

OS LIMITES DA VIDA NO DIREITO BRASILEIRO: UMA PERSPECTIVA CRÍTICA A PARTIR DO PENSAMENTO DE RONALD DWORKIN

VERGOPOLAN, Pâmela,¹
OLIVEIRA, Lucas Paulo Orlando de,²

RESUMO

O intuito deste trabalho é realizar uma análise acerca dos institutos da eutanásia, distanásia e ortotanásia e seus impactos na sociedade, bem como a relação de cada um com os limites da vida no atual ordenamento jurídico. Trazendo a necessidade de observação da Legislação Brasileira sobre os referidos assuntos bem como, da comunidade Internacional, para que assim seja possibilitado um entendimento amplificado sobre cada tema. Devendo ainda, observar importantes Princípios Constitucionais como o da autonomia e da dignidade humana, em contrapartida com o prolongamento da vida humana por meios artificiais ou não, contra a própria vontade de cada indivíduo. Investigando se existe algum desrespeito a autonomia e dignidade do ser humano, no momento em que se depara com alguma enfermidade em fase terminal ou moléstia grave sem expectativa de cura, no que tange a respeito da decisão do direito de viver ou morrer de forma digna.

PALAVRAS-CHAVE: autonomia, dignidade humana, eutanásia, princípios.

THE LIMITS OF LIFE IN BRAZILIAN LAW: A CRITICAL PERSPECTIVE FROM THE THOUGHT OF RONALD DWORKIN

ABSTRACT

The purpose of this paper is to analyze the institutes of euthanasia, dysthanasia and orthothanasia and their impact on society, as well as the relationship of each with the limits of life in the current legal system. Bringing the need to observe the Brazilian Law on these subjects as well as the international community, so that an amplified understanding on each theme is possible. It should also observe important Constitutional Principles such as autonomy and human dignity, in exchange for the extension of human life by artificial means or not, against the will of each individual. Investigating if there is any disrespect to the autonomy and dignity of the human being, at the moment when he is faced with a terminal illness or serious illness without expectation of cure, regarding the decision regarding the right to live or die in a dignified manner.

KEYWORDS: Euthanasia, principles, autonomy, human dignity

1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho versa sobre uma análise acerca da eutanásia, distanásia e ortotanásia, trazendo as definições e conceitos de cada instituto, bem como o atual posicionamento do ordenamento jurídico brasileiro e como isso influencia a vida individual e social de cada ser humano.

¹Acadêmica do curso de Direito do Centro Universitário da Fundação Assis Gurgacz. E-mail: pamelavergopolan@hotmail.com

²Professor Orientador. E-mail: lucasoliveira@fag.edu.br

Como enfoque principal deste artigo é apresentado à necessidade de uma reflexão detalhada acerca dos prós e contras da liberação de tais práticas, vislumbrando os campos morais, religiosos, legais e sociais, trazendo ainda peculiaridades acerca das práticas que já se encontram liberadas, acendendo uma discussão sobre quando o direito à vida e o direito a morte digna acabam por adentrar em conflito.

Os princípios da autonomia e da dignidade humana são importantes garantias constitucionais conferidas a todo ser humano, no entanto ao se tratar do direito de viver, deve ser observado também o direito a morte digna, em casos onde o ser humano já se encontra em situação de enfermidade em estado terminal ou de caráter permanente, quando sua vida está apenas sendo prolongada sem nenhuma perspectiva de cura ou melhora, sendo apenas estendido o seu sofrimento e muitas vezes agonia, devendo ser questionado quando é uma garantia a vida e o momento em que determinadas proibições legais tornam-se uma ofensa à dignidade e integridade da pessoa.

Portanto, vislumbra-se a necessidade de um estudo analítico de até onde é respeitoso, digno e humano prolongar a vida que não possui nenhuma chance de melhora e que muitas vezes se encontra com quase nenhuma qualidade, embasado em um sistema legal, generalizado e unitário sem a possibilidade de cada caso ser analisado de maneira individual.

Serão analisados os interesses individuais, bem como as liberdades individuais colocados em um patamar de grande relevância, perante as vontades do enfermo e o direito brasileiro atual, procurando analisar se existe uma maneira justa e digna de proteção a determinados direitos, visto que existe a imposição do respeito a autonomia e dignidade da pessoa humana, inclusive conferidos na Constituição Federal de 1988.

Com o objetivo de responder tais questionamentos será percorrido um caminho analisando conceitos, posicionamento do sistema jurídico atual brasileiro a fim de transcrever o paradoxo entre até onde a privação da pessoa de escolher sobre o prolongamento ou não de sua vida é uma proteção de seus direitos e quando passa a ser uma ofensa a sua integridade, autonomia e dignidade.

Ainda, vale mencionar os limites da vida, tanto no direito brasileiro, quanto na comunidade internacional, bem como a relação com a bioética e os impactos no que tange o chamado direito de morrer ou viver, também relacionado com o princípio da dignidade humana e por último, mas de grande importância, as reflexões do renomado autor Ronald Dworkin sobre os limites da vida, para que assim possamos confrontar a legislação atual e seus princípios em relação ao direito de uma vida digna e morte digna.

2. REFERENCIAL TEÓRICO

O capítulo a seguir apresentará a pesquisa bibliográfica realizada para que os objetivos apresentados sejam atingidos. Sendo abordados os seguintes temas: 2.1 Breve definição dos institutos da eutanásia, distanásia e ortotanásia; 2.2 O princípio da dignidade humana e o direito de viver ou morrer; 2.3 Direito de morrer, bioética e direito do paciente; 2.4 Os limites da vida em alguns países na comunidade internacional; 2.5 os limites da vida no direito Brasileiro; 2.6 Breve exposição de alguns casos brasileiros acerca do direito de viver e morrer; 2.7 Questões pertinentes à respeito do tratamento jurídico dos limites do direito de viver ou morrer pela perspectiva de Ronald Dworkin.

2.1 BREVE DEFINIÇÃO DOS INSTITUTOS DA EUTANÁSIA, DISTANÁSIA E ORTOTANÁSIA.

A eutanásia pode receber a conceituação como sendo a morte provocada de um indivíduo, a sua própria pedida, quando este, for portador de moléstia em fase terminal ou que possua natureza incurável, onde existe grande sofrimento e nenhuma perspectiva de cura, a qualidade de vida encontra-se defasada, e a pessoa apenas está a convalescer aguardando que sua hora final chegue, sendo a eutanásia uma espécie de antecipação da morte um sentimento de piedade que possui apenas a finalidade de acabar com toda a agonia vivida pelo enfermo (FARAH, 2011).

O instituto da distanásia, diferentemente da eutanásia que está intimamente ligada a uma morte provocada de maneira piedosa, relaciona-se ao prolongamento da vida de um ser humano, não importando qual seja o custo para tal feito, onde o médico usa de todos os meios possíveis para que a vida continue a qualquer custo, deixando de observar a qualidade que será proporcionada ao paciente (FRISO, 2009).

No que se refere à ortotanásia, pode-se dizer que ela é exatamente ao contrário da distanásia, pois consiste na morte de um paciente de forma tranquila, lhe sendo concedido o conforto necessário e assistência até que a sua hora final chegue, sem tratamentos desnecessários que trariam apenas, mais sofrimento à pessoa e provável ofensa a sua autonomia (FRISO, 2009).

Para o Conselho Federal de Medicina em sua resolução 1805/2006, a definição do conceito de ortotanásia é a que seja limitado ou suspenso os meios que estejam a prolongar a vida do

paciente em fase terminal ou portador de moléstia grave incurável, sendo respeitada a vontade do próprio paciente ou de seu representante legal e ainda lhe sendo garantida toda a assistência necessária de forma integral para o alívio de todo o sofrimento que possa vir a sofrer durante o processo (GARCIA, 2007).

Em suma, a eutanásia é a abreviação da vida de maneira digna e piedosa para pacientes em estado terminal ou com doença grave e incurável, enquanto a distanásia se trata do prolongamento da vida por meio de qualquer medida possível sendo deixado de lado muitas vezes o bem estar físico e emocional do paciente que se submete a inúmeros tratamentos, já a ortotanásia é o oposto da distanásia, se referindo a interrupção ou suspensão de tratamentos médicos respeitando a vontade do paciente ou de seu representante legal, em casos incuráveis ou terminais, lhe sendo garantida ainda toda a assistência necessária, enquanto passa por todo o processo.

2.2 O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA E O DIREITO DE VIVER OU MORRER

O direito à vida é uma garantia constitucional irrenunciável, por este motivo práticas que visem a abreviação da vida como a eutanásia são proibidas, devendo a vida ser mantida até o seu final natural, do outro lado deve ser analisado se existe o respeito da dignidade no que tange essa imposição de viver. No Brasil a distanásia (prolongamento da vida a qualquer custo) e a ortotanásia (possibilidade de interrupção dos tratamentos visando conforto nos últimos momentos até que a morte chegue) são opções oferecidas a aqueles doentes que se encontram em fase terminal, a dignidade da pessoa precisa ser respeitada em todos os momentos, optando ela pela distanásia ou pela ortotanásia, pois se existe o direito de viver bem merece grande atenção e respeito o direito de morrer bem de igual forma (FRISO, 2009).

Sempre que é mencionada a legalização da eutanásia, sem sombra de dúvidas um dos primeiros argumentos utilizados é o direito assegurado a pessoa de morrer com dignidade, atualmente com o avanço da medicina existem inúmeras formas de prolongamento da vida de forma artificial, por meio de medicamentos ou tratamentos, porém a outra versão da história é que esse prolongamento muitas vezes só aumenta a agonia vivida tanto pela pessoa que está sofrendo pela enfermidade, quanto pelos familiares que assistem tudo, trazendo grande sofrimento físico e psicológico a ambos (MONTERO, 2000).

Grandes norteadores do Direito Brasileiro atualmente são os princípios, entre eles, encontra-se o princípio da dignidade humana, que abrange todo o ordenamento jurídico, devendo ser uma garantia da prevalência da autonomia da pessoa em situações delicadas, no entanto é usado em contraditório à sua essência quando ao falar do direito de morrer com dignidade, é imposta uma decisão padronizada sem possibilidade de manifestação de vontade do ser humano ou familiares quando este não é capaz de expressar sua vontade, no que tange à respeito ao direito de viver ou morrer (CAVALHEIRO, 2016).

A vida é um bem tutelado juridicamente, porém ressalta-se que essa tutela refere-se ao direito de proteção a vida, de modo que nenhum ser humano é obrigado a submeter-se a tratamento médico e muito menos a qualquer sofrimento, não devendo existir um pensamento radicalista de que o dever de viver está acima de tudo, não importando às consequências que serão enfrentadas no decorrer de um caminho incerto disposto a manutenção da vida, custando muitas vezes à saúde física e mental do enfermo. Ressalta-se que não existe um direito de morrer, mas sim um direito à vida digna, como ao direito a uma morte digna e a viver tendo sua dignidade respeitada (FARAH, 2011).

O direito de morrer encontra grande respaldo na Constituição Federal, no princípio da dignidade humana, direito fundamental de todo cidadão, onde deve ser levado em conta que a decisão consciente de não prolongação de sofrimento sendo realizada a abreviação da vida merece respeito, pois a mera compaixão e respeito não oferecem ofensa aos princípios constitucionais, em um viés onde temos o direito à vida em contrapartida com a dignidade humana no acometimento de enfermidade grave que delimita as condições de qualidade e existência da pessoa, a dignidade deve ter prevalência (UREL, 2016).

O ordenamento jurídico vigente estabelece que todo ser humano tem o direito de viver e morrer com dignidade, no entanto a legislação optou por estabelecer a proibição da eutanásia em qualquer caso, deixando em voga a discussão sobre isso afrontar ou não a dignidade e autonomia da pessoa, que ao se deparar com enfermidade incurável ou encontrando-se em estado terminal é obrigada a continuar a prolongar a sua agonia, sabendo que não possui nenhuma estimativa de cura ou melhora apenas a certeza do fim, só lhe sendo possibilitada a alternativa de aguardar.

2.3 DIREITO DE MORRER, BIOÉTICA E DIREITO DO PACIENTE

A bioética pode receber a conceituação como sendo o ato correto de se lidar com a vida e suas relações apoiando-se no bom juízo moral e nas razões ao invés de correntes filosóficas ou na própria autoridade religiosa, é um conhecimento humano embasado pela moral, onde leva em conta escolhas feitas podendo ser boas ou más de um ponto de vista ético, também de grande relevância é o conceito de Biodireito que justifica-se na necessidade da regulamentação das relações do homem com a vida, estabelecendo um limite do que pode ou não ser praticado, para que seja alcançada a defesa do respeito mútuo e da igualdade em relações interpessoais ou relacionadas com elas (ADONI, 2003).

A dignidade humana sem dúvidas é a parte essencial dos direitos fundamentais, bem como o direito a vida, quando ocorre a prática da eutanásia respeitando todos os requisitos e finalidades e ainda a vontade do paciente, esta não deveria ser vista como uma prática atentatória a dignidade humana, mas sim como um respeito a garantia a vida de qualquer indivíduo, lhe sendo conferido o respeito a autonomia, liberdade e autodeterminação quando tomado por doença em fase terminal ou moléstia grave incurável, onde pode ficar entregue a própria sorte e ao tempo em um leito de hospital ou optar pela morte digna e indolor (ADONI, 2003).

Pelo respeito que é conferido a dignidade de cada ser humano, deve-se levar em conta o próprio direito do paciente para delimitar até onde sua vida está sendo íntegra e viável, devendo somente ele decidir quando a sua integridade física e moral é existente ou não e quando a sua doença começa a abalar sua dignidade (ESTEVES, 2005).

Ao que diz respeito a relação médico e paciente, um grande direito previsto no Código de ética Médica vale ser ressaltado, que é o médico aceitar a opinião e escolha do seu paciente em diagnósticos e tratamentos desde que seja adequado ao caso concreto e não tenha o risco iminente de morte na decisão (REALE JR., 2016).

Conforme Reale Jr. (2016), com o direito de escolha do paciente e ainda o de ser informado sobre as condições do tratamento em que será submetido, deve-se tomar a devida cautela para que no caso de ortotanásia onde se deixa apenas que a morte siga seu curso natural, respeite-se as finalidades de tal prática e ainda seja feito o enquadramento no Código de ética de medicina, evitando o risco de mortes imorais ou ainda por conveniência. Ao paciente é garantida a dignidade de não precisa passar por tratamentos evasivos e desnecessários, nem por imposições obstinadas que muitas vezes estão somente a adiar a hora final de maneira dolorosa, portanto vale destacar que na existência do direito a vida engloba-se também o direito a morte digna.

A Bioética e o Biodireito são importantes ramos na discussão do direito a vida e o direito a morte digna, bem como os direitos do paciente que já vem caminhando no sentido de respeito à autodeterminação do paciente através do código de ética médica, contribuindo assim para uma visão ampla de que onde existir a proteção e o respeito à vida digna, precisa existir também o respeito a morte digna.

2.4 OS LIMITES DA VIDA EM ALGUNS PAÍSES NA COMUNIDADE INTERNACIONAL

Na legislação comparada atualmente contempla-se dois tipos de eutanásia, a direta onde a morte é realizada geralmente por meio de uma injeção que possibilita uma morte de maneira tranquila e a denominada ajuda ao suicídio que consiste na facilitação de meios para que o próprio enfermo coloque fim sua vida, geralmente feito pelo fornecimento de um coquetel de remédio eficaz e indolor (OLIVA, 2017).

Atualmente a eutanásia encontra regulamentação em apenas seis países no mundo todo sendo eles: Bélgica regulamentada em 2002, bem como Holanda também em 2002, Luxemburgo em 2008, Colômbia em 2015 e nos estados nortes americanos de Montana, Califórnia, Oregon, Washington, Vermont e Califórnia, na Suíça que apesar de não contar com uma regulamentação específica, não conta também com nenhum tipo de penalidade para quem eivado das devidas motivações auxilia a morte de outro indivíduo. O Canadá foi o último país a realizar a legalização da eutanásia, embasado por uma sentença que versava ser de caráter inconstitucional que houvesse uma penalização para a morte devidamente assistida realizada por meio de medicação (OLIVA, 2017).

A discussão internacional acerca da eutanásia é muito grande, até mesmo em países em que a mesma é autorizada, continuando a ser um tema de debate. Uma grande crítica ocorre em relação à burocracia para tal ato, de uma forma que para seguir todos os passos que a lei determina muitas vezes o paciente acaba por falecer da enfermidade à espera da resposta por seu pedido de pôr fim a vida, por exemplo a legislação Neerlandesa, permite que seja praticada a eutanásia, porém não existe nenhuma previsão legal, decidiram apenas por adotar critérios rigorosos no procedimento de admissão, o que acaba sendo de grande demora. Outro país que é duramente criticado é a Suíça, que mesmo possuindo um procedimento célere, admite a eutanásia em indivíduos que residem fora do país ou que nem sequer possuem enfermidades, trazendo à tona a problematização de pessoas que

viajam em busca da eutanásia sem estar em estado terminal, atribuindo certa banalidade ao assunto (CAVALHEIRO, 2016).

Na Holanda, a eutanásia encontra respaldo legal desde 1º de abril de 2002, com a lei sobre a cessão da vida a pedido e o suicídio assistido, as condições para que tal prática seja feita estão dispostas no art. 2º, que dispõem sobre os meios legais para que a eutanásia possa ser praticada, por um médico é claro, que deve reportar o caso, agindo de acordo com os requisitos de: ter certeza da voluntariedade do pedido do paciente; certeza que o sofrimento pelo paciente é insuportável, sem a menor previsão de alívio; que o paciente está informado corretamente sobre a situação que se encontra; consenso entre médico e paciente de que não existe outra solução; parecer de pelo menos mais um médico acerca do caso e por fim realizar a eutanásia ou suicídio assistido com os devidos cuidados (PESSINI, 2004).

Nos Estados Unidos, não existe de maneira específica um direito positivo de morrer, apenas um direito a recusa de tratamento e suporte de vida, o estado de Oregon em 1994, legalizou o chamado suicídio assistido, que deve ser avaliado por dois médicos, se tratando de paciente em estado terminal e mentalmente capaz, necessitando preencher uma série de requisitos legais (PESSINI, 2004).

A legalização da eutanásia pela comunidade internacional ainda é bem diversa, sendo alvo de críticas e debates até mesmo onde é permitida, porém vale salientar que a observância de normas onde já existe uma aplicação é uma fonte de importante embasamento para o tema, no que tange uma eventual possibilidade de legalização do supracitado instituto dentro do Direito Brasileiro atual.

2.5 OS LIMITES DA VIDA NO DIREITO BRASILEIRO

Normalmente ao tratar-se de eutanásia os debates acabam a adentrar sempre em um aspecto moral ou ético, deixando de lado a legalidade. No ordenamento jurídico brasileiro, pode-se observar a inexistência de um respaldo específico para tal assunto, enquadrando-se no Código Penal Brasileiro de 1940, como crime Homicídio elencado no art. 121.

No entanto, deve-se ter grande cautela ao tratar a eutanásia como homicídio, devendo ser considerado o caráter sociológico da norma e também o bom senso na hora da classificação, uma vez que o homicídio praticado de forma comum consiste na ausência de consentimento por parte da

vítima em relação ao fim da vida, enquanto no homicídio piedoso existe a concordância total da vítima levada em consideração no momento da prática (OLIVEIRA JÚNIOR E OLIVEIRA, 2013).

Conforme Farah (2011), o entendimento dominante doutrinário é que a eutanásia está elencada no rol de homicídio privilegiado ou piedoso, onde já é posição mitigada que sejam admitidas excludentes dependendo de cada caso, justificado ao livre arbítrio judicial, sendo possível a aplicabilidade do instituto do perdão judicial, de escusa absoluta ou inculpabilidade, porém devido a existência de tanta divergência por parte da doutrina e dos projetos de lei serem totalmente radicais, a ponto de tratar o assunto com banalidade ou dotados de excessiva rigorosidade, ainda existe grande dificuldade para que seja firmado uma Legislação específica que trate de tal assunto.

Como já mencionado, a eutanásia não encontra tipificação própria no atual Código Penal, porém o projeto de lei N° 236/12 do Senado Federal traz uma proposta de tipificação com base na vida ser uma bem indisponível, no entanto apesar do entendimento doutrinário e jurisprudencial acerca da importância de proteger-se a vida, também existe em contrapartida o viés da proteção da subsistência digna, remetendo a ideia que se a vida digna é protegida, a morte digna também merece ser protegida (MENDES, 2012).

Para Friso (2009), a distanásia é tida como uma obstinação terapêutica, não encontrando nenhuma vedação em nosso ordenamento jurídico atual, sendo preocupante tal fato, visto que questões como a qualidade de vida do paciente em fase terminal ou ainda daquele que não se encontra em fase terminal, mas sim, com doença grave incurável, deixam de ser observadas, não dando importância se a conduta terapêutica adotada está a colaborar com a vida, dignidade e integridade do enfermo e sua família ou ainda está apenas a prolongar o sofrimento já vivenciado e muitas vezes aumentado pela adoção de determinados procedimentos.

No que tange a respeito da ortotanásia, referida prática é aceita no Brasil, onde foi regulamentada pela Resolução 1.805/2006, aprovada pelo Conselho Federal de Medicina, em seu art. 1º, que dispõem ser permitido que o médico, respeitando a vontade dos pacientes ou representantes legais, suspenda ou interrompa tratamento destinado a uma enfermidade que esteja em estado terminal, ou seja, de caráter incurável, buscando assim a finalidade de manter a autonomia e dignidade da pessoa humana. Ainda, vale ressaltar a previsão expressa do Código Penal Brasileiro em seu art. 121, §4, descriminalizando a conduta de não manutenção da vida por meios artificiais, após dois médicos atestarem a morte certa, dependendo de autorização do próprio paciente, ou este se encontrar impossibilitado, podendo esta ser suprida por seu Cônjuge, descendente, ascendente ou irmão (FRISO, 2009).

Ainda acerca da ortotanásia vale mencionar o art. 2º, incisos XXIII e XXIV da Lei Estadual N. 10.2141, de 17 de Março de 1999 do Estado de São Paulo que dispõem sobre o direito do paciente de recusar-se a ser submetido a tratamentos dolorosos ou extraordinários para que a sua vida seja prolongada, tendo ressaltado também o seu direito de optar pela localidade de sua morte (BRASIL, 1999).

Em suma, a eutanásia encontra proibição de aplicabilidade no Brasil de uma forma geral, não permitindo análises de casos reais, a vedação não encontra respaldo específico, sendo elencada como a prática de homicídio, admitindo, porém a aplicação de modo privilegiado ou até mesmo do perdão judicial, já a ortotanásia é aceita e regulamentada por meio de resolução, quanto à distanásia não existe vedação presente, o que faz dela também uma prática aceita, devendo ser observada a vontade do paciente e de seus familiares para estabelecer um limite de até onde os tratamentos serão aceitos.

2.6 BREVE EXPOSIÇÃO DE ALGUNS CASOS BRASILEIROS ACERCA DO DIREITO DE VIVER E MORRER

Em 2005 no Brasil, o debate sobre a eutanásia ganhou grande atenção, quando o pai do menino Jheck Brenner Oliveira, manifestou o interesse de mover uma ação judicial para realizar a eutanásia em seu filho, que foi diagnosticado com síndrome metabólica degenerativa, deixando de respirar sozinho, alimentava-se por meio de sonda, não andava e na opinião do pai, o filho viver nessas condições traria muito sofrimento a ele e a família. O pai do menino chegou a começar a juntada de laudos para adentar com a ação mediante auxílio de um advogado, no entanto pelas críticas que estava sofrendo e pelo fato da mãe do menino ser totalmente contra a ideia, o pai acabou por desistir do pedido de eutanásia, Jheck acabou por falecer internado em 2017, com 16 anos, no hospital onde passou maior parte de sua vida (FIGUEIREDO, 2017).

Outro caso que ganhou grande repercussão foi o da médica brasileira Letícia Franco que declarou que viajaria a Suíça a fim de submeter-se ao procedimento de eutanásia, por não aguentar mais ter sua qualidade de vida afetada pelas consequências que a Síndrome Asia trazia a sua vida, ela também acabou desistindo da ideia por falta de apoio dos familiares e decidiu entregar seu corpo a estudos de um especialista, com a finalidade de que seu caso fosse ajudar pessoas no futuro que sofrem da mesma moléstia (LOPES, 2018).

Quanto ao direito de morrer com dignidade, um caso interessante é o da advogada Rosana Chiavassa, que foi autorizada judicialmente a ter uma morte digna, não precisando passar por tratamentos desnecessários (ortotanásia) caso chegue a desenvolver doença que comprometa sua capacidade física e mental, ela adentrou com a ação preocupada que um dia não esteja dotada de suas faculdades mentais e seus familiares acabem por decidir prolongar sua vida devido à forte emoção, pois atuando na advocacia da saúde, tem contato com diversos casos onde pessoas em estados irreversíveis lutam pelos seus direitos perante planos de saúde e assistência médica (CAMBRICOLI, 2015).

Ainda vale mencionar o mandado de injunção STF - MI: 6825 DF - DISTRITO FEDERAL 0014429-87.2017.1.00.0000, onde foi pedido que fosse viabilizado o exercício da morte digna ao impetrante, embasado que a Constituição Federal de maneira implícita estabelece este direito, decorrendo de importantes princípios constitucionais como a da vedação a tortura, tratamento degradante e desumano, liberdade e autonomia, integridade física, moral e psíquica da pessoa, direito fundamental à vida, dever de solidariedade com terceiros, liberdade religiosa e dignidade humana (BRASIL, 2017).

No julgado o impetrante defende a ideia de que não deve ser feita a imagem da vida como direito fundamental absoluto, até porque é permitido o direito de tirar uma vida em casos de guerra, portanto porque não viabilizar o direito ao enfermo de morrer com dignidade (BRASIL, 2017).

O mandado de injunção não recebeu provimento pelo STF, com o fundamento de que não existe nenhum dever do legislador de legislar acerca do direito de morrer com dignidade, já que a finalidade do mandado de injunção não abarca interpretação reflexa:

Ocorre, entretanto, que, conforme assentado tanto em sede doutrinária quanto jurisprudencial, a via estreita do mandado de injunção não permite que se extraia do texto constitucional lacuna técnica decorrente de interpretação reflexa dos princípios constitucionais. É por esse motivo que a doutrina afirma que o cabimento do mandado de injunção é adstrito à regulamentação de normas constitucionais de eficácia limitada stricto sensu.

(STF - MI: 6825 DF - DISTRITO FEDERAL 0014429-87.2017.1.00.0000, Relator: Min. EDSON FACHIN, Data de Julgamento: 04/12/2017 Data de Publicação: DJe-282 07/12/2017)

É notável a existência da discussão acerca do direito de morrer com dignidade dentro do nosso país, motivo pelo qual se faz necessária uma regulamentação sobre o assunto.

2.7 QUESTÕES PERTINENTES A RESPEITO DO TRATAMENTO JURÍDICO DOS LIMITES DO DIREITO DE VIVER OU MORRER PELA PERSPECTIVA DE RONALD DWORKIN

Ao analisar questões referentes à decisão de morrer ou viver, existem três implicações principais morais e políticas que merecem uma atenção especial, sendo elas: a autonomia, interesses fundamentais e santidade (DWORKIN,2003).

A autonomia é um princípio fundamental a ser analisado perante o entendimento daqueles que acreditam que deveria ser viabilizado ao paciente capaz, o planejamento de sua própria morte, pois é um direito essencial as pessoas, exceto quando detectado que sua capacidade de decisão se encontra comprometida. Em contraposto por aqueles, que são contra a legalização da eutanásia a autonomia também acaba por ser invocada, pelas razões embasadas em crenças que começarão a ocorrer casos de mortes de pessoas que prefeririam viver. Nos dizeres de Dworkin (2003, p.268-269)

Sem dúvida, qualquer lei remotamente aceitável que permita a eutanásia para pessoas competentes insistiria em que elas só poderiam ser mortas se houvessem pedido, de maneira inequívoca, que lhes pusessem fim à vida. Mas alguém que sofra de uma doença terminal, e cujos cuidados sejam caros ou penosos, ou cuja situação seja consternadora para parentes e amigos, pode sentir se culpado pelo dinheiro gasto e pela atenção que involuntariamente exige.

Para Dworkin (2003), o direito a autonomia é conferido às pessoas adultas dotadas de capacidade, no âmbito médico essa autonomia causa muita discussão, pois é difícil determinar o que é melhor ou pior para cada pessoa, porém as decisões individuais de cada um merecem respeito, mesmo que se acredite que um indivíduo está prestes a cometer um grande erro, já que compete a cada um tomar as decisões que considerar prudente e não a terceiros, que muitas vezes julgam errado a decisão a ser tomada, embasada em simples julgamentos, sem observância da história real de cada ser humano, para prevalência do respeito a autonomia poderia ser atribuído o critério comprobatório, exceto para aqueles que sofrem de demência grave, os quais, tenham perdido a capacidade de avaliar sobre seus interesses fundamentais.

A grande falha nessa concepção comprobatória é a autonomia ser respeitada mesmo quando uma pessoa age em desacordo com aquilo que ela mesmo atribuía ser seus interesses fundamentais.

Nessa visão o bem-estar de uma pessoa não seria priorizado, mas sim suas vontades (DWORKIN, 2003).

Outro critério que pode ser conferido à autonomia é a sua centralização por meio da integridade, onde a escolha não precisa ser sempre coerente ou a melhor de todas, mas sim refletir o jeito próprio de cada um levar a vida, a percepção do que seja importante para cada um de forma individualizada, nesse critério seria possível conceder autonomia a pacientes com leve grau de demência que façam escolhas coerentes com a forma que sempre levaram a vida, caso essas escolhas sejam controversas não seria possível conferir-lhes autonomia, pois esta perderia totalmente a sua finalidade (DWORKIN, 2003).

Observa-se que quando se trata de pacientes em estado de demência, nem a autonomia comprobatória e nem a autonomia baseada na integridade parecem de correta aplicação, o que vale analisar um terceiro critério, a autonomia anterior, que consistiria nas decisões tomadas anteriormente pelas pessoas, quando ainda gozavam de plena capacidade e vontade, expressando seus desejos caso situações que lhe tirem a capacidade venham a ocorrer, pelo critério comprobatório as decisões anteriores deveriam passar por uma reanálise, se na incapacidade mudassem de ideia, já pelo critério da integridade as decisões anteriores deveriam ser sempre respeitadas já que quando o indivíduo tomou a decisão era plenamente capaz e consciente de decidir o rumo que sua vida deveria tomar em determinadas situações (DWORKIN, 2003).

Outro fator existente, segundo Dworkin (2003), é a questão dos interesses fundamentais, a oposição a eutanásia para grande parte das pessoas se dá pelo sentimento de que um ser humano não tem a capacidade necessária quando lhe cabe decidir sobre a própria morte, que seu julgamento sempre será feito de maneira equivocada por se encontrar em situações de desespero ou dor, este raciocínio se opera pelo sentimento de paternalismo presente dentro de cada um, de que é abominável que a escolha pela morte seja feita, quando ainda se tem a possibilidade de vida presente, não importando em que condições esta seria mantida.

Porém o que não é refletido por pessoas com tal entendimento é a viabilização da vida de doentes, que se encontra em estado terminal, sofrendo terríveis dores e com a qualidade de vida muito limitada, esquecendo-se da condição única de cada caso, e colocando acima dos interesses fundamentais de cada um, o pensamento de que indivíduos que buscam pelo alívio do sofrimento através da morte, estão cegos em relação aos seus interesses e que os paternalistas é que na verdade sabem o que é melhor para o próximo (DWORKIN 2003).

Vale lembrar que toda ideia possui um viés duplo, enquanto é relevante analisar o porquê de tantas críticas serem feitas aos pacientes conscientes, que por livre manifesto decidem pôr um fim a vida, também existe as pessoas que se encontram em estado de inconsciência, não tendo a opção de pensamento sobre o assunto, sendo assim, a escolha sobre aplicação da eutanásia compete aos responsáveis e familiares (DWORKIN 2003).

Ainda convém mencionar um fator de grande relevância ao tema, a santidade, onde devemos desenvolver uma linha de raciocínio para responder o questionamento de que se a autonomia do paciente for respeitada e estiver atendendo seus interesses fundamentais, ainda assim a prática da eutanásia traria uma violação a santidade, nesse sentido, Dworkin (2003, p. 275), traz o ensinamento de que “a convicção de que a vida humana é sagrada talvez ofereça a mais poderosa base emocional para a oposição à eutanásia nas formas e nos contextos distintos que até aqui distinguimos”.

Para Dworkin (2003), a interpretação religiosa ao tratar-se da eutanásia encontra-se dividida, um exemplo é a Igreja Católica Romana que possui posição firmada inflexível contra a prática, como também assim dispõem de outros grandes grupos religiosos, no entanto em 1991 a Assembleia Geral da Igreja de Cristo aceitou o suicídio para doentes que se encontram em estado terminal. De certa forma a existência de uma divergência dentro do meio religioso, sugerindo o viés de que a vida humana é sagrada, ao invés de prejudicial à liberação da eutanásia, poderia acabar contando como pontos a favor.

Quando o debate adentra em questões morais e éticas, não se pode deixar de observar a existência de dois equívocos, a confusão à natureza de interesses a respeito de morrer e como morrer, baseado em argumentos de pacientes que não estão sentindo dor ou estão inconscientes, logo não existe prejuízo a eles mesmos na manutenção a vida, observando o viés de que se autorizada a eutanásia o direito acaba por exceder suas autorizações e os médicos acabariam por se deixar levar por determinados pedidos que tivessem autorização para realizar (DWORKIN, 2003).

Outro grande equívoco tratado é conhecido como a santidade da vida, que se tratando de eutanásia deve ser levantada a questão de prevalência de outros valores como compaixão, também vale mencionar que existe grande divisão nas opiniões sobre o que é supremo valor a um ou a outro, não devendo nenhum ser humano aceitar que lhe seja imposto a opinião forçada de outros acerca dele, conforme Dworkin (2003, p. 307) “Levar alguém a morrer de uma maneira que outros aprovem, mas que para ele representa uma terrível contradição de sua própria vida, é um devastadora e odiosa forma de tirania”.

Pelo fato dos médicos contarem com inúmeros aparatos e técnicas para que se mantenha uma vida, pessoas que já se encontram muito doentes, desfiguradas ou mesmo que já estavam inconscientes, por vezes contando com dores inimagináveis, acabam por ser mantido vivas, motivo este que justifica a preocupação e importância de que seja viabilizado um direito de escolha acerca do tema com antecedência ou ainda procurações para tomadas de decisões médicas quando o paciente já se encontra impossibilitado de fazê-lo (DWORKIN, 2003).

Não é relevante o posicionamento de cada indivíduo acerca da eutanásia, mas sim o direito de escolha de cada um, revelando a importância de toda Constituição garantir tais direitos, pois possuir liberdade implica principalmente no poder de escolha em que se tem para decidir como é a maneira correta para cada um de se viver (DWORKIN, 2003).

Para Dworkin (2003), cada pessoa de maneira individual possui suas crenças e convicções acerca do instituto da eutanásia, sejam elas liberais ou não, porém sejam quais forem essas crenças são merecedoras de profundo respeito, devendo ser permitido a cada um viver ou morrer de acordo com aquilo que acreditam e defendem durante a sua vida.

Ao mencionar o direito de morrer ou viver sem dúvidas a autonomia, os interesses fundamentais e a santidade são merecedores de grande atenção, bem como a motivação e convicção de cada ser humano para a tomada de decisões. Diante da grande importância de discussão do tema, sem dúvidas é notável que a liberdade seja priorizada, mesmo no ordenamento jurídico atual, onde importantes princípios estão estabelecidos, tem-se a necessidade de que de fato sejam respeitados na totalidade de sua abrangência, sendo a liberdade no domínio da vida fator essencial para que a dignidade de cada ser humano e autonomia sejam sempre respeitadas, tanto no direito à vida digna, como no direito à morte digna.

3. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O objetivo desse estudo foi propiciar uma reanálise do sistema jurídico atual, quanto ao posicionamento a respeito da eutanásia, ortotanásia e distanásia, demonstrando a diferenciação entre estes institutos e como cada um se comporta em nosso ordenamento, bem como aspectos sociais, morais, éticos e religiosos acerca do tema, visando ainda, transcrever o paradoxo entre até onde a privação da pessoa de escolher sobre a prolongação da vida ou não é uma proteção aos seus direitos

e quando passa a ser uma ofensa a sua autonomia, integridade e dignidade, visto que estes são importantes preceitos garantidos à pessoa, protegidos constitucionalmente.

Ao decorrer desta pesquisa, foram abordados os conceitos e aplicações dos institutos da eutanásia, distanásia e ortotanásia, observou-se que tanto a distanásia, quanto a ortotanásia possuem possibilidades de aplicação no Brasil, sendo a primeira o prolongamento da vida a qualquer custo, não encontrando nenhuma vedação de aplicabilidade, observando a vontade do paciente e de seus familiares. No segundo caso, temos a cessação de tratamentos médicos que em tese prolongariam a vida, por vontade do paciente, para que lhe seja conferida a dignidade e todo o conforto até que sua hora final acabe por chegar, recebendo regulamentação pela Resolução 1.805/2006 do Conselho Federal de Medicina.

No entanto, a eutanásia ainda não está elencada no *rol* de práticas permitidas em nossa legislação e nem possui uma tipificação específica de criminalização no Código Penal, sendo enquadrada como crime de homicídio, para que não exista a possibilidade de uma eventual conduta nesse contexto, ficar sem punibilidade.

Na comunidade internacional, a eutanásia é legalizada na totalidade de seis países: Bélgica, Holanda, Luxemburgo, Colômbia, estados nortes americanos de Montana, Califórnia, Oregon, Washington, Vermont, Califórnia e na Suíça, observa-se que mesmo nestes países que já possuem a prática regulamenta ainda existem discussões e críticas, como por exemplo, o fato de alguns países contarem com grande rigor no processo como a legislação neerlandesa, enquanto a Suíça admite estrangeiros que nem sequer estão em fase terminal.

O direito à vida e a dignidade humana são proteções concedidas a todo ser humano, justificando a criminalização da conduta, que dá fim a vida, porém quando a prática da eutanásia respeita sua finalidade de garantir a dignidade na hora da morte por livre e consciente escolha do paciente, esta deveria ser vista com outros olhares.

Nem sempre viver significa a existência de qualidade de vida e dignidade, algumas pessoas acabam por convalescer com doença em fase terminal ou enfermidade grave sem cura, vivendo sem nenhuma qualidade de vida ou bem-estar, com dores e definhando apenas até que a hora final chegue, causando grande sofrimento físico e mental no enfermo e na sua família.

Desse modo, os enfermos que passam por esse tipo de situação acabam por terem sua dignidade e integridade prejudicada, ao serem obrigados a conviver com qualquer situação que a doença possa lhes trazer.

Um grande ponto de relevância é o estudo acerca da dignidade humana, protegida através da Magna Carta e também sendo um importante princípio, que confere a pessoa o direito a uma vida digna.

Vale observar que se a proteção a vida digna é um bem tutelado pelo direito brasileiro, abre-se o viés também de proteção a uma morte digna, garantindo ao indivíduo que mantenha sua dignidade, integridade, qualidade de vida física e mental até seu último suspiro, devendo ser afastadas práticas que dispuserem contra isso, visando à proteção a autonomia de cada pessoa de maneira individual, merecendo cada caso uma análise.

Outro ponto que não pode deixar de ser mencionado é a autonomia conferida a cada ser humano, para Dworkin ela pode ser dividida em critérios, no entanto todos possuem algum tipo de falha ou não abarca determinado grupo de indivíduos, por exemplo, se usássemos a autonomia baseada na integridade em decisões anteriores, no futuro a pessoa não teria um direito de mudar de opinião acerca do que já se manifestou no passado, já a autonomia comprobatória remete a ideia que os incapazes não têm direito a autonomia devido a sua incapacidade de expressar o que melhor deve ser feito.

As narrativas cada vez mais evidenciam a necessidade de todo caso receber uma atenção e análise especial, para que não haja o risco de desrespeito a autonomia e a dignidade humana, devendo cada vez mais ser prezada a individualização do direito de cada um no que tange os limites da vida.

Conforme Dworkin quando se adentra na análise do direito de viver ou morrer, é de grande importância a observação dos temas da autonomia, santidade e interesses fundamentais.

Apesar da grande importância da autonomia da pessoa, os efeitos de uma possível liberação da prática da eutanásia merecem ser analisados com cautela, para que vidas não acabem por serem ceifadas utilizando a eutanásia como pretexto.

Outra grande barreira a liberação é a santidade que a vida possui, sendo elevada a bem sagrado, no entanto o gesto de pôr fim ao sofrimento de um indivíduo por sua livre vontade e mantendo a sua dignidade, pode ser visto como um gesto piedoso.

Os interesses fundamentais devem ter prevalência, no entanto sempre com o devido cuidado de que se possa determinar se é o interesse fundamental da pessoa que está prevalecendo, de seus entes queridos ou ainda se a legislação está respeitando estes interesses.

Em um contexto geral, o posicionamento defendido neste trabalho, acerca do direito de viver ou morrer na legislação brasileira, encaixa-se no pensamento do renomado autor Ronald Dworkin.

A proibição da eutanásia por meios legais acaba por cercear de certa forma a dignidade da pessoa humana, seu direito de escolha, autonomia e liberdade individual.

Toda pessoa possui uma crença própria e em determinados assuntos acaba por divergir da opinião das outras, o que para alguns pode parecer um absurdo, para outros significa respeitoso e digno e assim por diante, por esta razão expõem-se a necessidade da individualização de cada caso, possibilitando assim que a maneira de pensar de cada um possa ser respeitada, possibilitando que cada ser humano, viva ou morra de acordo com suas convicções do que é digno e respeitoso para ele no que concerne os limites da vida.

REFERÊNCIAS

ADONI Luis André. **Bioética e Biodireito: aspectos gerais sobre a eutanásia e o direito à morte digna**. Revista dos Tribunais | vol. 818/2003 | p. 395 - 423 | Dez / 2003 | DTR\2003\614.

CAVALHEIRO, do Canto Marcuzzo Carmela. **A tolerância da eutanásia nos países baixos e o debate no Brasil: aspectos jurídicos**. Revista Brasileira de Ciências Criminais. Revista Brasileira de Ciências Criminais | vol. 126/2016 | p. 15 - 36 | Dez / 2016 | DTR\2016\24546.

DWORKIN, Ronald. **Domínio da vida, aborto, eutanásia e liberdades individuais**. Martins Fontes, São Paulo, 2003.

ESTEVES Batista Luciane. **(IN) disponibilidade da vida?**. Revista de Direito Privado | vol. 24/2005 | p. 89 - 111 | Out - Dez / 2005 | DTR\2005\680.

OLIVA Pérez Milagres, 2017. **Quem decide como vamos morrer?**. 02 de abril de 2017. Disponível em: https://brasil.elpais.com/brasil/2017/03/31/ciencia/1490960180_147265.html Acesso em 02 de abril de 2019 às 16:36.

FARAH, Elias. **Eutanásia, ortotanásia e distanásia-reflexões básicas em face da ciência médica e do direito**. Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo/ vol. 28/2011/p.131-178/jul. Dez/2011/DTR\2011\5258.

FIGUEIREDO, Thaisa. **Morre em SP jovem alvo de debate sobre eutanásia no Brasil em 2005**. 28 de fevereiro de 2017. Disponível em: <http://g1.globo.com/sp/ribeirao-preto-franca/noticia/2017/02/morre-em-sp-jovem-alvo-de-debate-sobre-eutanasia-no-brasil-em-2005.html>. Acesso em 29 de maio de 2019 às 10:41.

FRISO, de Lourdes Gisele. **A ortotanásia: uma análise a respeito do direito de morrer com dignidade.** Revista dos Tribunais |vol.885/2009/ p. 130-153/ jul-2009/DTR\2009\471.

GARCIA, Anselmo Iberê. **Aspectos médicos e jurídicos da eutanásia.** Revista Brasileira de Ciências Criminais | vol. 67/2007 | p. 253 - 275 | Jul - Ago / 2007 Doutrinas Essenciais de Direito Penal | vol. 5 | p. 459 | Out / 2010 | DTR\2007\379.

JÚNIOR, Oliveira de Quintino Eudes, OLIVEIRA de Quintino Bellentani Pedro. **A eutanásia e a ortotanásia no novo código penal.** Revista dos Tribunais | vol. 931/2013 | p. 241 | Maio / 2013 | DTR\2013\2774 .

LEI Nº 10.241, DE 17 DE MARÇO DE 1999. Disponível em:
<https://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/lei/1999/lei-10241-17.03.1999.html>. Acesso em 06 de maio de 2019 às 18:55.

LOPES, Laísa. **Médica desiste de eutanásia na Suíça e vai entregar corpo para estudo.** 14 de março de 2018. Disponível em <https://www.metropoles.com/brasil/medica-desiste-de-eutanasia-na-suica-e-vai-entregar-corpo-para-estudo>. Acesso em 29 de maio de 2019 às 11:07.

MENDES, Pinheiro Filipe. **A tipificação da eutanásia no projeto de lei 236/12 do Senado Federal (novo Código Penal).** 19 de dezembro de 2012. Disponível em:
<http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/tipifica%C3%A7%C3%A3o-da-eutan%C3%A1sia-no-projeto-de-lei-n%C2%BA-23612-do-senado-federal-novo-c%C3%B3digo-penal> Acesso em 03 de abril de 2019 às 10:42.

MONTERO, Etienne. **Rumo a uma legalização da eutanásia voluntária? Reflexões sobre a tese da autonomia.** Revista dos Tribunais/vol.778/2000/p.461-475/ago/2000/DTR/2000/632.

PESSINI, Leo. **Eutanásia por que abreviar a vida?** Editora do Centro Universitário São Camilo, Edições Loyola, São Paulo, Brasil, 2004.

Reale JR. Miguel. **Consentimento- ortotanásia e adequação social.** Revista Brasileira de Ciências Criminais | vol. 121/2016 | p. 207 - 222 | Jul - Ago / 2016 | DTR\2016\21998.

Supremo Tribunal Federal STF - **MANDADO DE INJUNÇÃO : MI 0014429-87.2017.1.00.0000 DF - DISTRITO FEDERAL 0014429-87.2017.1.00.0000.** Disponível em:
<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/529495042/mandado-de-injuncao-mi-6825-df-distrito-federal-0014429-8720171000000?ref=serp> . Acesso em 29 de maio de 2019 às 12:30.

UREL, Isadora. **Testamento vital: breves considerações.** Living will: brief observations Revista de Direito de Família e das Sucessões | vol. 8/2016 | p. 97 - 113 | Abr - Jun / 2016 | DTR\2016\18426.