

CONFLITO DE PRINCÍPIOS NA EUTANÁSIA: Uma Análise à Luz da Democracia Liberal

CONFLICT OF PRINCIPLES IN EUTHANASIA: *An Analysis in Light of Liberal Democracy*

Bruna da Costa Pereira
Marcos Cristiano Dos Reis

RESUMO: O presente trabalho teve como objetivo discutir possibilidades interpretativas quando da ocorrência do choque de princípios. Utilizou-se do instituto da eutanásia para realizar tal discussão, partindo do princípio de que o tema da eutanásia no Brasil promove um debate que colide com os princípios centrais para a democracia liberal, a saber: o direito à vida e a dignidade da pessoa humana. Foram abordadas as visões sobre o tema conforme as teorias de Robert Alexy e Ronald Dworkin sendo este favorável a eutanásia, ademais foram feitas reflexões acerca da morte e da vida, foram esclarecidos conceitos que rodeiam a temática e abordado a questão da autonomia da vontade no fim da vida. A metodologia usada para desenvolver o presente trabalho foi a revisão bibliográfica, com método dedutivo e abordagem qualitativa. A eutanásia e suas variações é uma questão que deve ser debatida mais comumente pois implica em uma morte digna, coisa a qual deveria ser garantida como direito, assim como a vida digna.

PALAVRAS-CHAVE: conflito de princípios; eutanásia; democracia liberal; autonomia da vontade; morte digna.

ABSTRACT:

The present study aimed to discuss interpretative possibilities in the occurrence of a clash of principles. The institution of euthanasia was employed to engage in this discussion, grounded in the understanding that the topic of euthanasia in Brazil sparks a debate that clashes with central principles of liberal democracy, namely, the right to life and the dignity of the human person. Perspectives on the subject were explored in accordance with the theories of Robert Alexy and Ronald Dworkin, the latter being supportive of euthanasia. Furthermore, reflections on death and life were undertaken, clarifying concepts surrounding the theme, and addressing the issue of autonomy of will at the end of life. The methodology employed to develop this study was bibliographic research utilizing a deductive method and qualitative approach. Euthanasia and its variations are issues that should be more commonly debated, as they entail a dignified death a right that should be guaranteed, just like the right to a dignified life.

KEYWORDS: conflict of principles; euthanasia; liberal democracy; autonomy of will; dignified death

INTRODUÇÃO

Sendo o direito à vida, à liberdade e à dignidade direitos fundamentais, protegidos pela Constituição Federal, não deveria haver conflitos entre os mesmos, contudo, a discussão

acerca do instituto da eutanásia sugere justamente o contrário. Isto porque o choque entre o direito à vida e o direito à dignidade da pessoa humana, coloca em pauta o prolongamento da vida de pacientes portadores de doenças incuráveis fazendo com que tal ato afronte o princípio da dignidade. O presente trabalho busca contribuir para o aprimoramento do direito frente a questão através do estudo bibliográfico dos aspectos da eutanásia e suas reflexões jurídicas, sociais e morais.

De início será introduzido o contexto o qual a dignidade da pessoa humana precisou-se fazer presente no mundo e nos regulamentos ordenadores de muitos países, para isso será utilizado das ideias de Joaquin Herrera Flores continuando a partir da concepção de dignidade de Immanuel Kant e as considerações de Ingo Wolfgang Sarlet sobre a mesma. Em seguida será abordado o direito à vida como um dos direitos da personalidade trazidos na Constituição Federal, elucidando o conceito de vida e sua posição sagrada na sociedade, no mesmo item será tratado seu contraposto a morte, sua definição e o emprego certo da palavra, além de ser retratado como a mesma é vista em diferentes culturas.

No item dois será discutido sobre a ponderação entre os princípios, para tal será analisado a perspectiva de dois escritores que defendem pontos diferentes, sendo eles Robert Alexy que tem uma abordagem mais ponderada entre os princípios e Ronald Dworkin que enfatiza a interpretação construtiva dos mesmos.

Na terceira parte do trabalho passar-se-á elucidação do conceito de eutanásia e a diferenciação das demais práticas semelhantes que por vezes se confundem, será apresentado a definição de ortanásia, distanásia e suicídio assistido, para assim ter a melhor compreensão no avanço do trabalho.

A partir dessa diferenciação no quarto item sucederá a visão de Ronald Dworkin a respeito do instituto da eutanásia e abordada a ideia da Constituição de detalhes e Constituição de princípios, além de uma discussão sobre as situações em que o estado do paciente exige que uma decisão frente a morte seja tomada.

Passando para o próximo item realizar-se-á abordagem das diretivas antecipadas, que são meios pelo qual pode-se ter a permissão para a ortanásia ou eutanásia e que garantem que a autonomia do paciente seja respeitada, englobando nessa discussão o testamento vital, a procuração e as diretivas antecipadas de vontade.

A pesquisa para a elaboração do presente trabalho foi desenvolvida embasando-se em pesquisa bibliográfica, com base em material já elaborado, vinculados em livros, teses, revistas e artigos científicos, o método será o dedutivo, a abordagem será de forma qualitativa,

tendo em vista o modo de pesquisa descritivo, por intermédio de fontes que já discutiram e trataram do tema.

1. A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA, O DIREITO A VIDA E A IDEIA DA MORTE

O texto a seguir destaca o desenvolvimento dos Direitos Humanos desde a Declaração Universal de 1948, que proclama a igualdade e dignidade inerentes a todos os seres humanos. No entanto, salienta-se a ambiguidade entre a aspiração idealizada e a realização prática desses direitos é evidente, especialmente ao considerar as disparidades sociais. Nesse sentido, apresentou-se a perspectiva de Joaquín Herrera Flores, o qual defende que os Direitos Humanos são conquistas provisórias, moldadas pelas lutas individuais e culturais por acesso igualitário aos bens necessários para uma vida digna. Este é o pressuposto orientador do presente trabalho. A noção de dignidade é produzida culturalmente e se manifesta no direito por meio das lutas por sua afirmação.

A discussão se estende ao conceito de dignidade da pessoa humana, central na Constituição de 1988. Contudo, a visão kantiana, influente na doutrina jurídica, define a dignidade como inalienável e ligada à autonomia. A abordagem intercultural de Herrera Flores, todavia, destaca a necessidade de transcender perspectivas eurocêntricas na compreensão da dignidade humana, especialmente no contexto de debates contemporâneos sobre direitos, como o direito a uma morte digna. A interação complexa entre a proteção à vida e a autonomia individual se torna evidente ao abordar a eutanásia, onde os princípios do direito à vida e à dignidade entram em conflito. O texto destaca a importância de uma análise crítica e intercultural para garantir uma compreensão abrangente e justa dos Direitos Humanos.

1.1. A Dignidade Da Pessoa Humana

Em 1948 a Organização das Nações Unidas (ONU), adotou a Declaração Universal do Direitos Humanos após a segunda guerra mundial resgatando valores éticos que foram perdidos em meio a guerra, em seu 1º artigo a Declaração Universal dos Direitos humanos (1948, p. 7) dispõe que “todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos”, com esta afirmação há a universalidade dos direitos, expondo o que tem de ser alcançado para se viver, e o que deve ser ofertado a todos os seres humanos do planeta.

Contudo, o preâmbulo do texto diz que, a Declaração Universal dos Direitos Humanos é um ideal a ser alcançado por todos os povos, contradizendo a ideia do artigo que passa a sensação de que só por sermos seres humanos automaticamente possuímos estes direitos, a declaração pode causar frustração para aqueles que não possuem capacidade e meios materiais de exercerem os seus direitos, tornando assim os Direitos Humanos processos para que se possa ter a capacidade de exercer os mesmos.

Os Direitos Humanos foram criados a partir do contexto ocidental-liberal, e sempre dispondo que nós como humanos devemos ter e ser, e não de fato o que temos e o que de fato é. Não foi levado em conta a situação em que cada um está no processo para adquirir acesso aos bens materiais e imateriais de cada contexto cultural, para se alcançar o acesso a tais direitos (Herrera Flores, 2009).

Para Joaquín Herrera Flores, os Direitos Humanos são resultados sempre provisórios das lutas que os seres humanos colocam em prática para ter acesso aos bens necessários para a vida, obtendo uma satisfação digna com as condições materiais concretas para a sobrevivência, entendendo como digna não só o simples acesso aos bens, mas que tal acesso seja igualitário e não esteja hierarquizado.

Com a implementação dos Direitos Humanos a mera sobrevivência deixa de ser o básico para se viver, junto a adoção do ideal de direitos iguais para todos surge a necessidade de se ter satisfação digna com a vida, tendo a dignidade como um fim material, um objetivo que se concretiza no acesso igualitário aos bens que fazem com que a vida seja digna de ser vivida. Nesse sentido, Herrera Flores salienta a importância da interculturalidade na constituição dos Direitos Humanos. Somente a partir da interculturalidade será possível pensar em direitos que de fato resguardem a dignidade da pessoa humana em sua dimensão mais ampla. Senão veja, o atual contexto do debate jurídico sobre dignidade da pessoa humana e o direito a uma morte digna baseiam-se numa concepção eurocêntrica e iluminista.

Isto é, Immanuel Kant em sua obra “Fundamentação da Metafísica dos Costumes”, traz a definição de dignidade como uma coisa a qual não tem preço e que não possa ser trocada por algo equivalente, sendo assim um valor interno do ser humano, que não é admitido como objeto ou um meio para algo, mas sim o fim em si mesmo, o autor ainda diz que a autonomia é fundamento da dignidade da natureza humana e de toda a natureza racional.

O pensamento kantiano traz, que os seres que cuja existência é baseada na vontade da natureza são irracionais e são usados apenas como meios por isso são denominadas coisas, de

modo que os seres racionais se chamam pessoas pois possuem a sua liberdade e exercem escolhas que a sua natureza os permite pois são distinguidos como fins em si mesmos, nos dias de hoje é justamente o pensamento de Kant que a doutrina jurídica expressiva parece se basear como a conceituação da dignidade da pessoa humana (Sarlet, 2015).

A dignidade da pessoa humana aparece no Art. 1º, inciso III, da Constituição Federal de 1988, nos princípios fundamentais da república, assim não sendo incluída no rol dos direitos e garantias fundamentais, mesmo assim na condição de princípio fundamental a dignidade da pessoa traz consigo uma posição jurídico-subjetiva onde a mesma é uma norma definidora de direitos e garantias e de deveres fundamentais (Sarlet, 2015).

1.2. Direito a Vida e a Ideia Da Morte

Dentre os direitos da personalidade a proteção à vida assumiu um papel de destaque, como a garantia da existência do ser e a condição de princípio informador de outros valores, a vida humana pode ser tratada como protagonista do direito, a vida atribuída ao ser humano o torna indivíduo, uma pessoa detentora da vida tem direito de usufruí-la (Faustino, 2008).

A Constituição Federal, em seu Art. 5º traz como direito e garantia fundamental o direito à vida sendo este inviolável. Vida do latim *vita*, é o estado de atividade incessante comum aos seres organizados, é o período que decorre da concepção até a morte, o direito à vida é fundamental já que sem ele os demais seriam em vão, ele é um direito inerente ao ser humano, Aurélio Buarque de Holanda traz a seguinte definição de vida:

Conjunto de propriedades e qualidades graças às quais animais e plantas, ao contrário dos organismos mortos ou da matéria bruta, se mantêm em contínua atividade, manifestada em funções orgânicas tais como o metabolismo, o crescimento, a reação a estímulos, a adaptação ao meio, a reprodução, e outras; existência; o estado ou condição dos organismos que se mantêm nessa atividade desde o nascimento até a morte; o espaço de tempo que decorre desde o nascimento até a morte (Holanda, 1986, p.1774).

Ademais ainda vemos o direito à vida citado em outros ordenamentos, pactos e leis como na Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948, p. 7) em seu artigo 3º que diz, “todo ser humano tem direito à vida, à liberdade e a segurança pessoal.” e no Pacto de São José da Costa Rica (1969, p. 2), que consigna em seu capítulo II, art. 4º, I, “toda pessoa tem direito que se respeite sua vida. Esse direito deve ser protegido pela lei e, em geral, desde o momento da concepção. Ninguém pode ser privado da vida arbitrariamente.”

Quando falamos de vida no decorrer da humanidade é necessário citar a concepção mística em torno do que seria a vida e a morte, uma das mais divulgadas explicações seria a vinda do divino, que uma força que está fora de nosso controle determinava o início de nossa vida e o fim dela através da morte, sendo inclusive esse pensamento invocado pelo juízo ético quando se trata da eutanásia ou do suicídio assistido.

Ao falar de vida não podemos deixar de especular sobre seu contraposto a morte, que é o foco central do presente trabalho ao tratarmos da eutanásia dentro do aspecto da morte digna, a morte é o que temos de mais certo, é uma semelhança que compartilhamos com todos os outros seres animais, todos morremos, a morte é indispensável para a renovação e para a evolução da vida (Gonçalves, 2006).

O termo morte é usado em vários sentidos, metaforicamente morte pode significar o fim, o desaparecimento, mesmo no seu sentido real o termo morte é frequentemente empregue de forma ambígua significando umas vezes morrer, outras estar morto e a morte no seu sentido correto, mas morrer é o processo que conduz a estar morto e que ocorre em vida, portanto, pode ser experimentado; quando se diz que morte de alguém foi muita longa, usa-se o termo morte de forma incorreta, porque aqui morte é usado no sentido de morrer, estar morto é um estado que ocorre após a morte e, claramente não faz parte da vida. A morte está entre o morrer e estar morto, está no fim do morrer e no princípio do estar morto (Gonçalves, 2006).

O modo como a morte é encarada individualmente e socialmente se distingue entre as diferentes culturas e ao longo do tempo, na época em que a esperança de vida era curta devido as duras condições de vida, a falta de saneamento e a insalubridade das habitações, a morte era um acontecimento que se lidava naturalmente, porém a mesma não era banalizada (Gonçalves, 2006).

A morte de alguém no ocidente latino era um período solene com os parentes, os amigos e os vizinhos presentes durante os atos fúnebres e o período que se seguia, depois as visitas iam se espaçando progressivamente até a vida voltar ao normal, continuando apenas visitas periódicas ao cemitério, a morte era assim um acontecimento social e público que envolvia a comunidade (Gonçalves, 2006).

Ademais, ainda se tratando da morte existiam aqueles povos que a antecipavam ou a viam como ato de misericórdia conforme suas crenças e costumes, guiados por uma moral nitidamente utilitária os espartanos lançavam os recém-nascidos deformados do alto do monte Taijeto, os celtas permitiam que os filhos matassem os pais quando eles não tivessem mais

serventia, na Índia os doentes incuráveis eram atirados ao rio Ganges para morrer, os esquimós matavam aqueles parentes doentes que não pudessem ter cura (Pessoa, 2011).

No Japão a relação dos samurais com a morte era permeada pelos conceitos budistas da impermanência e da reencarnação, acreditando desde cedo que a morte não é o fim, mas uma porta de passagem para uma nova fase da existência, que poderia ser atravessada a qualquer momento (Pessoa, 2011).

É certo que na modernidade a morte vem sendo encarada como algo a se temer, e que está relacionado ao instinto de conservação da vida, o medo se faz importante porque nos leva a defender a vida, lutando ou fugindo se formos atacados, evitando situações que ponham em risco a nossa sobrevivência, este medo também pode nos levar a adotar comportamentos saudáveis para conservarmos a saúde, e conseqüentemente a vida pelo maior tempo possível. Contudo em certas circunstâncias pode tornar-se patológico, inibindo as nossas ações, e incapacitando-nos de desfrutar a vida (Gonçalves, 2006).

Nesta incapacitação de aproveitar a vida o medo da morte pode nos levar a uma vida indigna, onde a busca para evitar o fim da nossa existência leva a um estado de sobrevivência sem as qualidades necessárias para usufruir a vida pela qual tanto prezamos assim, deixando a reflexão de até onde o medo da morte interfere na dignidade humana.

Ao falarmos de uma vida sem dignidade nos deparamos com as possibilidades de pôr fim a mesma, gozando da autonomia e liberdade individual de cada pessoa, nos casos de doentes os quais não tem mais esperanças de cura ou tratamento existe a possibilidade da eutanásia, contudo esta implica no choque de princípios na esfera jurídica entre o direito à vida dito como inviolável e o direito a dignidade da pessoa humana o qual é inerente ao ser humano.

2. A PONDERAÇÃO ENTRE OS PRINCÍPIOS

A ponderação entre princípios, uma questão essencial na filosofia do direito, é abordada por Robert Alexy e Ronald Dworkin de maneiras distintas, mas complementares. Alexy, em sua teoria, enfatiza a ponderação como um processo racional para resolver conflitos normativos, considerando o peso relativo dos princípios envolvidos e destacando a importância da justificação argumentativa. Por outro lado, Dworkin introduz o conceito de "integridade" em sua teoria, defendendo que a ponderação ocorre no contexto da interpretação

e busca harmonizar todos os princípios relevantes para preservar a integridade do sistema jurídico.

Enquanto Alexy foca na escolha ponderada entre princípios, Dworkin enfatiza a interpretação construtiva que busca manter a integridade do sistema jurídico ao longo do tempo. Ambas as abordagens contribuem para a compreensão de como lidar com conflitos normativos, oferecendo perspectivas valiosas para a filosofia do direito. A seguir, será desenvolvido melhor as perspectivas destes dois autores para então se tratar sobre as insuficiências nas decisões jurídicas a respeito da “Boa Morte”.

2.1 Distinção entre Regras e Princípios na Dogmática dos Direitos Fundamentais: Uma Análise Crítica de Alexy

Para que seja encontrada a solução para os problemas centrais da dogmática dos direitos fundamentais é necessário que se faça a distinção entre regras e princípios, para Alexy regras e princípios são reunidos sobre o conceito de normas, tanto regras quanto princípios são normas porque ambos dizem o que deve ser, eles podem ser formulados por meio das expressões deontológicas básicas do dever da permissão e da proibição (Alexy, 2015).

O autor cita três teses possíveis e diversas acerca da distinção entre regras e princípios, a primeira diz que toda tentativa de diferenciar as normas em duas classes seria fadada ao fracasso por causa da diversidade das normas, a segunda tese aceita que as normas possam ser divididas em regras e princípios contudo somente em grau e tem como critério decisivo para essa divisão a generalidade, que trata como princípio as normas com grau de generalidade alto e como regra as normas com generalidade baixas (Alexy, 2015).

A terceira tese e a defendida por Alexy, sustenta que as normas podem ser distinguidas em regras e princípios não somente através da diferença gradual, mas também de uma diferença qualitativa, o lugar decisivo na distinção entre regras e princípios, “é que princípios são normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível dentro das possibilidades jurídicas e fáticas existentes”. Por consequência princípios podem ser entendidos como mandamentos de otimização que podem ser satisfeitos em diversos graus, e sua satisfação não dependem apenas de circunstâncias fáticas, mas também de possibilidades jurídicas (Alexy, 2015, p. 90)

Tratando-se de conflitos, um conflito entre regras pode ser solucionado se em uma das regras for introduzida uma cláusula de exceção que elimine o conflito, ou se pelo menos uma

das regras for declarada inválida. Quando se fala de conflitos entre princípios sua forma de resolução deve ser completamente diversa, pois quando dois princípios entram em choque um deles deve ceder (Alexy, 2015).

Isso não significa que o princípio que ceder será inválido ou que será necessário adicionar a ele uma cláusula de exceção, o que acontece é que um dos princípios tem precedência em face do outro a depender das circunstâncias, salientando que esses mesmos princípios em outra situação de colisão podem ser resolvidos de modo oposto (Alexy, 2015).

Há casos em que os princípios conflitantes levam a situações contraditórias, concluindo que um princípio leva a restrição das possibilidades jurídicas de realização do outro, a solução para este tipo de colisão deve-se consistir na construção de uma relação de precedência condicionada entre os princípios baseando-se no caso concreto, estabelecendo as relações de precedência condicionada consistentes em situações analisadas a qual um princípio possua precedência sobre o outro (Alexy, 2015).

Vista a perspectiva de Alexy o qual enquadra tanto regras quanto princípios como normas que podem ser distinguidas através da diferença gradual e qualitativa, e que no caso do choque de princípios um deles vai ceder e que quando há essa colisão deve-se analisar o caso concreto, iremos partir agora para a perspectiva de Dworkin que vê regras e princípios de formas diferentes assim, como lida com a colisão de princípios de outra maneira.

2.2 Explorando a Diferenciação entre Princípios e Regras, e os Princípios de Integridade Legislativa e Jurisdicional na Obra de Dworkin, com Enfoque na Aplicação à Questão da Eutanásia.

Dworkin começa com a definição de princípio e o diferenciando de política, sendo política “aquele tipo de padrão que estabelece um objetivo a ser alcançado, em geral uma melhora a ser alcançada no âmbito econômico, político ou social na comunidade”, por sua vez princípio pode ser denominado “um padrão que deve ser observado, não porque irá promover ou assegurar uma situação econômica, política ou social considerada desejável mas porque é uma exigência de justiça ou equidade ou alguma outra dimensão da moralidade” (Dworkin, 2002, p. 36).

Em seguida o autor nos apresenta a diferença entre regras e princípios, os dois apontam para decisões particulares acerca da obrigação jurídica em situações pontuais, mas diferenciam-se quanto a natureza da orientação que oferecem, as regras apontam para um

tudo-ou-nada “dado os fatos que uma regra estipula, então ou a regra é válida, e neste caso a resposta que ela fornece deve ser aceita, ou não é válida, e neste caso em nada contribui para a decisão” (Dworkin, 2002, p. 39)

Os princípios por sua vez possuem uma dimensão de importância ou peso, quando há um conflito de princípios tem de levar em conta a força relativa de cada um, contudo essa ponderação não pode ser taxada como exata, e o julgamento que determina que um princípio é mais importante que outro reiteradamente será objeto de controvérsia, o autor ainda ressalta que “essa dimensão é uma parte integrante do conceito de princípio de um princípio, de modo que faz sentido perguntar que peso ele tem ou quão importante ele é” (Dworkin, 2002, p. 43)

As regras não possuem essa dimensão de peso, de modo que as regras são funcionalmente importantes ou desimportantes, neste raciocínio uma regra pode ser maior que a outra porque tem um papel maior ou mais importante na regulação do comportamento. Contudo deve ser feita a observação de que não uma regra não será mais importante que a outra enquanto parte do mesmo sistema de regras (Dworkin, 2002).

Dworkin também apresenta a teoria do direito como integridade em seu livro “Império do direito”, temos dois princípios de integridade o legislativo e o jurisdicional, a integridade legislativa requer que as leis sejam criadas na medida do possível que haja justiça e equidade na mesma proporção, ao passo que a integridade jurisdicional requer que os julgadores vejam a lei e a façam cumprir de maneira coerente com o ordenamento jurídico (Dworkin, 1986).

Portanto, o direito como integridade pressupõe um agir de acordo com princípios, uma sociedade íntegra, onde os indivíduos ajam conforme os princípios estabelecidos, onde o legislativo crie leis de acordo com esses princípios e onde o judiciário observe as leis com coerência e, na falta de lei, recorra aos princípios (Correio; Gregolin, 2016).

Ambos os autores, Alexy e Dworkin, contribuem para a compreensão da distinção entre regras e princípios na dogmática jurídica. Alexy destaca que tanto regras quanto princípios são normas, expressando o que deve ser por meio de deontologia básica. Ele propõe três teses sobre essa diferenciação, sendo a terceira, por ele defendida, baseada em uma diferença qualitativa. Princípios, segundo Alexy, são mandamentos de otimização que visam à realização máxima possível dentro das possibilidades jurídicas e fáticas, demandando uma análise contextual em conflitos. Dworkin, por sua vez, diferencia princípios de políticas, enfatizando que princípios devem ser observados por razões morais, não visando melhorias específicas na sociedade. Ele destaca a dimensão de importância ou peso dos princípios em conflitos, contrastando com as regras que oferecem respostas tudo-ou-nada. Dworkin também

apresenta a teoria do direito como integridade, envolvendo princípios legislativos e jurisdicionais, onde a criação e aplicação de leis devem ser guiadas por princípios morais. Ambas as perspectivas são cruciais para a compreensão da aplicação e resolução de conflitos normativos na jurisprudência. Na próxima seção serão tratadas definições conceituais que permitam compreender com maior precisão o que se quer dizer quando se trata sobre eutanásia.

3. EUTANÁSIA, ORTANÁSIA, DISTANÁSIA E O SUÍCIDIO ASSISTIDO

Para avançarmos com a melhor compreensão do tema, é preciso distinguir a eutanásia das demais condutas e expressões que se assemelham e por vezes são confundidas com a mesma, como a ortanásia, distanásia e o suicídio assistido, além de trazer a distinção da eutanásia ativa e passiva, assim evitando confusão com as espécies da prática por conta de seu conceito polissêmico.

3.1 Eutanásia, Ortanásia, Distanásia, Suicídio Assistido e suas Definições:

A palavra “eutanásia” tem sua origem etimológica nos vocábulos gregos *eu* (boa), *thánatos* (morte), podendo ser traduzida como *boa morte*, *morte sem sofrimento*, *morte apropriada*, sem dores e sem angústia, o termo eutanásia foi criado no século XVII, mais especificamente no ano de 1623, pelo filósofo inglês Francis Bacon, em sua obra *História Vitae et mortis*, como sendo o tratamento adequado a doenças incuráveis (Correio; Gregolin, 2016).

Hoje a eutanásia é vista como o ato de dar a morte as pessoas que, por motivo de doença incurável, estado terminal, vegetativo irreversível ou invalidez, não desfrutam mais de uma vida digna de acordo com sua personalidade e sua expectativa. Para o autor Ronald Dworkin eutanásia significa “matar deliberadamente uma pessoa por razões de benevolência” (Correio; Gregolin, 2016).

A eutanásia pode ser dividida em duas espécies:

- a) Eutanásia ativa: é a forma mais comum da eutanásia, ela se dá quando o médico atua diretamente na morte do paciente, situação que tipicamente envolve a administração intravenosa de uma substância letal. (Andrade, 2020).

- b) Eutanásia passiva: consiste na não realização de um tratamento ou a sua interrupção, objetivando a morte a partir de uma conduta omissiva. (Andrade, 2020).

No Brasil a eutanásia é enquadrada na legislação brasileira como um homicídio privilegiado com fulcro no artigo 121 §1º do Código Penal Brasileiro, onde a pena é reduzida de um sexto a um terço, o privilégio da conduta se caracteriza quando o agente age por motivo de relevante valor social ou moral, na prática da eutanásia o agente visa cessar o sofrimento de quem padece de alguma doença incurável ou terminal assim, entrando nessa tipificação penal (Código Penal, 1940).

Ao falarmos da eutanásia neste país é necessário salientar que a criminalização e proibição da mesma está diretamente ligada a questões de cunho econômico, a dificuldade na realização da pratica implica diretamente nos lucros dos hospitais que ao manter o paciente vivo pelo maior tempo possível ganha financeiramente mantendo o doente neste estado de “vida”, as famílias por vezes se apegam a esperança de que o paciente ainda estando com o coração batendo poderá se recuperar, assim facilitando esse prolongamento artificial da vida.

A ortanásia nada mais é do que a morte natural, do grego *orthós* (normal) e *thánatos* (morte), a ortanásia não antecipa o fim, mas aceita mortalidade no tempo certo, fornecendo os cuidados necessários e os meios regulares para que o paciente não sofra. Neste sentido, enquanto na eutanásia passiva são omitidos procedimentos objetivando-se a morte do paciente, a ortotanásia consiste na utilização de condutas médicas restritivas, sem a intenção de matar, mas sim de não prolongar o sofrimento físico do paciente (Andrade, 2020).

Na Distanásia ocorre o contrário da ortanásia, nela há a tentativa de retardar a morte o máximo possível, utilizando-se de todos os meios médicos disponíveis, ordinários e extraordinários, ao alcance ou não, mesmo que isso cause dores a uma pessoa a qual a morte é iminente e inevitável, sendo um prolongamento artificial da vida do paciente sem chance de cura ou recuperação (Barroso; Martel, 2010).

O suicídio assistido é a retirada da própria vida com auxílio ou assistência de terceiro, o ato causador da morte é de autoria daquele que põe fim à própria vida, o terceiro colabora com o ato, seja prestando informações, seja colocando à disposição do paciente os meios e condições necessárias à prática. O auxílio e a assistência diferem do induzimento ao suicídio. No primeiro, a vontade advém do paciente, ao passo que no outro o terceiro age sobre a vontade do sujeito passivo, de modo a interferir com sua liberdade de ação (Barroso; Martel, 2010). Neste trabalho, seguir-se-á a discussão sobre a eutanásia, prática vedada pela

legislação vigente e que, por vezes, esbarra em necessidades fundamentais para a constituição de uma vida digna nos moldes apresentados por Herrera Flores.

4. EUTANÁSIA EM DWORKIN

Em sua obra “Domínio da vida: aborto, eutanásia e liberdade individuais”, Dworkin aborda o tema da eutanásia e traz a ideia de duas formas de interpretação da Constituição, sendo a primeira a Constituição de detalhes, que seria entendida de acordo com “as expectativas muito específicas e concretas dos estadistas particulares que as redigiram e votaram por elas”. A Constituição interpretada dessa forma teria um ponto de vista histórico, não teria grande unidade e nem coerência, representando mais um aglomerado de regras independentes e ideias ultrapassadas (Dworkin, 2003, p. 166).

A Constituição de princípios, defendida por Dworkin, acredita na interpretação de suas ordens como abstratas, esperando respeito do governo pelos princípios mais fundamentais de liberdade, igualdade e respeito. Assim, espera-se que a Constituição estipule “critérios morais, de grande alcance geral, que o governo deve respeitar, mas que deixe a cargo dos estadistas e juízes decidir o que esses critérios significam em circunstâncias concretas” (Dworkin, 2003, p. 166).

A concepção de que o governo deve ser regido não por homens e mulheres, ou mesmo pelo direito, mas sim por princípios, ganha cada vez mais espaço, a Constituição de princípios colocada em prática, dispõe de uma forma de governo melhor do que qualquer outra já que a mesma defende que “uma das precondições da democracia legítima encontra-se na exigência de que o governo trate todos os cidadãos como iguais e respeite suas liberdades fundamentais e sua dignidade” (Dworkin, 2003, p. 172).

Adotar essa concepção favorece o argumento a favor da eutanásia, na medida em que podemos invocar os princípios e os ideais de dignidade e de autonomia de forma a assegurar os interesses do paciente, contudo surge a necessidade de que as pessoas tomem uma decisão a respeito do momento da sua própria morte ou a de terceiros. Assim Dworkin apresenta três situações em que o estado do paciente faça uma decisão sobre a morte ter que ser tomada (Correio; Gregolin, 2016).

A primeira situação é a de *consciência e competência*, traz a ideia do suicídio influenciada pelo aumento de tecnologias médicas e a disseminação da aids, que despertou nas pessoas o desejo de controlarem a maneira e o momento da própria morte, conduto

algumas pessoas embora estejam conscientes e tenham competência para decidir por questões físicas são incapazes de suicidar-se sem ajuda (Correio; Gregolin, 2016).

Em determinados casos e em alguns países é permitido que os aparelhos que mantêm o paciente vivo sejam desligados, mas não sua morte diretamente, levando ao que Dworkin entende como um resultado irracional produzido pelo direito, por um lado é possível a pessoa optar por morrer lentamente recusando-se a comer ou receber tratamento capaz de mantê-las vivas ou pedindo para que desligue seus aparelhos, por outro lado não podem optar pela morte rápida e indolor que os seus médicos poderiam conseguir (Correio; Gregolin, 2016).

A segunda situação é a de *inconsciência*, quando o paciente está inconsciente e doente, em coma ou em estado vegetativo permanente. Nesses casos, os médicos têm uma difícil decisão de ressuscitar ou não um paciente que tem uma probabilidade pequena de sobreviver poucos dias em estado de semiconsciência. Também se admitem os testamentos de vida ou as procurações para tomadas de decisões, assinados antes que o paciente se tornasse inconsciente (Correio; Gregolin, 2016).

A terceira situação é de *consciência, mas incompetência*. A pessoa, embora consciente, é incapaz de atender suas necessidades e funções, e isso tem por principal causa o mal de Alzheimer que vem crescendo na atualidade. Nesse ponto, Dworkin questiona se as pessoas competentes teriam poder de determinar tratamentos futuros para casos de incompetência, ou de decidir que não desejam ser mantidas vivas ou de fato serem mortas, para não chegar a esse estágio que tanto temem (Correio; Gregolin, 2016).

Três questões morais e políticas são atingidas por essas considerações e possuem implicações para as decisões sobre a morte, sendo elas a autonomia, os interesses individuais e a santidade. A autonomia implica no direito das pessoas de decidirem quando querem pôr fim a suas vidas. Caso a eutanásia seja legalizada para sua prática deve-se exigir um pedido claro do paciente consciente (Correio; Gregolin, 2016).

A questão com a autonomia de pessoas inconscientes é um assunto mais complexo pois, mesmo com um testamento de vida ou com manifestações de sua vontade aos parentes, não há certeza de que a pessoa não mudaria de ideia. Não havendo nenhum tipo de manifestação, costuma-se recorrer a personalidade da pessoa para optar por uma decisão coerente imaginado a pessoa naquele determinado contexto e assim protegendo sua autonomia (Correio; Gregolin, 2016).

A respeito dos interesses fundamentais da pessoa e levantada a questão de que se a morte os atende, quando um jovem quer se suicidar por motivos passageiros e frágeis é

comum que achemos terrível e que queiramos impedir, sendo este um ato paternalista que é usado para se opor a eutanásia, mas essa é uma situação muito diferente da dos pacientes terminais que sofrem com dores terríveis à beira da morte, fazem diferença os interesses de uma pessoa que não tem mais consciência de seu estado? Quais seriam seus interesses? (Correio; Gregolin, 2016).

Uma das questões mais importantes dos debates sobre a eutanásia refere-se a santidade de vida, a eutanásia é condenada porque viola o valor intrínseco da santidade da vida humana mesmo quando representa a vontade do paciente e atende seus interesses fundamentais, assim a convicção de que a vida humana é sagrada oferece a mais poderosa base emocional para a oposição à eutanásia. Dworkin propõe uma interpretação diferente do caráter sagrado da vida; não a interpretação religiosa, mas outra que pode proporcionar um argumento fundamental a favor da eutanásia (Correio; Gregolin, 2016).

Na visão de Dworkin, apenas poderemos compreender as questões relacionadas a morte quando voltarmos nossa atenção para a vida. Não podemos julgar apenas o futuro e ignorar o passado de determinada pessoa ao perguntarmos o que seria melhor para ela, mas sim, com “o efeito da última etapa de sua vida sobre o caráter de tal vida como um todo, do mesmo modo como poderíamos nos preocupar com o efeito da última cena de uma peça teatral, ou com a última estrofe de um poema, sobre a totalidade do trabalho criativo”. Sendo assim, a morte deve ser o reflexo do modo com desejamos ter vivido (Correio; Gregolin, 2016).

5. TESTAMENTO VITAL E PROCURAÇÃO: Instrumentos Jurídicos para Salvar a Autonomia na Tomada de Decisões Médicas

Uma das formas de garantir que vontade e autonomia dos enfermos sejam respeitadas, são as diretivas antecipadas que são instruções documentadas sobre as vontades dos pacientes a serem acatadas em determinadas situações em que o mesmo não pode expressar sua opinião em devido a algum determinado estado de saúde, elas tentam reduzir as incertezas dos profissionais da saúde e dos familiares do paciente.

Um tipo de diretiva antecipada é o testamento vital, este qual teve sua origem em 1969 nos Estados Unidos, estabelecido como um documento de direito onde contém instruções sobre o procedimento médico que o doente aceita ou rejeita em certas circunstâncias, justamente por isso o testamento vital muitas vezes pode acabar por ser vago e impreciso,

com os desejos do doente não sendo claros e suscetíveis a várias interpretações (Gonçalves, 2006).

Ademais temos a procuração comumente utilizada nos Estados Unidos, trata-se de um documento legal que designa uma pessoa para tomar as decisões em nome do doente, ela acaba por ser a mais usada pois pode ser muito difícil o paciente prevê todas as situações possíveis e todas as opções que cada situação pode envolver assim deixando as decisões para um terceiro designado previamente (Gonçalves, 2006).

No Brasil foram acolhidas as diretivas antecipadas de vontade, que se trata de uma declaração de vontade em forma de documento, elas mesmo que ainda não se tratando de lei possuem respaldo na Resolução 1.995/12 do Conselho Federal de Medicina (CFM), reconhecendo o direito de o paciente manifestar sua vontade sobre tratamentos médicos e designar representantes para tal fim e o dever médico de cumpri-la, neste documento é detalhado por escrito os desejos e valores que devem fundamentar as decisões médicas sobre os tratamentos do paciente (Kovács, 2014).

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O desenvolvimento do presente trabalho fomenta uma reflexão sobre a vida e a morte e o papel da dignidade. A dignidade é um direito fundamental e inerente desde o momento em que a vida é adquirida, ela deve estar em todo o decorrer dos processos pelo qual o ser humano passa, pelo menos é isso que se entende com os Direitos Humanos sendo base para uma vida digna, a eutanásia ou mesmo a ortanásia seria um direito que possibilitaria a ampliação da dimensão da dignidade da pessoa humana chegando ao momento da morte.

Se pensarmos na autonomia como o fundamento da dignidade podemos defender a ideia de que decidir sobre a própria morte exercendo a autonomia sobre si é a manifestação da nossa dignidade em sua forma mais plena, o ordenamento jurídico roda ao redor da vida, tendo ela como direito inviolável, assim rebaixando a morte a uma mera condição e não dando a mesma importância e reflexões quanto é feito a respeito da vida, o que faz que não tenhamos clareza para que possamos tomar atitudes ao seu respeito, a morte é inevitável a todos os seres vivos, todos morremos, essa questão deveria ser mais debatida e discutida no nosso ordenamento jurídico, já que se trata de algo que atinge a todos nós.

A vida deve-se distinguir de sobrevivência, sobreviver não é usufruir da vida de forma plena e digna, e é isso que acomete a maioria dos enfermos em estado terminal, vegetativo ou

incurável, eles apenas estão sobrevivendo mantendo a vida biológica, mas não usufruindo de dignidade e autonomia, vivendo assim uma vida indigna, por vezes acompanhada por dor e sofrimentos decorrentes da doença a qual possui.

Acima Dworkin apresentou a Constituição de princípios, um ideal de ordenamento jurídico no qual os princípios fundamentais de liberdade igualdade e respeito fossem tidos como critérios morais com alcance geral, tendo um olhar mais abstrato em determinados casos deixando a visão ultrapassada para trás, assim em casos de eutanásia ou ortanásia poderia ser invocado o direito a dignidade e a autonomia do paciente.

No decorrer do trabalho foram citadas algumas formas de que a vontade do paciente seja respeitada no momento da morte, sendo elas meios para que seja possível a aplicabilidade da eutanásia baseada na vontade do paciente de fato, em um momento o qual ainda estava em condições mentais e físicas para decidir o que quer que seja feito caso esteja impossibilitado de manifestar-se a respeito de sua morte, sendo uma dessas formas as diretivas antecipadas de vontade ou até mesmo o testamento vital.

O direito brasileiro é contraditório no que diz respeito a escolher pôr fim a própria vida, ninguém é condenado por se recusar a fazer um tratamento ou a comer e beber por exemplo, contudo, quando se trata de eutanásia estamos falando de um crime que visava apenas por fim de forma indolor a um paciente que padece de grande sofrimento.

Deve-se abrir uma discussão baseada na imparcialidade e livre de preconceitos a respeito da morte e a autonomia diante a mesma, deixar a ignorância de lado e entender que esse momento chega para todos e para alguns traz grande agonia, entendendo que viver é diferente de sobreviver, é que uma morte digna e humanizada deveria ser direito, a vida tem de ser respeitada, mas só há respeito quando também há dignidade, inclusive no momento da morte, assim adotando a concepção da morte digna.

REFERÊNCIAS

- ALEXY, R. *Teoria dos direitos fundamentais*. 2. ed. - São Paulo: Malheiros, 2015
- ANDRADE, O. M. Status legal da eutanásia e ortanásia no Brasil. In: *Revista da Seção Judiciária do Rio de Janeiro*. v. 23, n. 47, nov.19/fev.20, p. 96-109. 2020. Disponível em: <https://doi.org/10.30749/2177-8337.v23n47p96-109> Acesso em: 11 ago. 2023
- BARROSO, L. R.; MARTEL, L. C. V. A morte como ela é: dignidade e autonomia individual no final da vida. In: *Revista da Faculdade de Direito de Uberlândia*. v. 38, p. 235 - 274. 2010. Disponível em: <https://seer.ufu.br/index.php/revistafadir/article/view/18530> Acesso em: 18 ago. 2023.

- BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF; Senado, 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm Acesso em: 11 ago. 2023
- BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848/1940, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal: D.O.U de 31/12/1940, pág. nº 2391, ano 1940, 31 dez. 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm Acesso em: 11 ago. 2023.
- CARVALHO, M. C. J. Eutanásia. Dissertação (Mestrado em Direito) - *Universidade Católica Portuguesa*, Porto. 2022. Disponível em: <http://hdl.handle.net/10400.14/39900> Acesso em: 15 set. 2023.
- CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. Resolução CFM no 1.995, de 31 de agosto de 2012. Dispõe sobre as diretivas antecipadas de vontade dos pacientes. Disponível em: http://www.portalmedico.org.br/resolucoes/CFM/2012/1995_2012.pdf Acesso em: 27 out. 2023.
- CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, Pacto de San José Da Costa Rica, 1969. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/pa/pacto-san-jose-costa-rica.pdf> Acesso em: 11 ago. 2023.
- CORREIO, M. S.; GREGOLIN, G. Princípio e Dworkin: algumas considerações acerca da eutanásia. In: *Aufklärung. Revista de Filosofia*. v. 3, n. 1, enero-junio, 2016, p. 105-134. Universidade Federal da Paraíba, João Pessoa, Brasil. Disponível em: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=471555231005> Acesso em: 22 set. 2023.
- DWORKIN, R. *A raposa e o porco espinho: justiça e valor*. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2014.
- DWORKIN, R. *Domínio da vida: aborto, eutanásia e liberdades individuais*. 2.ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2003
- DWORKIN, R. *O império do direito*. Trad. Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2003.
- FAUSTINO, C. R. Direito à morte digna. 2008, 155 p. Dissertação (Mestrado em Direito Civil Comparado) - *Pontifícia Universidade Católica de São Paulo*, São Paulo. Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp059659.pdf> Acesso em: 22 set. 2023.
- FERNANDES, R. S. Uma morte digna como um direito humano. *Universidade São Judas Tadeu. São Paulo*. 2022. Disponível em: <https://repositorio.animaeducacao.com.br/handle/ANIMA/28895> Acesso em: 29 set. 2023.
- FLORES, J. H. *A (re)invenção dos direitos humanos*. Florianópolis: Editora Fundação Boiteux, 2009.
- FLORIANI, C. A. Moderno movimento hospice e eutanásia e o revivalismo estético da boa morte. In: *Revista Bioética*. v. 21, p. 397 - 404. 2013. Disponível em: https://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/849#:~:text=Esse%20modelo%20de%20boa%20morte,e%20persistente%20de%20alta%20tecnologia Acesso em: 29 set. 2023.
- GONÇALVES, J. A. S. F. A Boa Morte: ética no fim da vida. 2006, 251p. Dissertação (Mestrado em Bioética) - *Faculdade de Medicina da Universidade do Porto*. Porto - Portugal. Disponível em: <https://repositorio-aberto.up.pt/bitstream/10216/22105/3/A%20Boa%20Morte%20%20tica%20no%20Fim%20da%20Vida.pdf> Acesso em: 29 set. 2023.

- GONÇALVES, J. R. F. R. A eutanásia sob o prisma bioético e do princípio da dignidade da pessoa humana. In: *Revista Jurídica Cesumar – Mestrado*. v. 14, n. 2, p. 531-536, jul./dez. 2014. Disponível em: <https://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/view/3585> Acesso em: 6 out. 2023.
- HOLANDA, A. B. *Novo dicionário da língua portuguesa*. Rio de Janeiro. Editora Nova Fronteira, 1986.
- KANT, I. *A metafísica dos costumes*. 1. ed. São Paulo: EDIPRO, 2003.
- KANT, I. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. 1. ed. Lisboa: Edições 70, 2007
- KOVACS, M. J. A caminho da morte com dignidade no século XXI. In: *Revista Bioética*. v. 22, p. 94 - 104. 2014. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/bioet/a/QmChHDv9zRZ7CGwncn4SV9j/?lang=pt> Acesso em: 13 out. 2023.
- MENEZES, R. A.; VENTURA, M. ORTOTANÁSIA, SOFRIMENTO E DIGNIDADE: Entre valores morais, medicina e direito. In: *Revista Brasileira de Ciências Sociais*. v. 28, p. 213 - 259. 2013. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rbcsoc/a/KthhpN5JyP943XF7jQ8bMhc/?lang=pt> Acesso em: 13 out. 2023.
- MINAHIM, M. A. O direito penal na regulação da vida e da morte ante a biotecnologia. 2005. 263p. Tese (Doutorado em Direito) - *Universidade Federal do Paraná*, Curitiba. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/34756/R%20-%20T%20-%20MARIA%20AUXILIADORA%20MINAHIM.pdf?sequence=1&isAllowed=y> Acesso em: 20 out. 2023.
- ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, Declaração Universal dos Direitos Humanos, 1948. Disponível em: <https://unric.org/pt/declaracao-universal-dos-direitos-humanos/> Acesso em: 11 ago. 2023.
- PESSOA, L. S. Pensar o final e honrar a vida: direito à morte digna. 2011. 150 p. Dissertação (Mestrado em Direito) - *Universidade Federal da Bahia*, Salvador. Disponível em: <https://repositorio.ufba.br/ri/bitstream/ri/9036/1/LAURA%20SCALLDAFERRI%20PESSOA%20-%20DISSERTA%C3%87%C3%83O.pdf> Acesso em: 20 out. 2023.
- SANTOS, A. P. S. et al. Eutanásia um estudo sistemático da legislação brasileira. In: *Revista Ibero-Americana de Humanidades, Ciências e Educação*. v. 8. n. 6. jun. 2022. p. 1098-1113. Disponível em: <https://doi.org/10.51891/rease.v8i6.6040> Acesso em: 20 out. 2023.
- SARLET, I. W. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.
- SOUZA, B. P.; FRANÇA, V. F. Eutanásia: direito à vida ou a liberdade individual?. In: *Revista Ibero-Americana de Humanidades, Ciências e Educação*. v. 8. n. 05. maio. 2022. p. 2955-2968. Disponível em: <https://doi.org/10.51891/rease.v8i5.5897> Acesso em: 27 out. 2023.