pessoa que pratica a eutanásia se enquadra perfeitamente na figura típica descrita no artigo 121 ou no artigo 122 do Código Penal e dizem que não há nenhuma espécie de causa de exclusão de antijuridicidade. Quando muito, como visto, o agente se beneficiaria de uma causa de diminuição de pena no parágrafo 1º do artigo 121 (homicídio privilegiado) e não teria nenhum benefício no artigo 122.

No entanto, pode-se deduzir que a Carta Magna do delinqüente permite a eutanásia. Tomando os conceitos da teoria do crime, temos que o crime é uma ação típica, antijurídica e culpável. Deve-se analisar o conceito e ver se realmente há essa proibição.

Evidentemente, a ação de quem pratica a eutanásia é típica, isto é, há vontade livre e consciente de praticar o ato. Há o dolo, isto é, "a consciência e a vontade de realização da conduta descrita em um tipo penal". Assim, quando a pessoa não tem condições de realizar a conduta sozinha e o médico pede para que assim o faça, estaria perante a hipótese do artigo 121. Mas quando a pessoa tem condições de efetuar a conduta sozinha e o médico, por exemplo, dispõe-lhe uma determinada substância cuja dose é letal, estaria, assim, perante a hipótese de auxílio ao suicídio no final do *caput* do artigo 122.

Não obstante a tipicidade da conduta, quando se parte para a questão da antijuridicidade, se depara com o artigo 23 do CP:

Não há crime quando o agente pratica o fato:

- I - em estado de necessidade;
- II - em legítima defesa;
- III - em estrito cumprimento de dever legal ou no exercício regular de direito.

Olhando para os três incisos e uma vez reconhecendo o direito à eutanásia como decorrência e expressão do direito à independência moral da pessoa, percebe-se que tem sim uma causa de exclusão de antijuridicidade no final do inciso terceiro: o exercício regular de direito. Bittencourt (2000, p. 87) dá uma explicação: Qualquer direito, público ou privado, penal ou extrapenal, regularmente exercido afasta a antijuridicidade. Mas, o exercício deve ser regular, isto é, deve obedecer a todos os requisitos objetivos exigidos pela ordem jurídica.

Ora, no caso em questão, por força do princípio da supremacia da Constituição, o direito à eutanásia não é apenas um mero direito infraconstitucional de índole privada, mas sim um direito fundamental. Tendo como base de direito uma Constituição, decorrendo daí o seu caráter de lei fundamental, é forçoso reconhecer, assim, um maior destaque nesse direito e sua conseqüente projeção na esfera penal, excluindo o caráter criminoso da conduta. Do contrário, se estará rasgando a norma constitucional.

Portanto, tendo em vista esses argumentos, têm-se razões suficientes, assim como as bases jurídicas necessárias, para reconhecer a plena exigibilidade do direito à eutanásia. Talvez seja verdade que uma regulamentação mais pormenorizada seja necessária por alguma reforma no Código Penal, mas, em linhas gerais, o ordenamento jurídico pátrio não é contrário à eutanásia como sustentam os juristas e tem-se uma base legal mínima para garantir sua exigibilidade.

Diante do exposto será que a eutanásia é realmente uma ameaça a inviolabilidade do direito à vida?

A Constituição consagra como já dito o direito à vida para o exercício dos demais, e nesse caso o indivíduo não é mais capaz de exercer mais nenhum de seus direitos por conta própria, nem mesmo pode desfrutar do direito à vida em sua plenitude, pois este consiste em vida digna quanto à subsistência. Logo, esse indivíduo já teve parte de seu direito à vida violado, pois como pode-se falar em vida digna para o indivíduo que não pode exercer seus direitos de cidadão e tem sua liberdade tolhida?

Será, então, que pode se falar em violação do direito à vida a eutanásia aplicada em casos desse gênero?

Então será que a Eutanásia nesses casos não estaria ajudando o indivíduo a sentir-se livre e digno, podendo optar pela não continuidade da sua

sobrevivência? Pois não seria tirada a sua vida, sendo que não existe mais vida em sua plenitude, e estaria ainda poupando a violação dos seus demais direitos fundamentais, como a liberdade e a dignidade. Gomes (2005, p. 3) defende que:

Uma vez aplicada o instituto – princípio da adequação social – de autoria de Welzel, excluiria de vez, a partir da nova interpretação da norma penal, a possibilidade de punibilidade criminal ao autor da eutanásia. O projeto de reforma do Código Penal que ainda tramita nas CCJ, não regrou sobre a Eutanásia, contudo, salta aos olhos que, o artigo 121 que versa sobre abreviação da vida, em seu § 3º é literalmente desautorizado pelo § 4.º do mesmo artigo, veja abaixo: "O art. 121, dispõe no § 3º: "Se o autor do crime é cônjuge, companheiro, ascendente, descendente, irmão ou pessoa ligada por estreitos laços de afeição à vítima, e agiu por compaixão, a pedido desta, sendo imputável e maior de dezoito anos, para abreviar-lhe sofrimento físico insuportável, em razão de doença grave e em estado terminal, devidamente diagnosticados: Pena - reclusão, de dois a cinco anos". Já no § 4.º estabelece: "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, em sua impossibilidade, de cônjuge, companheiro, ascendente, descendente ou irmão". Regula, assim, a eutanásia e a ortotanásia, respectivamente.

Como se vê é possível falar-se em eutanásia em conformidade com as normas jurídicas – Constitucionais e Penais – vigentes. E se é verdade que a Constituição assegura o direito à vida, ela mesma resguarda a dignidade da pessoa humana, e não se pode falar em dignidade em uma vida dolorida, angustiada e angustiante, que seja imposta – como se fora uma pena – ao indivíduo.

A dignidade da pessoa humana é assim intransponível, e deve ser concebida em conjunto com o direito à vida. Se o ordenamento jurídico não autoriza lesão à vida dos outros, também não pode impor a um doente que permaneça sobrevivendo e resistindo, dolorosamente, contra a sua vontade.

Sem dúvida, não se pode esperar de um parente que, ao ver seu familiar padecendo – algo que em muito se aproxima da tortura – com isso concorde e nada faça para alterar. A irresignação e o instinto de proteção são inerentes às pessoas, fazendo parte da estrutura do ser humano.

Efetivamente, em relação à eutanásia com o consentimento válido da vítima – ou de seus representantes legais – ainda se poderia invocar a adequação social. Vale dizer, esta conduta não traria desvalor para que merecesse a sanção

jurídico-criminal, por ser aceita pela comunidade. De fato, a comunidade não mais enxerga o agente da eutanásia como um homicida, vê-lo, em verdade, como alguém que é digno de proteção e de assistência, tendo em vista a problemática situação em que se envolve. A aplicação do instituto – princípio da adequação social – formulado por Welzel, tiraria, a partir da nova interpretação da norma penal, a possibilidade de aplicação de uma sanção criminal ao autor da eutanásia, como referido por Gomes.

Isso leva ao raciocínio de que a legalização da eutanásia é a melhor solução. Assim, a mesma deve ser aceita, em todas as sociedades, porém sua prática deve seguir alguns requisitos fundamentais, tais como: a) O paciente, além de sofrer de mal incurável e associado a um incontrolável sofrimento, deve estar ciente da moléstia, do prognóstico e dos tipos de tratamento paliativos disponíveis; b) O médico deve averiguar se o sofrimento do paciente e se o seu desejo de suicidar-se não decorre de tratamento paliativo inadequado que lhe foi ministrado; c) O doente deve ter manifestado sua vontade de morrer de modo claro e espontâneo; d) O médico deve certificar-se de que o julgamento do paciente não está distorcido; e) O ato de assistência ao suicídio só pode ser levado a efeito no contexto de uma significativa relação médico-paciente; f) A imprescindibilidade da consulta a um outro médico para ter certeza de que o pedido do paciente é racional, consciente e voluntário, de que os diagnósticos estão certos e de que as alternativas de tratamento paliativo são as adequadas; g) Consentimento da família ou representante legal, na falta ou impossibilidade de manifestação inequívoca do paciente; h) A apresentação de uma documentação que comprove a observância de cada um dos requisitos acima apontados.

Isto posto, externa-se o não absurdo e a total possibilidade e viabilidade da implantação da eutanásia no Brasil, levando-se em consideração, ainda, a adesão a tal prática por países como a Holanda, a qual destipificou a eutanásia em 01 de abril de 2002, e a Bélgica em setembro do mesmo ano.

Entretanto, é de relevante valor ressaltar, que a viabilidade da prática eutanásica proposta nesta pesquisa, nada tem haver com a dimensão que a mesma tomou na Holanda após a sua legalização. O que acontece, atualmente, na Holanda, é que quando uma pessoa é internada num hospital, um médico avaliará sua qualidade de vida e então conforme sua decisão pessoal (sem perguntar nada ao

doente) lhe dará uma injeção que o fará parar de respirar e fará com que seu coração pare de bater.

Hoje todos os estudantes de medicina recebem treinamento formal para colocar a eutanásia em prática, e a Real Sociedade Holandesa de Farmacologia distribuiu um “manual” de eutanásia para todos os médicos. Esse “manual” contém receitas de venenos indetectáveis que os médicos podem colocar na comida ou injetar de tal maneira que seja impossível detectá-los durante uma autópsia. Os diretores de hospital orientam os médicos a dar injeções letais nos pacientes idosos cujas despesas são altas. Isso é feito sem o conhecimento e o consentimento do doente e da sua família. Parece não haver, naquele país, muita preocupação para eliminar as dores do paciente, apenas a sua vida.

Em novembro de 1999, num encontro em Brasília, o Dr. Jack Willke (apud SEVERO 2005, p. 5) contou dois casos reais que ele conheceu em sua visita à Holanda:

Um médico clínico geral deu entrada no hospital a uma senhora com câncer e completou o diagnóstico na sexta-feira da semana em que ela foi internada. O câncer havia se espalhado e provavelmente não havia cura, mas a paciente não estava se sentindo mal e tinha ainda condições de levar uma vida independente. Ela havia sido informada de que seu caso seria avaliado na segunda-feira, quando então decidiriam o melhor tratamento para ela. O médico que estava cuidando dela saiu de folga no fim de semana. Na segunda-feira de manhã, voltando ao hospital, ele fez seu trabalho de rotina de visitar os quartos dos pacientes e quando ele parou para ver a senhora com câncer, ele encontrou outro paciente na cama dela. Ele chamou o médico residente e perguntou para onde haviam mudado sua paciente, porém foi informado de que haviam aplicado a eutanásia nela um dia antes. “Mas ela não era doente terminal”, disse ele. O outro respondeu: “Sim, sei disso, mas não havia cura para ela e, de qualquer modo, estávamos precisando da cama que ela estava ocupando.

Outro caso envolvia um senhor muito rico que vivia só com a esposa numa cidadezinha holandesa. Ele não estava doente, mas precisava de certos cuidados. Em certa manhã, o pastor o visitou às 9h. O médico veio às 10h, deu-lhe uma injeção e o matou. O carro da funerária chegou às 11h para remover o corpo. A viúva e os filhos rapidamente dividiram o dinheiro e as propriedades e se mudaram para a França. Nenhuma pessoa da cidadezinha acredita que o senhor rico havia pedido ajuda para ser morto. Contudo, embora a viúva e o médico afirmem que ele queria morrer, a única testemunha que poderia falar a verdade está morta.

Em seu livro *Tough Faith*, Janet e Craig Parshall (apud SEVERO 2005, p. 8) contam outro caso:

Uma mulher de 50 anos, ex-assistente social, estava com depressão. Ela tinha saúde, mas pediu para ser morta dois meses depois que seu filho morreu de câncer. Ela tinha também sofrido maus-tratos de seu marido. Ela estava regularmente se tratando com um psiquiatra. Dois meses depois durante o tratamento, ela pediu que o psiquiatra a ajudasse a morrer... seu pedido foi atendido.

Hoje, até mesmo pessoas sem nenhuma doença física são vítimas da eutanásia. Um adolescente deprimido, por exemplo, se matou com as drogas letais que um psiquiatra lhe forneceu. Em outro caso, um médico prescreveu uma dose letal de medicação para uma viúva que estava seriamente deprimida por ter perdido o marido e os filhos, e ela se matou.

Verifica-se que embora a sociedade holandesa seja vista como uma sociedade avançada sem abusos dos direitos humanos, os holandeses foram condicionados a ver de modo negligente e despreocupado a questão da eutanásia.

As próprias leis que foram criadas para proteger o direito à vida dos seres humanos agora são sutilmente usadas para a eliminação das pessoas que são consideradas indignas de viver. E no nome da compaixão, médicos treinados para curar e prolongar a vida estão abreviando e até matando as vidas que eles deveriam proteger. Matar o paciente como meio de cura está se tornando um procedimento médico aceitável neste país tido como avançado.

E é tomando como parâmetro o desvirtuamento do instituto praticado na Holanda, que a oferta para legalização da eutanásia no Brasil deve obedecer a certos requisitos, já expostos acima, objetivando inibir a banalização de tal atividade, em que o valor da dignidade humana vem cedendo espaço para sentimentos egoístas e imorais.

Ainda trazendo à baila que em outros países, embora o instituto em epígrafe não seja legalizado, tem-se uma atitude tolerante como é o caso da Suíça; Itália, onde a lei para recusar cuidados é reconhecida na Constituição; na Grã-Bretanha onde essa interrupção é autorizada em alguns casos desde 2002; na Espanha, é reconhecido o direito dos doentes recusarem serem tratados; na Hungria e República Tcheca os doentes incuráveis podem recusar tratamento; França, onde existe desde 22 de abril de 2005 a lei de “deixar morrer”; Na Alemanha e Áustria, o desligar de uma máquina não é ilegal desde que o paciente o autorize; Na Noruega, os médicos podem decidir deixar de tratar um doente quando este o solicita. Por fim, na Eslováquia a eutanásia e o suicídio assistido não são permitidos, mas os

profissionais devem atenuar a dor dos pacientes incuráveis e terminais e respeitar os desejos do doente de acordo com a legislação.

Enfim, a conclusão para a questão ora posta, pela magnitude de suas conseqüências, não pode ser fruto de uma discussão rápida e irresponsável e muito menos de argumentações simplistas, deve ser fruto do debate sério e aberto com todos os setores da sociedade, em que se permita apreciar todas as vertentes possíveis. Somente assim, pode-se chegar a uma conclusão que verdadeiramente respeite o direito à vida e resguarde a dignidade da pessoa humana.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A eutanásia é uma prática muito antiga, sendo atualmente alvo de debates não só pelo meio científico, mas também por todo âmbito social. O homem durante toda a sua existência preocupa-se muito com o seu destino final, mas na grande maioria das vezes ignora a morte, negando-se a aceitar a forma que ela ocorre e quando ocorre. O ciclo natural da vida segue a seguinte linha: nascer, viver e o conseqüente morrer. A eutanásia não busca matar pessoas, pelo contrário, seu objetivo é valorizar ao máximo o ser humano diante de sua morte, fazendo com que se morra dignamente.

O direito de morrer dignamente e o direito à morte não são o mesmo e não podem ser confundidos: direito de morrer dignamente é a reivindicação por vários direitos e situações jurídicas, como a dignidade da pessoa humana, a liberdade, a autonomia, a consciência, os direitos da personalidade, e se refere ao desejo de se ter morte uma morte natural, humanizada, sem prolongamento da agonia por tratamento inútil.

Isso não se confunde com o direito de morrer, o qual deve ser entendido como intervenções que causem a morte.

Defender o direito de morrer dignamente não se trata de defender qualquer procedimento que cause a morte do paciente, mas de reconhecer sua liberdade e sua autodeterminação em escolher de como quer se despedir do mundo material e das pessoas que ama.

O artigo 5º da Constituição Federal de 1988 garante a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade e à segurança, dentre outros. Entretanto, cabe considerar que tais direitos não são absolutos e, mas do que isso, não são exatamente só deveres, mas, principalmente, são direitos.

A eutanásia apresenta-se como a necessidade de compreensão das dificuldades enfrentadas pelo grande número de pacientes gravemente doentes que, diante de insuportáveis dores físicas, almejam a morte, e por outro lado as limitações impostas pelo Estado ao afirmar o princípio da indisponibilidade da vida.

Tratou-se de diferenciar a eutanásia da distanásia, sendo que esta última busca incontrolavelmente o prolongamento da vida, mesmo que os meios utilizados sejam inúteis ao combate da enfermidade que acomete o paciente, enquanto que a

eutanásia é justamente o contrário, consistindo na ação ou omissão que visa acabar com a dor e o sofrimento do paciente em estado terminal ou que sofre de doença grave, normalmente em estado iminente de morte.

Foi proposta a mostrar que se por um lado os avanços tecnológicos trazem melhorias consideráveis no tratamento de doenças, de outro, tem características desumanas, pois, busca-se a todo custo o prolongamento da vida do paciente por meio do emprego de medidas heróicas.

Diante da complexidade do tema, que traz consigo uma gama de valores individuais e coletivos, mostra-se o estudo da maneira em que as principais religiões encaram a morte e o processo de morrer. Foi abordada a eutanásia no âmbito do ordenamento jurídico pátrio, tanto no aspecto constitucional como no penal.

Frente às diversas questões éticas e morais que assolam a eutanásia, fica evidente que o instituto visa proporcionar o respeito ao ser humano, considerando os valores do indivíduo na sua unidade. Evidencia-se que “morte doce” preenche satisfatoriamente os requisitos para proporcionar aos pacientes que não mais possuem vida, no seu sentido amplo, isto é, não possuem liberdade, lazer, cultura, dentre outros direitos fundamentais ao ser humano, uma morte digna, humanitária e sem sofrimento.

Sendo assim, ousa-se defender a prática da eutanásia passiva, ou ortotanásia, como legítimo exercício legal da medicina. Contudo, considera-se necessário o pedido do paciente e, na impossibilidade de manifestação deste, a consulta da família. A eutanásia ativa seria também possível desde que a efetivação da morte seja por profissional da medicina; o requerimento do paciente livre e desimpedido, ou da sua família no caso de incapacidade para manifestação da vontade; a iminência da morte e/ou motivo piedoso. Também se defende o suicídio assistido, desde que incorram os elementos necessários para a viabilidade da eutanásia ativa.

Com o intuito de embasar o pensamento lançado à baila, propõe-se a análise dos princípios e valores da dignidade da pessoa humana, valendo-se da Lei da ponderação dos princípios, a qual relativiza os mesmos apontando soluções racionais para cada caso concreto, aplicando o princípio que melhor se adapte a situação.

Longe de emitir opinião definitiva sobre o instituto em questão, as argumentações expostas objetivam conduzir à minuciosa análise visando à possível tomada de posição, sendo certo que a discussão ainda está em seu início.

E por mais que ao se interpretar o ordenamento brasileiro, enquadre a prática da eutanásia como crime, é necessário que os legisladores se dediquem a este assunto, pois a sociedade não pode continuar sem a possibilidade de resolver sobre o processo de morte, em casos de prolongamento da agonia, e os médicos não podem continuar com a “espada da justiça” sobre a cabeça.

No mundo atual é preciso cultivar uma cultura pluralista e aberta para novas inovações no meio social. Estar-se de acordo com a corrente que prefere a existência da eutanásia como um direito inerente a todo ser humano, sendo este, capaz de ser usufruído pelos que não mais possuem uma vida digna e saudável em sua plenitude em função de uma enfermidade. O direito de morrer precisa ser visto como viável a essas pessoas que só vêem a vida como dever de sofrimento, sem a mínima perspectiva de melhoras das suas dores físicas.

O tema estudado, sem sombra de dúvidas, é de absoluta importância para toda a sociedade, pois, a única certeza que se tem, é que o tema se multiplica em todos os ordenamentos.

O que não se pode considerar, é que aqueles que ignoram tais princípios, valendo-se unicamente de uma opinião sem qualquer fundamentação aceitável, queiram se posicionar e impor que um ser humano suporte a dor de passar por um final de vida sem dignidade e com imenso sofrimento.

Apesar de se temer a legalização da eutanásia, não por ser o brasileiro, de certa forma conservador, mas, também porque a eutanásia pode ser desvirtuada de seus fins em uma sociedade na qual o dinheiro é sinônimo de poder, os pacientes terminais, na grande maioria dos casos, devem poder decidir sobre as condições da sua morte.

Necessita-se de uma legislação nacional clara e objetiva sobre a matéria, considerando-se que se entenda a morte com dignidade, como morrer com conforto físico, emocional, psicológico, acompanhados por profissionais da saúde competentes, em conjunção com familiares e, se possível, possibilitando àquele que esta se despedindo viver os seus últimos dias da melhor maneira possível.

Assim, pretendeu-se, de certa forma, convencer àqueles contrários à eutanásia a expandirem suas convicções, deixando de lado suas crenças morais e

religiosas, e se colocando no lugar daqueles sofredores pacientes que têm que permanecer vivos indignamente e contra as suas vontades.

Isto posto, diante dos estudos e pesquisas realizadas no decorrer deste trabalho, chega-se a conclusão de que a questão da eutanásia não se esgota por aqui, devido a complexidade do tema.

Se pelo menos não há um entendimento que em sentido geral observe a prescrição da “boa-morte”, que se opte, em um caso concreto por se preservar a vida do paciente até o máximo que se pode – sem, contudo, esquecer de observar a sua dignidade enquanto ser humano. Entender que uma pessoa não merece ficar atrelada a aparelhos se não há expectativas de melhora pode ajudar. Um bom entendimento com o médico também. Há casos que a família se decidirá facilmente, outros há que podem trazer dissensões. Em todo caso, enquanto não há lei dispondo do mesmo, pode-se sugerir observadas suas especificações em todo caso concreto, que não se omita do Poder Judiciário a apreciação de tais ocorrências.

REFERÊNCIAS

- ALVES, Leo da Silva. **Eutanásia**. Revista Consulex, São Paulo, nº 29, 1999.
- ASUA, Luiz Jimenez de. **Liberdade de Amar e Direito a Morrer**. Editora: Mandamentos, 1ª Edição, 2003.
- BACON, Francis. **Elementos da s leis comuns da Inglaterra**. Ed. Rever, 2008.
- Bíblia Sagrada, Edição Pastoral. São Paulo: Sociedade Bíblica Católica Internacional e Paulus, 1990.
- BITTENCOURT, João Guilherme Lameira. **Da eutanásia**. 1939. Tese (Cátedra) - Faculdade de Direito do Pará.
- BITENCOURT, Roberto Cezar. **Manual de direito penal**, v. 1, 6ª Ed. 2000.
- BIZATTO, José Ildfonso. **Eutanásia e Responsabilidade Médica**. 2. ed. Leme: Led, 2000.
- BRUNO, Aníbal. **Direito Penal**. Ed. Forense, 1959, 2ª Ed., Vol. I, Tomo 2º.
- CARLIN, Volnei Ivo. (Org.), **Ética e bioética: novo direito e ciências médicas**. Florianópolis: Terceiro Milênio, 1998.
- Código Islâmico de Ética Médica. Ed. Rever, 2008.
- DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. São Paulo: Martins Fontes, 2002.
- ESTADO DE SÃO PAULO DIGITAL. 1990. <<http://www.esp.com.br/opinião.htm>>. Acesso em 16.10.2010.
- FRANÇA, Genival Veloso de. **Eutanásia**. In: Revista Residência Médica, Vol. 13, nº 4, São Paulo, Junho de 1984.
- _____. **Comentários ao Código de Ética Médica**. Rio de Janeiro, Guanabara Koogan S/A, 2000.

GAFO, Javier. **La eutanasia: El derecho de uma morte humana**. Madrid: Ediciones Temas de Hoy, 1989.

GHAZALI, Abu Hamid Al. **A Incoerência dos Filósofos**. Ed. Rever, 2008.

GOMES, Luiz Flávio. **Eutanásia: dono da vida, o homem é também dono da sua própria morte?** 2005. Disponível em: <<http://www.ibccrim.org.br>> Acesso em 16.10.2010.

HIPOCRÁTES. **Epidemias**. Ed. Rever, 2005.

INTERNET – **Vaticano critica legalização da eutanásia na Holanda** – Disponível em: <http://www.terra.com.br/mundo/2000> – 28 de novembro de 2000. Acesso em 25.10.2010.

JUNIOR, Eneas Castilho Chiarini. **A Bola da Vez**. Artigo publicado no site Jus Navigandi. 2005.

KIEERKEGAARD, Sören. **O Desespero Humano**. Ed. Martin Claret. Coleção a Obra Prima de Cada Autor. 2010.

MARTINS, Ives Gandra da Silva. **O Direito constitucional comparado e a inviolabilidade da vida humana**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1999.

MEIRA, Policastro Rubens. **Valorização da Vida Humana**. Disponível em: <<http://www.espirito.org.br>>. 2005. Acesso em 26.10.2010.

MENEZES, Evandro Corrêa *de*. **Direito de matar: (eutanasia)**. 2. ed. Rio de Janeiro: Ed. Freitas Bastos, 1977

MIR, Cerezo José. **Direito Penal e Direitos Humanos: Experiência Espanhola e Européia**. In Revista Brasileira de Ciências Criminais. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 2, n.º 6, abril-junho de 1994.

MORAES, Alexandre. **Direitos humanos fundamentais: teoria geral, comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da república Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência.** 3º ed. São Paulo: Atlas, 2000.

OLIVEIRA, Luciana Loureiro. **Ministério Público desiste de ação e abre caminho para ortotanásia no País.** Disponível em: <http://www.estadao.com.br>. Acesso em 31/09/2010.

OXAMENDI, Ricardo. **El Delito.** São Paulo: Gaia, 1939

PAGANELLI, Wilson. **A Eutanásia.** Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br>>. 1998. Acesso em 26.08.2010.

PEIXOTO, Afrânio. **Sorriso da Sociedade.** São Paulo. Cia. Editora Nacional, 1970.

PENAL, Código. São Paulo: Ed. Rideel, 2010.

Platão. **A República.** Ed. Atena, 2007.

SEVERO, Júlio. **A Eutanásia na Holanda.** 2005. Disponível em: <<http://www.juliosevero.blogspot.com>> Acesso em 25.10.2010.

TODOLI J. **Ética dos transplantes.** São Paulo: Herder, 1989.

ANEXO I

CASOS DE EUTANÁSIA NO MUNDO

- Ramón Sampedro era um espanhol, tetraplégico desde os 26 anos, que solicitou à justiça espanhola o direito de morrer, por não mais suportar viver. Ramón Sampedro permaneceu tetraplégico por 29 anos. A sua luta judicial demorou cinco anos. O direito à eutanásia ativa voluntária não lhe foi concedido, pois a lei espanhola caracterizaria este tipo de ação como homicídio. Com o auxílio de amigos planejou a sua morte de maneira a não incriminar sua família ou seus amigos. Em novembro de 1997, mudou-se de sua cidade, Porto do Son/Galícia-Espanha, para La Coruña, 30 km distância. Tinha a assistência diária de seus amigos, pois não era capaz de realizar qualquer atividade devido à tetraplegia. No dia 15 de janeiro de 1998 foi encontrado morto, de manhã, por uma das amigas que o auxiliava. A necropsia indicou que a sua morte foi causada por ingestão de cianureto. Ele gravou em vídeo os seus últimos minutos de vida. Nesta fita fica evidente que os amigos colaboraram colocando o copo com um canudo ao alcance da sua boca, porém fica igualmente documentado que foi ele quem fez a ação de colocar o canudo na boca e sugar o conteúdo do copo.

A dimensão do caso foi mundial, tendo tido destaque na imprensa como morte assistida.

A amiga de Ramón Sampedro foi incriminada pela polícia como sendo a responsável pelo homicídio. Um movimento internacional de pessoas enviou cartas "confessando o mesmo crime". A justiça, alegando impossibilidade de levantar todas as evidências, acabou arquivando o processo. O caso foi retratado em filme, "O mar adentro".

Eis as suas palavras: "Quero morrer. Não sei mais que estou fazendo por aqui. Não vejo sentido em continuar uma existência em que sou apenas um mero observador dos acontecimentos e vidas que me cercam. Dou um grito de angústia expressando esse desejo de fechar os olhos. O que posso fazer para que as pessoas me compreendam?"

- Vincent Humbert, um jovem bombeiro voluntário de 20 anos teve um grave acidente de automóvel numa estrada na França no dia 24 de Setembro de 2000. Ele ficou em coma durante nove meses. Posteriormente, foi constatado que ele se encontrava num estado de tetraplégico, cego e mudo. O único movimento que ainda mantinha era uma leve pressão com o polegar direito. Através destes movimentos conseguia comunicar com a sua mãe. A comunicação, ensinada pelos profissionais de saúde do hospital, era feita com uma pessoa soletrando o alfabeto e ele

pressionava com o polegar quando queria utilizar essa letra. Desta forma, conseguia soletrar as palavras. Desde que conseguiu estabelecer comunicações com as pessoas que solicitava aos médicos que praticassem a eutanásia, como forma de terminar com o seu sofrimento em que era obrigado a viver, pois era insuportável. Os médicos recusaram-se a realizá-la, pois na França a eutanásia é ilegal.

Ele também solicitou a sua mãe que fizesse o procedimento. "O meu filho diz-me todos os dias: 'Mãe, não consigo mais suportar este sofrimento. Eu imploro-te, ajuda-me'. O que faria? Se tiver de ir para a prisão, irei."

Ele fez inúmeras solicitações, inclusive ao próprio presidente francês, através de uma carta, no sentido de dar uma exceção legal ao seu caso. O argumento é de que o presidente francês tem a prerrogativa de indultar prisioneiros, simetricamente poderia isentar de culpa quem o matasse por compaixão. A frase que encaminhou ao presidente Jacques Chirac, em Dezembro de 2002, foi a seguinte: "A lei dá-lhe o direito de indultar, eu peço-lhe o direito de morrer". Ele terminou a sua carta com a frase: "O senhor é a minha última esperança". A resposta do presidente, após alguns contatos, inclusive com o próprio Vincent, por telefone, foi negativa e acompanhada de uma recomendação de que o jovem deveria "retomar o gosto pela vida".

Vincent escreveu um livro, de 188 páginas, intitulado "Peço-vos o direito de morrer" (*Je vous demande le droit de mourir*) lançado pela editora Michel Lafon, em 25 de Setembro de 2003. Neste livro argumenta o seu pedido e termina dizendo: "A minha mãe deu-me a vida, espero agora dela que me ofereça à morte. (...) Não a julguem. O que ela fez para mim é certamente a mais bela prova de amor do mundo",

Marie Humbert, mãe de Vincent, de 48 anos, foi considerada por todos como sendo uma mãe admirável, que se dedicou integralmente aos cuidados do filho, tendo inclusive mudado de cidade. No final da tarde de quarta-feira, 24 de Setembro de 2003, Marie estava sozinha com o seu filho no quarto do Centre Hélios-marine de Berck-sur-Mer, na costa norte da França. Nesta ocasião administrou uma grande dose de barbitúricos através da sonda gástrica. Este procedimento tinha sido combinado com seu filho, que não queria estar vivo quando o seu livro fosse lançado, o que ocorreria no dia seguinte. "Eu nunca verei este livro porque eu morri no dia 24 Setembro de 2000 [...]. Desde aquele dia, eu não vivo. Obrigam-me a 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".

A equipe médica detectou a deterioração do quadro de saúde do paciente e interveio, fazendo manobras de reanimação. O paciente ficou em coma profundo, vindo a falecer na manhã do dia 27 de Setembro de 2003. A equipe médica do

hospital expediu um comunicado, após uma reunião clínica, que tinha tomado a decisão de suspender todas as medidas terapêuticas ativas.

A mãe foi presa por tentativa de assassinato e posteriormente libertada pelo Ministério Público, que se manifestou no sentido de que ela seria processada no momento oportuno. A mãe foi encaminhada para o Centre Hospitalier de L'Arrondissement de Montreuil (CHAM), onde ficou internada por 24 horas. O pai de Vincent, Francis Humbert, aprovou a atitude de sua ex-esposa.

- Terri Schiavo era uma adolescente gorda, com mais de 90 quilos. No Liceu começou uma rigorosa dieta, que se prolongou após o casamento (1984). Terri emagreceu de tal forma que no dia 25 de Fevereiro de 1990 acabou por desfalecer na sua casa. A desordem alimentar era de tal ordem que havia provocado uma desregulação dos níveis de potássio no organismo, entrando num estado vegetativo permanente, tendo que ser alimentada através de um tubo. Durante 15 anos o seu marido lutou contra os seus pais nos tribunais norte-americanos para que lhe fosse retirado o tubo de alimentação, pondo fim à sua vida vegetativa, o que veio a ser autorizado.

Terri foi motivo de uma das mais polémicas disputas judiciais nos Estados Unidos, envolvendo seus pais -Bob e Mary Schindler- e Michael. A luta envolveu até mesmo o Congresso dos Estados Unidos, e o presidente George W. Bush também intercedeu no caso.

Michael afirma que a mulher dissera repetidas vezes -antes de entrar em estado vegetativo- que era contra a sua vontade ser mantida viva de forma artificial. Além disso, ele defende a posição dos médicos que dizem que o estado de saúde de Terri -vegetativo persistente- era irreversível.

Entretanto, Bob e Mary Schindler afirmavam que ela teria um estado menos grave de dano cerebral, denominado "estado de consciência mínima", e defenderam sua sobrevivência.

Há 15 anos, o cérebro de Terri sofreu graves danos porque o seu coração parou de bater por alguns minutos provavelmente devido a uma paragem cardíaca causada por deficiência de potássio. Desde então, ela encontrava-se num estado a que os médicos descreviam como estado vegetativo persistente.

- Nancy Cruzan (20/7/1957- 26/12/1990) teve um acidente de automóvel no dia 11 de Janeiro de 1983, ficando pouco depois em coma vegetativo permanente. Durante 8 (oito) anos o seu caso passou pelos Tribunais Norte-Americanos, onde se tentou averiguar sobre as suas eventuais convicções sobre a eutanásia, acabando os juízes por decidir pela sua morte (as máquinas que a mantinham viva foram desligadas).

• Inmaculada Echevarría, 51 anos, padecia de distrofia muscular progressiva e vivia há nove anos ligada a um ventilador, tendo pedido a 20 de Novembro que o aparelho lhe fosse retirado.

"Não aceito que haja meios (artificiais) que mantenham a minha vida.

Não tenho medo de morrer e não quero continuar assim", afirmou na altura, explicando que esta era uma posição que tinha desde os 20 anos, quando soube que passaria a vida na cama, sem mobilidade.

No início deste mês, o governo da Andaluzia (Sul do país) confirmou que iria satisfazer o pedido da doente para que lhe fosse retirado o ventilador que a mantinha viva.

A doente foi transferida do Hospital San Rafael de Granada, gerido por uma ordem religiosa e onde esteve nos últimos 10 anos, para o Hospital do serviço público de saúde, onde acabou por morrer.

A transferência ocorreu a pedido da ordem religiosa São João de Deus que, em comunicado, explicou que considera a petição da doente "correta e aceitável, do ponto de vista jurídico e ético", preferindo transferi-la para um centro público perante opiniões críticas de vários setores religiosos.

A decisão de permitir a retirada do ventilador baseou-se em pareceres do Conselho Consultivo da Andaluzia que determinou que o pedido de Echevarría constituía um caso de eutanásia passiva indireta, pelo que os médicos que cumprissem o pedido não estariam a cometer qualquer ação punível.

O órgão baseia a decisão na Lei de Autonomia do Paciente e na Lei de Saúde da Andaluzia, que estabelecem a validade de recusa de um determinado tratamento, mesmo quando leve a situações "que comprometam gravemente a saúde do doente e levem mesmo à sua morte".

"Qualquer paciente que padeça de uma doença irreversível e mortal pode tomar a decisão como a que adotou Inmaculada Echevarría", sustenta a decisão.

Antes da sua vontade ser cumprida, foi-lhe novamente explicado pelos médicos o processo que se iria seguir, tendo-lhe sido novamente perguntado se queria que o respirador fosse desligado, o que ela voltou a confirmar.

Nos últimos dias, recebeu a visita do filho, que reside em Saragoça e que entregou para adoção com poucos meses de vida, depois do marido ter morrido num acidente de viação.

Despediu-se também de amigos e conhecidos, que a própria paciente admitiu em declarações à imprensa no ano passado, serem "poucos", rejeitando qualquer contato adicional com a imprensa na fase final da sua vida.

ANEXO II

CASOS DE EUTANÁSIA NO BRASIL

- Na publicação "Vidas em Revista", de 08 de março de 2004, foi publicada uma reportagem onde um cirurgião, Carlos Alberto de Castro Cotti, de São Paulo, relatou ter realizado várias eutanásias, inclusive involuntárias, em seus pacientes, desde 1959.

1º Relato – 1959: Um paciente com icterícia, que não conseguia se alimentar e recebia alimentação "artificialmente". O paciente tinha dores e recebia morfina. "Era um absurdo mantê-lo vivo naquelas condições", afirmou o cirurgião.

2º Relato – 1964: Um paciente com metástases cerebrais, pulmonares e intestinais generalizadas. Quando as metástases ósseas o atingiram a dor era "violenta".

3º Relato - sem data especificada: Um paciente com carcinomatose, com bloqueio de rim. "Foi muito triste porque era meu amigo, tinha 52 ou 54 anos."

4º Relato - sem data especificada: Uma paciente, com idade entre 65 e 68 anos, foi operada quatro vezes em dois anos. Na primeira vez foi feita uma jejunostomia. No início ela tinha 70 kg, após a quarta cirurgia, quando teve uma perfuração intestinal devida a carcinoma, teve uma peritonite, já estava com apenas 25 kg. Nesta ocasião o cirurgião da paciente solicitou ao médico que relatou o fato, que fizesse uma injeção de "M1" (solução a base de fenergan, morfina e outras substâncias) na paciente. Isto foi feito na própria residência da paciente, após ter sido comunicado aos filhos. "Eu fui buscar a medicação e nós dois colocamos no soro. Ficamos aguardando, conversando, por que nós resolvemos que deveríamos estender o mais que pudéssemos o sono, porque a paciente estava muito consciente. E foi feito." Uma das repórteres perguntou se a paciente sabia a havia concordado com o procedimento. A resposta foi a seguinte: "Ela sabia que não podia mais ser operada, mas não sabia que ia receber o "M1". Quem decidiu isso foi a família.

- João, um garoto de 4 anos, internado há 4 meses no Centro de Terapia Intensiva (CTI) de um hospital de Franca, a 420 km de São Paulo, pode ou não ter consciência do que ocorre ao seu redor no atual estágio de sua doença degenerativa. Como não foram feitos exames neurológicos minuciosos para detectar

quanto as áreas de seu cérebro foram afetadas, não é possível dizer se a parte responsável pela cognição, ou seja, pela percepção e compreensão, está total ou parcialmente danificada, segundo o diretor clínico do hospital e chefe do centro de terapia intensiva, Luís Fernando Peixe. "Não sabemos ainda se isso foi afetado ou não. Pode ser que ele tenha algum senso de percepção. Ele está com uma função cerebral mínima."

Sabe-se que João está num estado semivegetativo e tem movimentos involuntários de braços e pernas, como um reflexo do organismo. Ele precisa de um aparelho para respirar - consegue respirar sozinho apenas por algumas horas - e é alimentado por uma sonda.

Perdeu a visão, a fala e a capacidade de se movimentar. O único remédio que recebe é para evitar convulsões. "A doença lesou áreas importantes do sistema nervoso central e está estagnada por enquanto. Ela pode tanto progredir mais rapidamente quanto ficar assim por anos", explica o médico.

A enfermidade é uma doença mitocondrial, uma das chamadas síndromes de erro inato do metabolismo, que faz as células se deteriorarem - sem chance de reversão e cura. Essas doenças são raras e ocorrem por problemas hereditários, quando um gene não consegue produzir determinada enzima (proteína que acelera uma reação química).

Como reações químicas importantes para o organismo não ocorrem, substâncias nocivas se acumulam no cérebro e o danificam. "Sendo a parte cognitiva afetada ou não, a tendência é que haja uma piora progressiva na saúde. O paciente vai morrer antes do tempo, principalmente porque os instrumentos do sistema nervoso que comandam a respiração acabam afetados", explica Luiz Celso Villanova, responsável pelo Setor de Neurologia Infantil da Universidade Federal de São Paulo (Unifesp).

Para Fernando Kok, neurologista infantil do Hospital das Clínicas da Universidade de São Paulo, o fato de a doença ser incurável deveria levar os pais a considerar a possibilidade de, quando possível, tirar João do hospital. "Como não existe cura, não adianta usar todos os recursos da medicina. A melhor decisão pode ser levá-lo para casa. No convívio familiar, com todos os cuidados, ele ganha qualidade de vida", diz.

É justamente a posição defendida pelo Conselho Regional de Medicina (CRM) de São Paulo, que tem um comitê de bioética para a discussão de temas como esse. "O que a gente tem discutido é a posição ética em relação a essas questões, para estarmos preparados para quando existir um amparo legal, o que não ocorre hoje", explica o presidente do conselho, Isac Jorge Filho. "De um modo geral, para doenças degenerativas irreversíveis, em que não há nada a fazer,

acreditamos que no plano ético não há sentido fazer o tratamento fútil. Devem-se manter os cuidados paliativos, combater a dor e deixar a pessoa morrer naturalmente. Seria a ortotanásia", afirma.

Sexta-feira, 02 de Setembro de 2005.