

**UNIVERSIDADE PRESBITERIANA MACKENZIE**

**FACULDADE DE DIREITO**

AUGUSTO MACHADO DA SILVA

“EUTANÁSIA: O PRINCÍPIO DA AUTONOMIA E DA DIGNIDADE E A  
INDISPONIBILIDADE DO DIREITO À VIDA”

SÃO PAULO

2018

**UNIVERSIDADE PRESBITERIANA MACKENZIE**

**FACULDADE DE DIREITO**

AUGUSTO MACHADO DA SILVA

“EUTANÁSIA: O PRINCÍPIO DA AUTONOMIA E DA DIGNIDADE E A  
INDISPONIBILIDADE DO DIREITO À VIDA”

Monografia apresentada à Faculdade de Direito da  
Universidade Presbiteriana Mackenzie, como parte  
dos requisitos exigidos para a conclusão do Curso de  
Bacharel em Direito, depositado em 2018.

Orientadora: Prof<sup>a</sup>. M.<sup>a</sup> Ana Flávia Messa

SÃO PAULO

2018

AUGUSTO MACHADO DA SILVA

“EUTANÁSIA: O PRINCÍPIO DA AUTONOMIA E DA DIGNIDADE E A  
INDISPONIBILIDADE DO DIREITO À VIDA”

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à  
Faculdade de Direito da Universidade  
Presbiteriana Mackenzie como parte dos  
requisitos exigidos para a obtenção do grau de  
Bacharel em Direito.

BANCA EXAMINADORA

---

Prof.<sup>a</sup> M.<sup>a</sup> Ana Flávia Messa

---

Prof<sup>o</sup>.(a<sup>a</sup>)

---

Prof<sup>o</sup>.(a<sup>a</sup>)

*Aos meus pais e à minha irmã que sempre me deram todo o suporte e incentivo aos estudos, além de compartilharem comigo uma imensa capacidade intelectual e moral para enfrentar os desafios da universidade e da vida.*

*À minha namorada que sempre esteve ao meu lado em todos os momentos, com todo o seu amor, companheirismo e apoio.*

*E aos meus amigos e colegas de faculdade, que me ajudaram a construir esta história e foram protagonistas de uma das partes mais importantes da minha vida.*

## RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo a realização de um estudo prático e normativo acerca da prática da Eutanásia, dentro do âmbito da sociedade e do direito brasileiro, trazendo principalmente como base para a discussão, uma análise acerca da ponderação dos Princípios da Autonomia e da Dignidade em relação ao Direito à Vida, ante o cenário do “direito à morte”. Desenvolver uma visão mais abrangente do assunto, desviando a questão exclusivamente de uma análise meramente formal e legal, sobre a prática da Eutanásia, trazendo novas interpretações e pontos de vista em razão da evolução da sociedade, com reflexos para o Direito, como se reflete por exemplo, na tendência da adoção do *common law* no Brasil, através de uma aparente inclinação a uma atuação mais permissiva, compreensiva e humanitária do judiciário atual. Ainda durante o desenvolvimento, há o objetivo de se traçar um paralelo em relação à situação da eutanásia no Brasil com outros lugares do mundo, em razão da liberação desta prática em alguns países, o que será realizado por meio de um estudo comparativo que envolva a legislação e os critérios adotados pelos outros países. Por fim, levantar ainda quais as dificuldades da efetivação desta prática e quais seriam as consequências da eventual liberação desta prática no Brasil, que até então prevê tal fato como crime.

Eutanásia; Princípios; Direitos; Autonomia; Dignidade; Morte; Vida; Sociedade;  
Colisão;

## **ABSTRACT**

This paper has the objective to conduct a practical and normative study about the practice of Euthanasia, within the scope of society and Brazilian law, mainly bringing as a basis for discussion, an analysis about the weighting of the Principles of Autonomy and Dignity in relation to the Right to Life, in the context of the "right to death" scenario. To develop a more comprehensive view of the subject, diverting the question exclusively from a purely formal and legal analysis, on the practice of Euthanasia, bringing new interpretations and points of view due to the evolution of society, with reflexes for the Law, as reflected by example, in the tendency of the adoption of common law in Brazil, through an apparent inclination to a more permissive, comprehensive and humanitarian action of the current judiciary. Still, during the development, the objective is to draw a parallel to the situation of euthanasia in Brazil with other parts of the world, due to the liberation of this practice in some countries. This will be done through a comparative study involving legislation and criteria adopted by other countries. Lastly, it is necessary to consider the difficulties of the implementation of this practice and what would be the consequences of the eventual release of this practice in Brazil, which has foreseen this fact as a crime.

Euthanasia; Principles; Rights; Autonomy; Dignity; Death; Life; Society; Collision;

## SUMÁRIO

<b>1. INTRODUÇÃO .....</b>	<b>p. 9</b>
<b>2. DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E DA PERSONALIDADE .....</b>	<b>p. 11</b>
<b>2.1. Do Direito à Vida .....</b>	<b>p. 12</b>
2.1.1. Regulamentação do direito à vida .....	p. 13
2.1.2. Relativização do direito à vida .....	p. 14
<b>3. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E O PRINCÍPIO DA AUTONOMIA DA VONTADE .....</b>	<b>p. 15</b>
<b>3.1. Princípio da Dignidade da Pessoa Humana .....</b>	<b>p. 15</b>
<b>3.2. Princípio da Autonomia da Vontade .....</b>	<b>p. 17</b>
3.2.1 A Autonomia na Bioética .....	p. 19
<b>4. EUTANÁSIA .....</b>	<b>p. 21</b>
<b>4.1. Tipos .....</b>	<b>p. 21</b>
4.1.1. Quanto ao tipo de ação .....	p. 21
4.1.1.1. Ativa .....	p. 21
4.1.1.2. Passiva (Indireta) .....	p. 22
4.1.1.3. Duplo Efeito .....	p. 22
4.1.2. Quanto à vontade do paciente .....	p. 22
4.1.2.1. Voluntária .....	p. 22
4.1.2.2. Involuntária .....	p. 23
4.1.2.3. Não-voluntária .....	p. 23
4.1.3. Distanásia .....	p. 23
4.1.4. Ortotanásia .....	p. 24
4.1.5. Suicídio Assistido .....	p. 24
4.1.6. Homicídio Piedoso .....	p. 24
<b>4.2. Eutanásia na Prática .....</b>	<b>p. 25</b>
4.2.1. Pontos Favoráveis .....	p. 25
4.2.1.1 Ausência de lesividade à terceiros .....	p. 25

4.2.1.2. Ausência de punição de "autolesão" .....	p. 26
4.2.1.3. Morte Digna .....	p. 26
4.2.1.4. Respeito à Vontade do agente .....	p. 27
4.2.1.5. Obviedade da morte .....	p. 27
4.2.2. Pontos Contrários .....	p. 28
4.2.2.1. Princípio da Sacralidade da Vida .....	p. 28
4.2.2.2. Fatores sociais e morais .....	p. 28
4.2.2.3. Generalização da Prática – “Ladeira Escorregadia” .....	p. 29
<b>5. A COLISÃO ENTRE PRINCÍPIOS E DIREITOS. ....</b>	<b>p. 30</b>
5.1. Conceito de Princípios, Direitos Fundamentais e Normas .....	p. 30
5.2. Colisão entre direitos fundamentais e princípios fundamentais .....	p. 31
5.3. Dos Princípios da Dignidade e da Autonomia em contraponto ao Direito à Vida .....	p. 33
<b>6. EUTANÁSIA NO BRASIL E NO MUNDO - ESTUDO COMPARADO .....</b>	<b>p. 36</b>
6.1. Países em que a eutanásia é descriminalizada .....	p. 36
6.1.1. Suíça .....	p. 36
6.1.2. Bélgica .....	p. 37
6.1.3. Holanda .....	p. 37
6.1.4. Colômbia .....	p. 38
6.2. Dos fatores em comum .....	p. 38
6.3. No Brasil .....	p. 39
6.2.1. Como é vista a prática? .....	p. 39
6.2.2. Qual a tendência demonstrada pelo atual cenário jurídico e social brasileiro? .....	p. 40
<b>7. CONCLUSÃO .....</b>	<b>p. 43</b>
<b>8. REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICA .....</b>	<b>p. 45</b>



## 1. INTRODUÇÃO

A eutanásia no Brasil, no que concerne à sua viabilidade prática e potencialidade de descriminalização, ainda é um assunto a ser amplamente discutido, estudado e explorado, em razão das consequências legais e sociais que tal liberação geraria em nossa sociedade.

Tal prática consiste na interrupção da vida, essencialmente praticada por pacientes enfermos que se encontram em quadro de saúde extremamente delicado e irreversível, onde se veem em situação onde não há mais alternativa senão a espera de sua morte natural.

A problemática principal que circunda este tema, diz respeito essencialmente quanto à relativização que tal prática propõe em relação ao direito à vida, direito sacramentado em nossa sociedade e tido como o direito essencial à existência humana e de pré-requisito à existência de todos outros direitos.

No tocante à eutanásia, esta colisão de princípios e direitos recai numa discussão peculiar e de caráter excêntrico, vez que todos estes interesses envolvendo esta discussão principiológica e de direitos, circundam a mesma pessoa, o que faz com que o campo desta decisão não seja exclusivamente ligado ao judiciário, já que não há conflito de interesses de pessoas distintas, vez que são pertencentes da mesma pessoa.

No Brasil, esta prática ainda é vista como crime pela legislação vigente, além de possuir uma condenação moral e social que circunda tal ato, de modo que estas situações se apresentam como os principais óbices em relação à aplicação desta prática no Brasil, em face desta aversão construída e enraizada em todos os ramos da sociedade, refletindo assim na elaboração normativa e jurídica da nossa sociedade.

No mundo, tal prática vem sendo gradativamente relativizada e descriminalizada, com espaço em diversos países com imensa semelhança de atuação na busca pela defesa da autonomia, com detalhes peculiares apenas em relação ao procedimento e da permissibilidade, vez que possuam critérios distintos em relação a quem pode optar pela prática.

Deste modo, diante desta tendência evolutiva que abrange diversos aspectos da sociedade, e das peculiaridades suscitadas que serão analisadas, a eutanásia voluntária se mostra viável no Brasil, frente aos fatores acima citados, de modo que o material de estudo sintetizado neste trabalho percorra todos estes aspectos para que possa ser extraída uma conclusão coerente e imparcial da situação apresentada ao debate.

## 2. DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E DA PERSONALIDADE

Em razão deste trabalho ter como foco central a eutanásia no Brasil a partir de uma discussão principiológica, de rigor se faz o início de sua exposição com a definição do que se tratam os *direitos fundamentais e os direitos da personalidade*, tendo em vista a responsabilidade primordial, que possuem, no tocante à tutela do ser humano em todos os seus aspectos, de modo que estes se dividem em duas categorias, os inatos, como o direito à vida e à integridade física e moral, e os adquiridos, que decorrem do status individual e existem na extensão da disciplina que lhes foi conferida pelo direito positivo, conforme preceitua Carlos Roberto Gonçalves.<sup>1</sup>

Tais direitos são inalienáveis, vez que se encontram fora do comércio e dignos de proteção legal, como exposto no artigo 11 do Código Civil, que diz expressamente que, com “*exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária*”, sendo estes também absolutos, ilimitados, imprescritíveis, impenhoráveis, e vitalícios.<sup>2</sup>

Esta caracterização, conforme preceitua Carlos Alberto Bittar, existe para uma proteção eficaz à pessoa humana, em razão de possuírem, como dito anteriormente, como objeto, os bens mais elevados da pessoa humana, vez que os direitos fundamentais constituem os direitos físicos do homem, em relação à sua essência material, enquanto que os outros tratam do aspecto intelectual e moral da pessoa.<sup>3</sup>

A diferenciação dos direitos fundamentais em relação aos direitos da personalidade dizem respeito à classificação de um lado, entre os direitos fundamentais tendo como objeto as relações de direito público, protegendo assim o indivíduo do Estado, como por exemplo o direito à vida, liberdade, ação, e de outro os da personalidade, em que tem como objeto a regulação entre particulares, por exemplo, o direito à honra, nome, liberdade de manifestação de pensamento, dentre outros.<sup>4</sup>

---

<sup>1</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto – **Direito Civil Brasileiro** – Volume 1 - 10ª Edição – 2012

<sup>2</sup> Idem Ibidem.

<sup>3</sup> BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. 8. São Paulo Saraiva 2014, p. 56

<sup>4</sup> Idem Ibidem.

No nosso país atualmente há um grande aumento quanto à preocupação e defesa destes direitos, com uma tendência expansionista que vem se manifestando através da preocupação constante com a proteção da personalidade humana.<sup>5</sup>

Isto acaba refletindo no fato de que a partir de uma evolução baseada na importância de certos direitos humanos, estes acabam alcançando em determinado momento uma consagração legislativa a partir da convalidação estes no plano dos direitos fundamentais, de que modo que assim são inseridos nos direitos positivos.<sup>6</sup>

Desta forma, realizada esta apresentação acerca dos direitos da personalidade, e da importância evolutiva que estes vem adquirindo na nossa sociedade, dentro do estudo da Eutanásia, intimamente relacionada com direitos e princípios fundamentais à existência humana, de rigor se faz para a contextualização do presente trabalho a menção do principal destes direitos, bem como da definição e estudo do princípio primordial à nossa existência, o direito à vida.

## 2.1. Do direito à vida

A importância do direito à vida dentro do ordenamento jurídico brasileiro, é muito bem sintetizada nas palavras de Alexandre de Moraes, que diz ser este o mais fundamental de todos os direitos, vez que se trata de um pré-requisito à existência e exercício de todos os demais direitos.<sup>7</sup>

Porém, ainda que se trate de um direito basilar no ordenamento jurídico, se tem o empasse de que não cabe aos juristas, tão somente dar-lhe enquadramento legal, sendo esta, uma tarefa dos biólogos, ante à necessidade de se definir cientificamente o que é a vida.<sup>8</sup>

Assim, partindo do pressuposto de que há extrema dificuldade quanto à uma definição exata do que se chama “vida”, destaque-se a postura adotada por José Afonso da Silva que de maneira precisa expõe que nosso texto constitucional, não a considera apenas no seu sentido biológico, mas sim numa concepção biográfica mais

---

<sup>5</sup> BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. 8. São Paulo Saraiva 2014, p. 58

<sup>6</sup> Idem *Ibidem*

<sup>7</sup> MORAES, Alexandre de. **Constituição da república federativa do brasil**. 38ª. São Paulo: Atlas, 2013. p.

<sup>8</sup> *Id. Ibid*

compreensiva, vez que a vida transforma-se, progride, mantém sua identidade, até que muda de qualidade e então, deixa de ser vida para ser morte<sup>9</sup>.

Quanto a este sentido, assevera a constitucionalista Luciana Russo, que a vida deve ser compreendida em seu sentido mais amplo, justamente por ser o bem mais relevante de todo o ser humano, e faz esta análise a partir da existência da dignidade da pessoa como fundamento da República Federativa do Brasil, sendo este ponto de extrema importância vez que não há dignidade sem vida.<sup>10</sup>

Deste modo, além do caráter subjetivo de importância demonstrado acima, adota a constituição, também, no *caput* do seu artigo 5º, de maneira direta, o direito à vida como um direito fundamental, garantindo assim sua inviolabilidade, estendendo ainda este direito a todos os cidadãos brasileiros e estrangeiros que vivem no Brasil.

### 2.1.1. Regulamentação do direito à vida

Além dos dispositivos constitucionais, há também a previsão e legitimação do direito à vida no âmbito civil e penal, sendo este aquele que demonstra maior apreço quanto ao tema.

O Código Civil de 2002, em seu artigo 2º, trata da capacidade civil da pessoa que começa a partir do nascimento com vida, porém, também protegendo desde a concepção os direitos do nascituro (concebido e não nascido, sendo então mera expectativa de vida), deste modo, tutelando a vida desde o início de sua formação.

Já no âmbito penal, há a concretização deste interesse em preservar a vida acima, na medida em que se pune o delito de homicídio sob diferentes situações, de maneira inaugural da parte especial do Código Penal.

Assim, conforme aduz Carlos Alberto Bittar, verifica-se que não se permite a interrupção da vida em momento algum, sendo da pessoa adulta, recém-nascida ou nascitura, atingindo até mesmo o âmbito do suicídio com a punição àquele que induz tal prática.<sup>11</sup>

---

<sup>9</sup> DA SILVA, José Afonso. **Curso de direito constitucional positivo**. 37ª. Malheiros Editores. 2014.

<sup>10</sup> RUSSO, Luciana. **Direito constitucional**. 7. São Paulo: Saraiva, 2014.

<sup>11</sup> BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. 8. São Paulo: Saraiva 2014, p. 123

### 2.1.2. Relativização do direito à vida

Outro fator de extrema importância no estudo do direito à vida, diz respeito à sua relativização ante sua característica primordial de indisponibilidade por se tratar de um direito fundamental e como dito anteriormente, ser pré-requisito para a existência de todos os outros, conforme até mesmo trata Carlos Alberto Bittar, ao entender expor que este caráter de indisponibilidade se configura pela relação deste direito com todas as características que são inerentes aos direitos da personalidade.<sup>12</sup>

Ocorre, que do mesmo jeito que Alexandre Moraes nos traz essa análise acerca de seu caráter de pressuposto dos demais direitos, também expõe algumas hipóteses em que o direito à vida é relativizado pelo próprio ordenamento jurídico, citando o entendimento do Supremo Tribunal Federal de que o direito à vida não possui caráter absoluto.

Tal ponto é fundamentado sobre a demonstração de que no próprio texto constitucional há, no art. 5º, XLVII, a previsão de pena de morte em caso de guerra declarada, apresentando também como relativização, a existência de previsão de aborto ético ou humanitário como causa excludente de ilicitude ou antijuridicidade no Código Penal, em que enfatiza a intenção do legislador de se priorizar os direitos da mulher em detrimento dos do feto.<sup>13</sup>

Além desta importante análise, há também outra situação, no próprio Código Penal, em que há a relativização do direito à vida, sendo esta a legítima defesa, em que se permite atentar, proporcionalmente, contra o direito à vida alheio desde que seja para responder à injusta agressão contra o seu próprio direito à vida.

Assim, se demonstra que mesmo diante da importância de preservação e defesa do direito à vida, e do seu caráter de indisponibilidade, existem hipóteses em que este é relativizado já que nenhum direito dentro do nosso ordenamento é absoluto, deste modo, sendo possível que tal relativização possa também ser eventualmente estendida à eutanásia, nos moldes que ainda serão analisados.

---

<sup>12</sup> BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. 8. São Paulo: Saraiva 2014, p. 120

<sup>13</sup> MORAES, Alexandre de. **Constituição da república federativa do brasil**. 38ª. São Paulo: Atlas, 2013.

### 3. O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E O PRINCÍPIO DA AUTONOMIA DA VONTADE

#### 3.1. O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana

Assim como o direito à vida, e deste recorrente, possui extrema importância no âmbito dos direitos e princípios fundamentais, o princípio da Dignidade da Pessoa Humana, que será exposto neste capítulo.

Tal princípio, na brilhante síntese trazida por Carlos Alberto Bittar, nos surge de maneira embasada como uma reação às consequências da 2ª Guerra Mundial e do holocausto, sendo então devidamente tratado o tema a partir da criação da Declaração Universal dos Direitos Humanos, em 1948.<sup>14</sup>

Neste momento, surge para o mundo, a partir do princípio, por esta declaração difundido, a possibilidade de se fundamentar valores, princípios e exigências de direitos, acima do arbítrio dos governantes e do estado da política dos mais diversos países, a partir do momento em que a Declaração Universal concretiza a ideia de que *“todas as pessoas nascem livres e iguais em dignidade e direitos”*.<sup>15</sup>

Tamanho é a importância deste princípio, que anos depois, em um contexto de redemocratização, no Brasil não foi diferente, vez que ocorreu a materialização deste preceito na nossa Constituição Federal de 1988, como um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito em que se constitui a República Federativa do Brasil, conforme o disposto no inciso III do seu art. 1º, sendo que nesta propositura normativa são compreendidos dois conceitos fundamentais que possuem valores jurídicos distintos, *a pessoa humana e a dignidade*.<sup>16</sup>

A *pessoa humana*, ainda nos dizeres de José Afonso da Silva (que baseia seu estudo na filosofia *kantiana*), mostra que o homem como ser racional existe como uma finalidade em si próprio, e não como meio, já que possui razão, se diferenciando assim das *coisas*, de modo que o homem representa necessariamente a sua existência, daí decorrendo o seu caráter de valor absoluto.<sup>17</sup>

---

<sup>14</sup> BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. 8. São Paulo Saraiva 2014, p. 99

<sup>15</sup> Idem Ibidem

<sup>16</sup> SILVA, José Afonso da. **A dignidade da pessoa humana com valor supremo da democracia**. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, v. 212, p. 89-94, abr. 1998. ISSN 2238-5177. p. 90

<sup>17</sup> Idem Ibidem

Assim, é que se decorre o fato da pessoa ser o centro de imputação jurídica, vez que o Direito existe em sua função e para propiciar o seu desenvolvimento, de modo que ao se dizer que só o ser humano, ser racional, é *pessoa*, temos que caso este desconsidere outra pessoa, estaria em última análise desconsiderando a si próprio, haja vista que todo ser humano se reflete em outro num contexto de correspondência.<sup>18</sup>

Para concluir tal raciocínio, expõe o autor a visão de Kant quanto ao termo *dignidade*, em que este trata de tal atributo como algo intrínseco e correspondente à essência da pessoa humana, de modo a sermos os únicos seres com valor interno, superior a qualquer preço, ou seja, dignos de algo que não admite nem aceita substituição equivalente, sendo então a dignidade o que pode se confundir com a própria natureza do ser humano.<sup>19</sup>

Respeitando tamanha importância sobre o tema, em obra que homenageia Paulo Bonavides, um dos maiores constitucionalistas do país, o ministro do STF, Marco Aurélio Mello, em capítulo destinado à dos princípios constitucionais e direitos fundamentais, nos traz a dignidade como um dos pontos focais de tal tema.

Ao analisar casos de extrema relevância como a união homoafetiva e do aborto de fetos anencefálicos, o ilustre ministro expõe a importância do princípio da dignidade da pessoa, frente à exigência do mais amplo respeito pela dignidade humana, não só no viés humanitário como também normativo, tendo em vista que além de ser uma característica intrínseca ao ser humano, trata-se também do maior fundamento da República.<sup>20</sup>

Para reiterar tal relevância, voltando a José de Afonso da Silva, há a síntese do enorme valor que significa ser a *dignidade* um fundamento da República, vez que tendo como cenário uma Constituição pautada na defesa de direitos fundamentais, com princípios constitucionais, fundamentais, inspiradores da ordem jurídica e gerais do direito, tal distinção semântica e conceitual é extremamente significativa.

Seguindo esta linha de raciocínio, o autor já toma como ponto de partida o destaque de que a dignidade não se trata de uma criação constitucional, por ser, por

---

<sup>18</sup> Idem Ibidem

<sup>19</sup> Idem Ibidem

<sup>20</sup> MELO, Marco Aurélio de - **Democracia e direitos fundamentais**. Rio de Janeiro Atlas 2016 – CAPÍTULO 26



si só, um conceito *a priori*, ou seja, um dado preexistente e condicionante da própria pessoa humana.

E expressiva importância decorre da análise de que, se é fundamento, é porque a dignidade se constitui em um valor supremo e fundante não só à República, como também à Federação, ao País, à Democracia e ao Direito, sendo portanto não apenas um princípio da ordem jurídica, mas também da ordem política, social, econômica e cultural, decorrendo então a conclusão lógica do Autor de que por tais razões expostas, trata-se a dignidade de um valor supremo, por estar na base de toda a vida e estruturação nacional, de onde se extrai que a dignidade atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem.<sup>21</sup>

Por fim, outros dois juristas de grande renome, Gilmar Mendes e Paulo Gonet Branco, sintetizam o princípio da dignidade como o princípio fundamental que serve como ponto de convergência de todo o complexo de direitos e garantias positivados na Constituição Federal, o que justifica a caracterização da dignidade como princípio constitucional de maior hierarquia axiológico-valorativa. Assim, servindo este princípio como parâmetro de aplicação de todo o ordenamento jurídico brasileiro, além de possuir relação, de algum modo, com cada direito fundamental existente.<sup>22</sup>

Levando-se em conta o que fora dito em relação aos direitos da personalidade, e após ter sido exposto estas considerações acerca do princípio da dignidade da pessoa, tal capítulo se encerra com a concretização de que a defesa e preservação da dignidade se dá através da necessidade de manutenção da própria condição humana como um ser detentor de direitos.

### **3.2. O Princípio da Autonomia da Vontade**

O Princípio da Autonomia da Vontade tem como essência a autonomia, termo central norteador desta diretriz, que tem como significado a capacidade de se autogovernar.<sup>23</sup>

---

<sup>21</sup> SILVA, José Afonso da. **A dignidade da pessoa humana com valor supremo da democracia.** Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, v. 212, p. 89-94, abr. 1998. ISSN 2238-5177. p. 91

<sup>22</sup> MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional.** 7. ed. rev e atual. São Paulo: Saraiva, 2012.

<sup>23</sup> UGARTE, Odile Nogueira; ACIOLY, Marcus André. **O princípio da autonomia no Brasil: discutir é preciso...** Rev. Col. Bras. Cir., Rio de Janeiro, v. 41, n. 5, p. 374-377, Oct. 2014.

Para que um indivíduo seja autônomo, ou seja, capaz de realizar escolhas autônomas, é necessário que este indivíduo seja capaz de agir intencionalmente e que, principalmente, tenha liberdade para agir de tal modo.<sup>24</sup>

É por isso que os menores de idade, indivíduos que padecem de determinadas enfermidades mentais e indivíduos com alterações do nível de consciência são exemplos de agentes que, permanente ou temporariamente, não possuem capacidade de agir intencionalmente, tendo em vista que a ausência de capacidade torna impossível a ação autônoma.<sup>25</sup>

Assim, nos dizeres de Gilmar Mendes e Paulo Gonet Branco, a autonomia da vontade é o princípio incidente no âmbito das escolhas pessoais, em que se protege a capacidade do ser humano de decidir suas escolhas com autonomia e liberdade, desde que direitos de terceiros não sejam violados, deste modo, não competindo ao Estado, religião, nem mesmo à sociedade intervir nas decisões pessoais de cada indivíduo.<sup>26</sup>

Quanto à autonomia da vontade em relação ao negócio jurídico, esta é elemento essencial e mais do que isso, seu pressuposto, vez que quando a vontade não é manifestada, não possui qualquer influência no mundo jurídico, de modo que é fundamental que esta seja exteriorizada.<sup>27</sup>

Em relação a isto, quanto à caracterização da declaração de vontade, tem-se que esta é admitida em sentido amplo, vez que não há forma pré-determinada para que a vontade seja devidamente declarada, bastando que sua exteriorização seja de forma verbal, escrita, por meio de gestos ou até mesmo de atitudes, desde que sejam capazes de transmitir com clareza a intenção daquele que a manifesta.<sup>28</sup>

Assim, tem-se que o princípio da à autonomia da vontade representa a liberdade do ser humano em ser capaz de orientar suas condutas através de uma autodeterminação, com a primazia de fundamentar suas escolhas através de uma

---

<sup>24</sup> UGARTE, Odile Nogueira; ACIOLY, Marcus André. **O princípio da autonomia no Brasil: discutir é preciso...** Rev. Col. Bras. Cir., Rio de Janeiro, v. 41, n. 5, p. 374-377, Oct. 2014.

<sup>25</sup> Idem Ibidem

<sup>26</sup> MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 7. ed. rev e atual. São Paulo: Saraiva, 2012.

<sup>27</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto – **Direito Civil Brasileiro** – Volume 1 - 10ª Edição – 2012

<sup>28</sup> Idem Ibidem

concepção pessoal, sem ser manipulado ou influenciado por outros indivíduos, pelo Estado, religião ou qualquer outra forma de intervenção moral e ética.

Neste mesmo sentido, trata Daniel Sarmento, no estudo dos direitos fundamentais no tocante às relações privadas, expõe que a autodeterminação não pode se dar em grau absoluto, vez que tal hipótese potencialmente geraria conflitos com a autonomia dos demais indivíduos da sociedade e com outros valores do Estado Democrático de Direito.<sup>29</sup>

Demonstrada então a importância da autonomia, e concluindo-se pela plena liberdade do indivíduo de tomar suas próprias decisões, sem interferir na liberdade individual alheia, de rigor se faz a análise deste princípio no tocante à bioética, vez que o presente trabalho tem como enfoque a consequência e abrangência deste princípio frente o direito de escolher dispor da própria vida, com a concretização de tal ato por meio da eutanásia.

### 3.2.1 A Autonomia na Bioética

O respeito à autonomia encontra amparo no Código de Ética Médica Brasileiro (Capítulo V, Artigo 31), segundo o qual é vedado ao médico “Desrespeitar o direito do paciente ou de seu representante legal de decidir livremente sobre a execução de práticas diagnósticas ou terapêuticas, salvo em caso de iminente risco de morte”. Com este artigo, o código de ética médica enfatiza a obrigação de respeitar a autonomia do paciente.<sup>30</sup>

Tal respeito e incentivo à autonomia no tocante a bioética tem extrema importância vez que as escolhas do paciente e sua interferência no seu próprio tratamento devem ser feitas de acordo com suas próprias características individuais, sem que seja este induzido a partir de sistemas de crenças e valores alheios ao seu.<sup>31</sup>

Este ponto da autonomia do paciente é delicado quando o assunto passa a ser a compreensão deste sobre os procedimentos a que está sendo submetido, vez que alguns acreditam que por serem leigos não poderiam emitir opinião, enquanto que os

---

<sup>29</sup> SARMENTO, Daniel. **Direitos fundamentais e relações privadas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

<sup>30</sup> UGARTE, Odile Nogueira; ACIOLY, Marcus André. O princípio da autonomia no Brasil: discutir é preciso... **Rev. Col. Bras. Cir.**, Rio de Janeiro, v. 41, n. 5, p. 374-377, Oct. 2014.

<sup>31</sup> Idem Ibidem

defensores da autonomia acreditam que os pacientes são capazes de compreender os pontos considerados importantes e que devem ser suscitados por seu médico.<sup>32</sup>

O princípio em questão, é de caráter essencial para o que será posteriormente discutido, vez que o princípio da autonomia do paciente é um dos pilares da bioética e segundo este conceito, ao paciente deve ser dado o poder de tomar as decisões relacionadas ao seu tratamento, como seria também exequível no tocante à eutanásia e à ortotanásia.

Quanto à autodeterminação do paciente nestes momentos de maior aflição, o que preceitua Schramm, professor e pesquisador atuante na área da bioética, em relação a este conflito de interesses, é de que “*direito da **autodeterminação** tem uma prioridade léxica sobre os demais direitos no contexto de decisões referentes à vida e à morte de seu titular, quer dizer, a pessoa em princípio é mais qualificada para avaliar e decidir o rumo de sua vida.*”<sup>33</sup>

Assim, a importância do Princípio da Autonomia na bioética diz respeito às situações em que o indivíduo esteja em tamanho grau de aflição, que a partir do fato de que cada indivíduo possui o direito de dispor e conduzir sua vida da melhor maneira que achar correta, este possa optar pela morte no exaurir de suas forças, ou seja, quando sua própria existência se tornar subjetivamente insuportável.

Seguindo esta linha de raciocínio, Schramm resume tal “interesse em morrer” de maneira extremamente elucidativa, expondo que este interesse “*se deve a uma razão aparentemente simples, defendida pela bioética laica e segundo a qual se se aceita que existe uma prioridade da **qualidade de vida sobre a vida em si**, se deve admitir também que, **prima facie, o mais competente para decidir qual é a melhor qualidade de sua vida é o próprio titular.***”

Assim, expostos dois dos principais princípios norteadores da eutanásia, passemos a estudar a sua definição, características, pontos favoráveis e contrários à sua aplicação prática.

---

<sup>32</sup> Idem Ibidem

<sup>33</sup> SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland. **Eutanásia: pelas veredas da morte e da autonomia. Ciênc. saúde coletiva**, Rio de Janeiro, v. 9, n. 1, p. 31-41, 2004.

## 4. EUTANÁSIA

A Eutanásia, surge como termo pela primeira vez no século XVII, no ano de 1623, tendo sido criado pelo filósofo Francis Bacon, que o elaborou para definir um método de tratamento adequado para doenças incuráveis, sendo que este vocábulo tem origem a partir da junção de duas palavras gregas, “eu” (que significa bom) e “thánatos” (que significa morte), sendo assim sua tradução “literal” o termo, boa morte.<sup>34</sup>

A partir desta análise etimológica da palavra, tem-se uma ideia genérica do que é o assunto, de forma que deste conceito, se sucederam diversas classificações quanto aos tipos de eutanásia, no tocante à sua subjetividade e à prática.

Desta forma, vejamos as classificações existentes, tanto em relação ao tipo de ação a ser realizada, quanto em relação ao consentimento do paciente em se executar o procedimento.

### 4.1. Tipos de Eutanásia

#### 4.1.1. Quanto ao tipo de ação:

A Eutanásia quanto ao tipo de ação se divide principalmente entre ativa, passiva e de duplo efeito.

##### 4.1.1.1. Ativa

Em relação à eutanásia ativa, esta diz respeito à situação em que são traçadas ações que têm por objetivo pôr fim à vida do paciente, sendo que este planejamento é negociado entre o próprio enfermo e o profissional da saúde, ou, entre este e a família do paciente, que tem interesse de executar o ato.<sup>35</sup>

---

<sup>34</sup> MORAIS, Inês Motta de. **Autonomia pessoal e morte**. Revista Bioética, 2010; v. 18, n. 2 – 289-309

<sup>35</sup> MABTUM, MM., and MARCHETTO, PB. **Concepções teóricas sobre a terminalidade da vida. In: O debate bioético e jurídico sobre as diretivas antecipadas de vontade** [online]. São Paulo: Editora UNESP; São Paulo: Cultura Acadêmica, 2015, pp. 64. ISBN 978-85-7983-660-2.

#### 4.1.1.2. Passiva (Indireta)

Na Eutanásia Passiva, no entanto, não é planejada a morte em si do paciente, mas sim, há uma interrupção do tratamento médico (envolvendo-se inclusive a medicação) e das medidas paliativas dos efeitos da doença que acomete o paciente, de modo que por consequência o doente acaba por falecer, de uma maneira ou de outra, naturalmente.<sup>36</sup>

#### 4.1.1.3. Duplo Efeito

Por fim, quanto à Eutanásia de Duplo Efeito, há a mistura de consequências resultantes de um ato em particular, de modo que este não será efetivamente letal, para encerrar a vida do paciente, mas também será suficientemente efetivo para acelerar a sua morte, visando assim um alívio do sofrimento deste, de modo que a morte será uma consequência indireta destas ações médicas realizadas.<sup>37</sup>

### 4.1.2. Quanto à vontade do paciente:

Assim como a eutanásia quanto ao tipo de ação, estudada anteriormente, outra importantíssima vertente deste tema, diz respeito à classificação desta prática levando-se em conta a vontade pessoal do paciente doente, sendo esta dividida em voluntária, involuntária e não voluntária.

#### 4.1.2.1 Voluntária

A eutanásia voluntária, é a modalidade mais simples em sua teoria, e aquela que até então não ensejaria em maior problemática, por se tratar da situação em que há total manifestação de vontade do paciente e esta é apenas respeitada.<sup>38</sup>

---

<sup>36</sup> MABTUM, MM., and MARCHETTO, PB. **Concepções teóricas sobre a terminalidade da vida. In: O debate bioético e jurídico sobre as diretivas antecipadas de vontade** [online]. São Paulo: Editora UNESP; São Paulo: Cultura Acadêmica, 2015, pp. 64. ISBN 978-85-7983-660-2.

<sup>37</sup> Idem Ibidem

<sup>38</sup> MABTUM, MM., and MARCHETTO, PB. **Concepções teóricas sobre a terminalidade da vida. In: O debate bioético e jurídico sobre as diretivas antecipadas de vontade** [online]. São Paulo: Editora UNESP; São Paulo: Cultura Acadêmica, 2015, pp. 65. ISBN 978-85-7983-660-2.

#### 4.1.2.2. Involuntária

A involuntária, por sua vez, é modalidade mais rara, tendo em vista que nesta hipótese, não há meios que impossibilitem o paciente de consentir ou recusar a realização do ato, mas este não o faz, seja por que não lhe fora perguntado ou se dá pergunta, não houve consentimento ou até mesmo recusa.<sup>39</sup>

Assim, em razão deste último ponto suscitado, ao contrário da estudada anteriormente, aqui há grandes dificuldades e controvérsias em se ver na prática tal situação sendo executada, vez que facilmente pode ser equiparada a um homicídio.

#### 4.1.2.3. Não-Voluntária

A última modalidade, referente ao consentimento do paciente, é aquela em que este está impossibilitado de manifestar sua vontade, por exemplo nas hipóteses em que seja um recém-nascido, incapacitado de se expressar, ou se encontre nesta situação em razão de acidente ou doença grave que incapacite uma pessoa anteriormente capaz, sem que houvesse tido tempo de previamente se indicar sob que circunstâncias, concordaria ou não com a prática.<sup>40</sup>

#### 4.1.3. Distanásia

Por também se tratar de prática que lide com a vida de paciente enfermo em estado grave e muitas vezes, incurável, faz-se necessária a conceituação da distanásia para que fique esclarecida a sua diferença em relação á eutanásia.

A distanásia, difere-se da eutanásia por ser justamente o oposto do que a prática principal em estudo prevê, ou seja, trata-se da prolongação da vida do paciente incurável, através de meios artificiais e desproporcionais, tratando-se também como uma questão de bioética, vez que envolve problemas como por exemplo, a eventual prolongação de sofrimento do paciente, bem como, a utilização de recursos médicos

---

<sup>39</sup> Idem Ibidem

<sup>40</sup> Idem Ibidem

de maneira extravagante, quando se poderiam estar sendo utilizados em pacientes capazes de recuperação.<sup>41</sup>

#### 4.1.4. Ortotanásia

A Ortotanásia, por sua vez, é a modalidade de morte natural, sendo também conhecida como morte correta, já que nesta situação, dá-se a morte por meio de seu processo natural, sem interferências externas.<sup>42</sup>

Assim, neste caso, o paciente já acometido de doença grave, e em natural processo de morte, apenas deixa que este processo se desenvolva naturalmente, sem a interferência de tratamento ou qualquer medida paliativa.<sup>43</sup>

Aqui, é importante notar que apenas o profissional da saúde (médico) pode realizá-la, não estando nem obrigado a prolongar a vida do paciente contra a vontade deste, nem mesmo estando obrigado a poupar a sua dor de modo acelerado.<sup>44</sup>

#### 4.1.5. Suicídio Assistido

O Suicídio Assistido se aproxima da eutanásia voluntária, vez que há uma vontade expressa do doente, sendo diferenciado pelo fato de se tratar de modalidade de suicídio “comum”, vez que para a realização da prática o próprio paciente ministra substância letal, orientado ou auxiliado por terceiros ou por um médico, visando uma morte digna.

#### 4.1.6. Homicídio Piedoso

Homicídio Piedoso difere-se da Eutanásia no sentido de que esta é utilizada para caracterizar a atitude do médico (profissional da saúde) que pratica tal ato por

---

<sup>41</sup> MABTUM, MM., and MARCHETTO, PB. **Concepções teóricas sobre a terminalidade da vida. In: O debate bioético e jurídico sobre as diretivas antecipadas de vontade** [online]. São Paulo: Editora UNESP; São Paulo: Cultura Acadêmica, 2015, pp. 67-68. ISBN 978-85-7983-660-2.

<sup>42</sup> MABTUM, MM., and MARCHETTO, PB. **Concepções teóricas sobre a terminalidade da vida. In: O debate bioético e jurídico sobre as diretivas antecipadas de vontade** [online]. São Paulo: Editora UNESP; São Paulo: Cultura Acadêmica, 2015, pp. 70. ISBN 978-85-7983-660-2.

<sup>43</sup> Idem Ibidem

<sup>44</sup> Idem Ibidem



meio de tutela judicial em situações que haja pacientes em estágio terminal, vítimas de doenças graves e com severas limitações físicas e intenso sofrimento, enquanto que no Homicídio Piedoso há a conduta de um “leigo” baseada exclusivamente na piedade e na misericórdia, visando tentar poupar o sofrimento do enfermo.

## **4.2. Eutanásia na Prática**

Apresentados os tipos de eutanásia, o modo como se aplicam e suas diversas modalidades quanto ao momento de realização do procedimento, tipo de procedimento apresentado e consequências de tal procedimento, de rigor se faz a análise quanto aos pontos favoráveis e contrários à esta prática.

Para tanto, serão levados em consideração todas as situações que norteiam o tema estudado, independentemente de serem pessoais, religiosas, normativas, morais, ou de qualquer natureza.

### **4.2.1. Pontos Favoráveis**

Apresentados os tipos de Eutanásia, estando consolidada então a base do conhecimento semântico para a discussão do assunto, de rigor se faz a menção aos pontos favoráveis e desfavoráveis que norteiam a prática no Brasil, vez que dada a importância do tema, uma valoração moral se faz pertinente e fundamental para a resolução da questão.

#### **4.2.1.1 Ausência de lesividade à terceiros.**

O primeiro ponto que sai em favor da Eutanásia, diz respeito à ausência de lesividade à bem jurídico de terceiros.

No nosso ordenamento jurídico é evidente, tanto no âmbito penal, quanto no civil, que o dever de indenizar só existe quando há lesão à um bem jurídico de terceiros, logo, se a pessoa pratica a autolesão, não pode ser punida.

É exatamente o caso da eutanásia voluntária, hipótese em que o próprio paciente por livre e espontânea vontade manifestaria seu interesse em ver sua interrupção de sua vida e de seu sofrimento.

#### 4.2.1.2. Ausência de punição de "autolesão"

Como continuidade ao ponto levantado no tópico anterior, a decorrência lógica da ausência de lesividade à terceiros recai sobre a ausência de tipificação legal no nosso ordenamento jurídico quanto à punição em razão de “*autolesão*”.

Ora, se o próprio ordenamento jurídico não prevê a hipótese de se punir alguém pela prática de algo em si mesmo, por consequência lógica, não teria motivos para haver a proibição de sua prática.

Porém, em tal ponto de análise, importante mencionar que tal fator favorável, só teria aplicação quanto à eutanásia voluntária, modalidade principal estudada neste trabalho, vez que teria como requisito a manifestação de vontade do próprio paciente.

Deste modo, a decisão pela prática, vinda do próprio paciente trata de bem jurídico que diz respeito somente à sua pessoa, e assim, o fato de não lesar ninguém além do próprio paciente voluntário na prática, faz com que não haja justificativa legal e normativa que seja capaz de impedir tal prática, restando apenas a questão moral e social como entrave à execução deste tipo

#### 4.2.1.3. Morte Digna

Outro ponto que se mostra favorável à eutanásia diz respeito à morte digna, conceito muito defendido por aqueles que defendem tal prática.

Muito se discute que do mesmo modo em que temos o direito de termos uma vida digna, temos o direito de se ter uma morte digna, e isto decorre do fato de que a idealização da forma de morrer, para pacientes com doenças em fase terminal, tal questão se torna central, de modo que é importante que o doente participe do seu processo de morrer, expressando o que considera ser essencial para a manutenção da sua qualidade de vida.<sup>45</sup>

Em relação à este ponto, deve-se ficar ressaltado que o direito à morte digna que aqui se aponta como um ponto favorável à eutanásia, não deve ser confundido com o direito à morte especificamente, uma vez que a morte digna diz respeito à reivindicação de um “processo de morrer” digno, com base em vários direitos, como a dignidade da pessoa, a liberdade e a autonomia.

---

<sup>45</sup> MORAIS, inês Motta de; NUNES, Rui; CAVALCANTI, Thiago, SOARES, Ana Karla Silva; GOUVEIA, Valdiney V. **Percepção da Morte Digna por Estudantes e Médicos...** Rev. Bioética, 24 (1), p. 110

#### 4.2.1.4. Respeito à vontade do agente

Por fim, outro fator que se mostra como um ponto favorável à eutanásia voluntária se trata do respeito à manifestação de vontade do paciente que pretende se submeter ao procedimento.

A morte assistida seria, portanto, um direito do paciente que sofre e que não possui alternativa de se ver livre da situação em que está e que vê tal prática como o único meio de cessar a situação que lhe aflige.

Como discutido, o princípio da autonomia se trata do agir livre de acordo com uma percepção dos fatos oriundas da própria pessoa, com base em suas próprias crenças, disto decorre a defesa da eutanásia em relação à este sentido, tendo em vista que os defensores da eutanásia apontam que esta caracterizaria o respeito à liberdade de escolha do paciente que padece de sofrimento.<sup>46</sup>

Mais do que a simples autonomia, tal ponto enfatiza a importância da escolha individual e da liberdade que cada um possui de tratar de sua própria vida, da maneira que lhe for melhor, atuando por decisão própria, não por decisão tomada por outrem.

#### 4.2.1.5. Obviedade da morte

Outro apontamento a favor da eutanásia diz respeito à obviedade da morte. Isto quer dizer que a morte será uma consequência inequívoca de todo o conjunto de fatos que estão suportando aquele que a pretende realizar e do fato de que independente da eutanásia ou não, todos irão morrer, de modo que a eutanásia não tutelaria a morte, mas sim o processo de morrer, sendo aqui que se encontra o ponto de apoio deste quesito favorável à prática.

Assim, diante de um cenário em que não se pode alterar e evitar o destino do destino do paciente enfermo, não há problemas em neste entendendo ser a solução melhor para a sua manutenção de dignidade, que sua morte seja simplesmente antecipada, de maneira respeitosa e não agressiva.

---

<sup>46</sup> SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo e SCHRAMM, Fermin Roland. **Conversações sobre a "boa morte": o debate bioético acerca da eutanásia.** *Cad. Saúde Pública* [online]. 2005, vol.21, n.1 [cited 2018-10-25], pp.116.

Deste modo, este ponto acaba sendo um dos fatores mais relevantes quanto à permissibilidade da prática do ato, justamente em razão do fato de que a eutanásia não serviria exclusivamente para retirar a vida de alguém, mas sim, uma alternativa de se antecipar fato certo e irreparável.

#### 4.2.2. Pontos Contrários

##### 4.2.2.1. Princípio da Sacralidade da Vida

Um dos principais pontos contrários à Eutanásia diz respeito ao Princípio da sacralidade da vida, em que segundo este a vida se trata de um bem advindo de uma concessão divina ou do finalismo intrínseco da natureza, de modo que assim possui a condição de ser “sagrada”. Conversações sobre a “boa morte”

A partir desta análise, e deste caráter sacramental do direito à vida, decorre o posicionamento de que está não pode ser interrompida de nenhuma forma, nem mesmo a partir de expressa vontade de seu detentor.<sup>47</sup>

Porém, tal posicionamento sofre contraposição quando se discute esta questão, envolvendo justamente o fato da vida ser considerado um “bem”, no sentido de que, se esta for realmente assim considerada, de quem seria a titularidade de sua propriedade e possibilidade de discussão, não seria do próprio titular da existência?<sup>48</sup>

Tal questionamento que se limita ao campo da hipótese demonstra a importância do tema e a particularidade no assunto, refletindo assim a complexidade no tocante a este estudo, já que estamos tratando do direito primordial à existência humana.<sup>49</sup>

##### 4.2.2.2. Fatores sociais e morais.

O ponto contrário mais enfático quanto à não aplicação da Eutanásia no Brasil, diz respeito à fatores sociais e morais, o que tem similitude com o ponto discutido anteriormente, mas que aqui diz respeito mais especificamente à construção social e moral a partir de uma significativa influência da religião.

---

<sup>47</sup> SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo e SCHRAMM, Fermin Roland. **Conversações sobre a "boa morte": o debate bioético acerca da eutanásia.** *Cad. Saúde Pública* [online]. 2005, vol.21, n.1 [cited 2018-10-25], pp.115.

<sup>48</sup> Idem Ibidem

<sup>49</sup> Idem Ibidem

O que se tem é a condenação moral da prática a partir de uma condenação oriunda da religião cristã, que como promissora da base de construção moral do país e por consequência dos seus costumes e ordenamento jurídico, não admite tal prática e a enxerga como algo não sacramental, sendo que posteriormente tal posicionamento também passou a ser adotado por outras religiões de grande influência no Brasil.

Tal tutela do direito à vida é de tal importância que se reflete, por exemplo, dentro dos Dez Mandamentos da Bíblia Sagrada Cristã, em que se preceitua como um dos mandamentos a hipótese de não atentar com a vida alheia, o que enfatiza esse teor divino e sagrado da vida.

Assim, é extremamente delicado tratar de assunto que até então vai de encontro à moral e aos bons costumes, vez que a vida é sempre tratada como algo sagrado e indisponível, sendo inclusive

#### 4.2.2.3. Generalização da Prática – “*Ladeira Escorregadia*”

Outro argumento contrário, tem base no receio de que uma suposta liberação da prática, com a despenalização da morte assistida, poderia acarretar em uma generalização da prática, de modo que passe a cada vez mais abranger novas situações.

Tal situação é conhecida como “*ladeira escorregadia*”, termo utilizado justamente para caracterizar que certas concessões em relação a termos controversos abririam precedente para atitudes de significativo malefício.<sup>50</sup>

Algumas das situações citadas como em decorrência desta banalização, seria a desconfiança e desgaste da relação entre médico e paciente, a possibilidade de que atos não sejam realmente inspirados em fins altruístas, mas motivados por razões de outros interesses, como seria o caso de herança, pensão, dentre outras situações, além de que poderia vir a ser uma pressão psíquica ao enfermo.<sup>51</sup>

---

<sup>50</sup> SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo e SCHRAMM, Fermin Roland. **Conversações sobre a "boa morte": o debate bioético acerca da eutanásia.** *Cad. Saúde Pública* [online]. 2005, vol.21, n.1 [cited 2018-10-25], pp.115.

<sup>51</sup> Idem Ibidem

## 5. A Colisão entre princípios e direitos.

O presente trabalho tem como enfoque a Eutanásia vista através da análise de correspondência do direito à vida com os princípios da autonomia e da dignidade.

Disto decorre o maior quesito a ser discutido, no tocante ao conflito entre normas e princípios, bem como as melhores saídas para a resolução desta colisão de interesse entre institutos importantíssimos no nosso ordenamento.

Assim, passamos a expor a causa destes conflitos, a dimensão destes para o ordenamento e por consequência a conclusão de qual seria uma saída viável para a resolução deste tipo de colisão, tendo a prática da eutanásia como foco da origem desta convergência de interesses.

### 5.1. Conceito de Princípios, Direitos Fundamentais e Normas

Para que seja possível esta análise acerca do conflito entre princípios e direitos fundamentais, faz-se necessária a diferenciação entre estes conceitos, bem como do conceito de norma.

Segundo José Afonso da Silva, as normas são os preceitos que tratam da tutela de situações subjetivas de vantagem ou de vínculo, de modo que de um lado trata da faculdade das pessoas e entidades em realizarem certos atos e ações por interesse próprio, bem como, do mesmo modo, também imputam à estas pessoas e entidades a obrigação de realizarem ações ou abstenções em favor de outrem.<sup>52</sup>

Quantos aos princípios, aduz o autor serem estes, espécies de ordenações que se irradiam e imantam os sistemas de normas que confluem valores constitucionais, que podem vir a se tornarem “normas princípio”, após serem positivamente incorporados.<sup>53</sup>

Disto decorre a ideia de que os princípios são a convergência de juízos abstratos de valor que orientam a interpretação e a aplicação de Direito, em razão disto possuem este carácter suscitado por José Afonso da Silva de serem “norma

---

<sup>52</sup> DA SILVA, José Afonso. **Curso de direito constitucional positivo**. 37ª. Malheiros Editores. 2014.

<sup>53</sup> DA SILVA, José Afonso. **Curso de direito constitucional positivo**. 37ª. Malheiros Editores. 2014.

princípio”, por estarem envolto deste caráter de dever e obrigação, o que justifica o fato de ao serem violados, tornam a sua conduta ilegal.

Os direitos fundamentais, no qual estão incluídos os direitos da personalidade já discutidos no início deste trabalho, por sua vez, portanto, possuem estrutura flexível e complexa, porém dada a sua natureza principiológica, também possuem caráter de relatividade, não sendo considerados como direitos absolutos.

Assim, a classificação dos direitos fundamentais como princípios decorre de uma interpretação na qual tais características suscitadas anteriormente, aliadas ao forte conteúdo axiológico das normas de direitos fundamentais e sua elevada posição hierárquica no ordenamento jurídico, tornam exequível que na maioria das vezes tais direitos sejam interpretados, também, como princípios, conforme aduz André Vale.<sup>54</sup>

Deste modo, resta caracterizado o caráter de igualdade e importância dos direitos fundamentais e dos princípios, de rigor se faz a análise acerca dos métodos de resolução de conflitos envolvendo uma colisão entre direitos fundamentais.

## **5.2. Colisão entre direitos fundamentais e princípios fundamentais**

Dentro do Estado Democrático de Direito, é possibilitada a criação de colisão entre direitos fundamentais, vez que as normas constitucionais são potencialmente contraditórias, já que são constituídas através de uma diversidade ideológica típica de um Estado democrático.<sup>55</sup>

Dado este caráter de diversidade ideológica, os conflitos surgem em decorrência dos direcionamentos opostos que os princípios possam defender, já que por exemplo, em algumas situações preservam a liberdade de expressão e em outros casos o sigilo.

Porém, fator unânime quanto a existência de conflitos em colisão é o de que independentemente da posição adotada, sempre haverá a restrição de um princípio em favorcimento à outro, já que todas as situações envolvendo uma colisão entre direitos fundamentais acabam sendo de complexa solução, o que sempre irá variar de

---

<sup>54</sup> VALE, André Rufino do. **Estrutura das normas de direitos fundamentais: repensando a distinção entre regras, princípios e valores**. São Paulo: Saraiva, 2009.

<sup>55</sup> MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. 5ª Edição. São Paulo: Atlas, 2014.

acordo com o caso concreto, devendo-se a partir de uma ponderação se chegar à solução deste conflito<sup>56</sup>, corrente similar é adotada pelo Ilustríssimo Ministro Luís Roberto Barroso.<sup>57</sup>

Um dos métodos utilizados para a resolução de conflitos, diz respeito ao princípio da proporcionalidade, em que este é levado em conta para que a restrição de direito fundamental só ocorra quando esta limitação seja necessária para a proteção e preservação de outro valor constitucional.

Assim, antes de que se ingresse no segundo método de resolução de conflitos, deve-se questionar em respeito à proporcionalidade, a partir de uma análise das vantagens e desvantagens da medida que pretende ser tomada, se esta traria benefícios mais importantes do que o sacrifício e relativização dos demais direitos fundamentais.<sup>58</sup>

A partir desta análise que se decorre o outro meio de resolução de conflitos, sendo este, a ponderação.

A técnica da ponderação, é aquela em que se analisa a proporcionalidade aplicada ao caso concreto, sob pena de anulação pelo poder judiciário do ato desproporcional, vez que esta análise subjetiva das vantagens e desvantagens do caso concreto pode se mostrar falha, de modo que o princípio da proporcionalidade acaba sendo utilizado como meio operacional, porém com a intenção de se solucionar conflitos envolvendo direitos fundamentais.<sup>59</sup>

Importante ressaltar que antes da efetivação prática da ponderação, destaca Marmelstein, que o jurista deve em um primeiro momento tentar conciliar ou harmonizar os interesses em jogo, através do princípio da concordância prática, sendo que somente em caso de ser impossível a conciliação que se deve partir para a ponderação propriamente dita.<sup>60</sup>

---

<sup>56</sup> MAIA, Lorena Duarte Lopes. **Colisão de direitos fundamentais: Visão do Supremo Tribunal Federal**. Disponível em: < [http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=11242](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11242)>

<sup>57</sup> BARROSO, Luís Roberto. Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. São Paulo: Saraiva, 2009.

<sup>58</sup> Idem 5

<sup>59</sup> MAIA, Lorena Duarte Lopes. **Colisão de direitos fundamentais: Visão do Supremo Tribunal Federal**.

<sup>60</sup> MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. 5ª Edição. São Paulo: Atlas, 2014.



Tal harmonização, a partir do princípio da concordância prática, decorreria da ideia de que nenhuma das posições jurídicas conflitantes seria favorecida ou afirmada em sua plenitude, mas sim, que todas, no quanto fosse possível, seriam reciprocamente poupadas e compensadas, como forma de tentar encontrar um equilíbrio dentro destes valores conflitantes.<sup>61</sup>

Ainda, destaca o autor que sendo impraticável tal harmonização, surge o sopesamento de valores, situação na qual se mostra necessária uma análise intelectual para que diante de valores colidentes, seja escolhido um para prevalecer sobre o outro, o que se materializa no principal problema enfrentado pela ponderação, já que inevitavelmente uma norma constitucional será descumprida, ainda que parcialmente.<sup>62</sup>

Assim, temos que a ponderação, em complementação à proporcionalidade, possui como interesse final, a superação da colisão entre os direitos fundamentais em oposição, de modo que a partir de uma análise objetiva e subjetiva, do caso concreto, que se faz necessária dada a particularidade de cada caso, se torne possível uma decisão que decorra na prevalência de determinado direito, sem desqualificar o direito limitado.<sup>63</sup>

Neste sentido é o entendimento de Marmelstein, que como visto, expõe que a ponderação se trata de técnica empregada para solucionar conflitos normativos que envolvam valores com os quais as técnicas tradicionais de hermenêutica não sejam suficientes, como nos casos em que se colidem normas constitucionais, já que nestes casos não se pode valer dos critérios hierárquicos, cronológicos e de especialidade, devendo partir-se para a análise do caso concreto com a utilização de todos os critérios abordados neste capítulo.<sup>64</sup>

### **5.3. Dos Princípios da Dignidade e da Autonomia em contraponto ao Direito à Vida.**

Feito o estudo quanto à valoração das normas e princípios e das principais técnicas para a resolução de colisões entre princípios e direitos constitucionais,

---

<sup>61</sup> Idem Ibidem

<sup>62</sup> Idem Ibidem

<sup>63</sup> HORA, Carolina Prado. **A resolução dos conflitos de direitos fundamentais**. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=7635](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7635)>

<sup>64</sup> MARMELESTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. 5ª Edição. São Paulo: Atlas, 2014.

passamos ao caso prático deste trabalho, que diz respeito ao conflito entre os princípios da dignidade e da autonomia em relação à indisponibilidade do direito à vida, e eventual ponderação destes nas situações clínicas com enfermos em quadro de irreversibilidade, com a conseqüente escolha do princípio de maior valor moral de acordo com o paciente, em detrimento de uma relativização dos demais direitos.

Com o que fora exposto ao longo do trabalho, é indiscutível que o direito à vida é aquele de valor máximo à existência humana e que por isso possui caráter de pressuposição à existência de todos os demais direitos do ordenamento jurídico brasileiro.

Em contraponto, em consonância e de igual grandeza, estão compreendidos os princípios da dignidade e da autonomia da vontade, como fundamentais ao Estado Democrático de Direito e inerentes a todos os indivíduos, também de caráter irrenunciável e inalienável.

No presente caso, o que surge como fator de diferenciação e dá um caráter peculiar acerca desta colisão de conflitos, é que ao contrário do que se mostra comumente nas colisões, os princípios e direitos que se mostram antagônicos no âmbito da eutanásia, dizem respeito à mesma pessoa.

Isto é fundamental neste trabalho, vez que a maioria dos conflitos existentes entre direitos envolvem dois agentes que querem manifestar e impor seu interesse em detrimento do outro, como seria o exemplo de um pai que quer se recusar à realizar um teste de paternidade (defendendo seu direito à integridade física) em colisão com o direito de outro cidadão ter o conhecimento de sua paternidade, o que demonstra esse caráter de duplo agente, vez que os direitos em discussão não pertencem a uma só pessoa.

Ou seja, na eutanásia voluntária, não estamos falando de um direito ou princípio do paciente enfermo em detrimento à um direito ou princípio de terceiro, o que acarretaria em discussão ainda mais inflexível no sentido de que a liberdade e autonomia de um, teria como limite a liberdade e autonomia do outro, o que não se dá na eutanásia involuntária, mas não na eutanásia voluntária.

No âmbito da terminalidade da vida em relação à uma situação de conflito de indivíduos, deve se ressaltar a ausência de caráter absoluto de qualquer direito ou princípio, conforme já se demonstrou inúmeras vezes ao longo deste trabalho.

Assim, a relativização do direito à vida, nestas condições, a partir de uma escolha do próprio paciente em estado terminal, diz respeito à uma decisão individual em que as consequências desta relativização recaem única e exclusivamente sobre ele, que está tomando a decisão, o que torna toda a situação mais fácil de ser resolvida, já que não existem interesses opostos em conflito, vez que só há uma manifestação de vontade e um agente interessado na realização do ato.

A situação se mostra excepcional, apenas no sentido de que não seria possível se fazer uma ponderação, nos moldes que preceitua Marmelstein, no sentido de se evitar que um direito seja completamente anulado, já que nas peculiaridades deste caso concreto, a existência e proteção de um princípio necessariamente acarretaria na não existência do outro.

Isto decorre do fato de que a existência e manutenção de uma vida em que o paciente possua uma enfermidade em estágio terminal, suportando as consequências que esta situação lhe impõe, pressupõe que sua dignidade esteja sendo ceifada, caso assim entenda o paciente. Por outro lado, aceitar a interrupção da vida em prol desta dignidade seria evidentemente interromper a existência deste direito.

O tema em estudo é de extrema complexidade quando se está no âmbito teórico, onde sopesamos dois princípios e o direito basilar da existência humana, o que pode de primeiro momento parecer algo incapaz de ser comparado ou relativizado.

Porém, como restou demonstrado ao longo de toda a exposição, quando falamos de eutanásia voluntária na prática, há exclusivamente uma relativização de direito pessoal, sem que haja qualquer consequência para terceiros, e num contexto de autonomia e livre arbítrio, em que todos possuem suas liberdades de crença e moralidade, não se faz proporcional a extensão de um entendimento proibitivo do ato, vez que estaríamos impondo a moral social e, por vezes, religiosa, a alguém que não necessariamente deve seguir estes valores.

Assim, neste contexto, e desconsiderando eventualmente os pontos desfavoráveis suscitados em capítulo específico, principalmente aqueles de teor moral, ético ou religioso, dada a pessoalidade do entendimento e da liberdade de crença e construção do caráter no nosso ordenamento, a ponderação destes dois princípios e o direito à vida deveria ser exclusivamente de domínio do interessado a realizar tal prática, não representando uma colisão de extrema complexidade, de modo que tal prática poderia ser facilmente descriminalizada no nosso ordenamento.

## **6. A Eutanásia no Brasil e no mundo.**

### **6.1. Países em que a eutanásia é descriminalizada.**

A Eutanásia em alguns países ocidentais possui grande evolução quando em comparação ao nosso país, sendo que para caracterizar tal cenário iremos estudar a aplicação desta prática em alguns países que a permitem, analisando seus critérios e motivos que levaram à esta liberação, vez que cada país possui suas regras e amparo legal em relação ao procedimento.

Serão levados em conta a análise de quatro dos principais países em que a eutanásia é descriminalizada, sendo estes a Suíça, Bélgica, Holanda e Colômbia, o único país representante da América do Sul no tocante à liberação da eutanásia.

#### **6.1.1. Suíça**

Na Suíça, um dos critérios basilares para a prática do suicídio assistido seria a existência de motivação altruística, ou seja, que esteja levando em considerando o melhor para o paciente sem qualquer interesse escuso que possa prejudicá-lo.<sup>65</sup>

A regulamentação suíça se mostra peculiar vez que no artigo 114 de seu código penal, a Eutanásia é vedada, mas a partir de interpretação do artigo 115, as instituições encontraram uma lacuna para a sua atuação.<sup>66</sup>

Fato curioso neste país, é a ausência de norma regulamentadora específica, o que faz com que as instituições que prestam tal “serviço” possam possuir critérios diferentes para a aceitação da prática, sendo que por exemplo, em apenas três

---

<sup>65</sup> CASTRO, Mariana Parreiras Reis de et al . Eutanásia e suicídio assistido em países ocidentais: revisão sistemática. **Rev. Bioét.**, Brasília , v. 24, n. 2, p. 360, Aug. 2016.

<sup>66</sup> Idem Ibidem

instituições é restringido a assistência apenas para pacientes terminais, e em quatro delas, estrangeiros também podem ser atendidos, o que se mostra algo extremamente liberal vez que se expande a lei para aqueles que não são cidadãos do país.<sup>67</sup>

### 6.1.2. Bélgica

A Bélgica possui uma política permissiva desde 2002, sendo a eutanásia voluntária permitida para pessoas mentalmente capazes de discernir, portadoras de condições incuráveis, incluindo doenças mentais que possam causar sofrimento psicológico ou físico insuportáveis.<sup>68</sup>

Algo que se destaca neste país, assim como na Holanda que veremos a seguir, é o fato de tal prática ser permitida inclusive para pacientes que não estejam em estado terminal, o que é de grande relevância vez que foge do caráter principal da eutanásia, a interrupção do sofrimento, sendo que para estes casos é necessário que haja, além do médico, da intervenção de um terceiro especialista independente, com acompanhamento de pelo menos um mês entre o requerimento e o ato.<sup>69</sup>

Fator de extrema peculiaridade deste país diz respeito à permissão para que crianças possam deliberar sobre a prática, o que escancara este caráter permissivo, porém, devendo levar-se em conta que no caso das crianças estas devem ter plena consciência das consequências da escolha, atestada por um psicólogo ou psiquiatra infantil, além de que os pais possuem o poder de veto.<sup>70</sup>

### 6.1.3. Holanda

Na Holanda, assim como na Bélgica, o paciente deve ser competente para deliberar sobre o ato, e deve realizar o requerimento voluntário e ser portador de doença crônica que cause intenso sofrimento físico ou psicológico, sendo que o paciente deve ser orientado pelo médico e informado quanto ao seu estado de saúde e expectativa de vida, para concluírem juntos quanto à realização do ato ou não.<sup>71</sup>

---

<sup>67</sup> CASTRO, Mariana Parreiras Reis de et al . Eutanásia e suicídio assistido em países ocidentais: revisão sistemática. **Rev. Bioét.**, Brasília , v. 24, n. 2, p. 361, Aug. 2016.

<sup>68</sup> Idem 33

<sup>69</sup> CASTRO, Mariana Parreiras Reis de et al. Eutanásia e suicídio assistido em países ocidentais: revisão sistemática. **Rev. Bioét.**, Brasília, v. 24, n. 2, p. 360, Aug. 2016.

<sup>70</sup> Idem Ibidem

<sup>71</sup> CASTRO, Mariana Parreiras Reis de et al. **Eutanásia e suicídio assistido em países ocidentais: revisão sistemática.** **Rev. Bioét.**, Brasília, v. 24, n. 2, p. 359, Aug. 2016.

Quanto às características mais extensivas, pessoas com demência também são elegíveis, bem como crianças, entre 12 e 17 anos, com características similares à da Bélgica, ou seja, com os seus pais ou responsáveis possuindo o direito de veto nos pacientes entre 12 e 15 anos, e participar das discussões no caso de pacientes entre 16 e 17 anos, além disso, há também a incrível possibilidade de, preenchidos determinados requisitos, a eutanásia ser feita até mesmo em recém-nascidos, o que demonstra esta tendência extremamente permissiva destes países.<sup>72</sup>

#### 6.1.4. Colômbia

A Colômbia, único país representante da América Latina a ser permissiva quanto à prática da eutanásia, teve este ato descriminalizado em 1997, mas somente em 2015 que o Ministério da Saúde colombiano definiu os critérios para ser executada tal prática.<sup>73</sup>

Neste país, a prática é regulamentada pela Resolução 12.116/2015 do ministério citado anteriormente, onde estão normatizados os critérios e procedimentos para que a finalidade da prática seja atingida com perfeição, ou seja, garantindo ao paciente uma morte com dignidade.<sup>7475</sup>

#### 6.2. Dos fatores em comum

Fazendo-se uma análise das principais características anteriormente elencadas, dos países que são permissivos quanto à prática da eutanásia, fica demonstrado que o fator principal para a possibilidade de se realizar tal prática esta relacionada à existência de doença incurável geradora de grande desconforto e dor ao paciente.

---

<sup>72</sup> CASTRO, Mariana Parreiras Reis de et al. **Eutanásia e suicídio assistido em países ocidentais: revisão sistemática**. Rev. Bioét., Brasília, v. 24, n. 2, p. 359, Aug. 2016.

<sup>73</sup>CASTRO, Mariana Parreiras Reis de et al. **Eutanásia e suicídio assistido em países ocidentais: revisão sistemática**. Rev. Bioét., Brasília, v. 24, n. 2, p. 357, Aug. 2016

<sup>74</sup> Idem Ibidem

<sup>75</sup> Colombia. Ministerio de Salud y Protección Social. Resolución nº 1216, del 2015. Bogotá; 2015.

Obviamente que alguns em relação a outros são mais permissivos quanto à extensão da possibilidade de se praticar tal ato, como vimos, por exemplo, no caso da Holanda em que é possível até mesmo a eutanásia de recém-nascidos.

Fato é que todos estes países possuem em comum um respeito em relação à autonomia do paciente e assim a colocam acima de qualquer outro princípio ou direito, apenas propiciando meios para que esta manifestação de vontade seja discutida e devidamente orientada para que a tomada de decisão final seja baseada e fundamentada a partir do conhecimento de todas as consequências da realização ou não do ato, através de diversas conversas com profissionais da área médica e psicológica.

Assim, ainda que seja permitida a prática do ato estudado, este não é banalizado, mas sim tratado com o respeito que deve ser dado a este tipo de situação, tendo em vista a gravidade e seriedade das escolhas que estão sendo tomadas, sempre levando em conta exclusivamente a vontade do paciente, sem que seja levado em consideração qualquer fator externo que diga respeito à moralidade ou dogmas seguidos pela sociedade em que este está inserido.

### **6.3. No Brasil**

#### **6.3.1. Como é vista a prática?**

No Brasil, por mais que exista uma maior discussão quanto à prática da eutanásia, tal ato ainda é tido como um tabu por envolver grandes polêmicas relacionadas à ética, medicina, religião e à sociedade de maneira geral.

Ainda há na nossa sociedade uma grande aversão quanto à tratativa deste assunto, o que se dá por diversos motivos, mas principalmente por se tratar de um país historicamente baseado nos costumes da religião cristã, o que acabou por interferir na moral e construção ética da sociedade, o que acaba refletindo até mesmo no nosso próprio ordenamento jurídico.

Desta forma, temos um conjunto de normas estruturadas de modo que na nossa Constituição é dado ao direito à vida um caráter de essencialidade, ao deixar claro e ser expressamente estabelecido que qualquer afronta a este direito será considerada crime e, portanto, deve ser punida.

Quanto à legislação penal, mais especificamente o Código Penal, a eutanásia se enquadraria no que é chamado de “homicídio privilegiado por compaixão”, prevista no parágrafo primeiro do artigo 121, em que não há uma exclusão da ilicitude do ato ou da punibilidade, mas apenas uma redução da pena a ser arbitrada a critério do juiz por se tratar de homicídio cometido por um sentimento de compaixão em relação ao paciente que está sofrendo com sua enfermidade, ou até mesmo no tipo penal previsto no artigo 122, em que se pune a instigação, induzimento e auxílio ao suicídio.<sup>76</sup>

Ou seja, no nosso ordenamento, ainda que não esteja expressamente prevista com a indicação técnica do termo, há uma criminalização implícita da eutanásia em razão da punição à absolutamente qualquer tipo de afronta ao direito à vida alheio, de modo que assim, independentemente da situação prática e da motivação que poderia levar à prática do ato, a eutanásia acaba sendo enquadrada em um dos tipos penais anteriormente citados.

Por outro lado, dentro do mesmo ordenamento, há uma permissibilidade quanto à prática da ortotanásia, vez que é até mesma assegurada na Constituição, por meio da preservação da autonomia do paciente para poder se recusar à tratamentos desumanos, degradantes e ineficazes, acabando por ter uma morte natural, de maneira digna.<sup>77</sup>

### **6.2.2. Qual a tendência demonstrada pelo atual cenário jurídico e social brasileiro?**

Atualmente, com os mais modernos entendimentos dos tribunais brasileiro e da nossa suprema corte, Supremo Tribunal Federal, em um sentido de se incorporar o direito dos costumes em detrimento ao que se está normatizado, se torna cada vez mais viável a discussão quanto à aplicação prática de um tema como a eutanásia.

Nos últimos anos vimos significantes evoluções sociais serem adotadas pelo STF, em que, independente de valoração moral ou religiosa, legitimou, por exemplo, a união homoafetiva e o aborto de fetos anencefálicos, através de uma evidente

---

<sup>76</sup> BRASIL. Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Código Penal. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 31 dez. 1940.

<sup>77</sup> CASTRO, Mariana Parreiras Reis de et al. **Eutanásia e suicídio assistido em países ocidentais: revisão sistemática.** Rev. Bioét., Brasília, v. 24, n. 2, p. 361, Aug. 2016.



resposta à um anseio social, demonstrando um ativismo judicial através de uma atuação de adaptação e inclusão social.

Assim, cada vez mais está se evidenciando esta tendência dos tribunais nas mais diversas instâncias de se mostrarem adeptos de evoluírem seu posicionamento e dispostos a acompanharem as evoluções sociais ao longo do tempo e das gerações.

Este ativismo judicial, que se mostra cada vez mais comum presente na suprema corte brasileira, incita inclusive em uma nova frente de discussão, através da crítica de alguns especialistas no assunto, em face ao que seria uma “usurpação” do papel do poder legislativo, através da atuação do judiciário na criação de normas de conduta, definidoras de direitos e obrigações.<sup>78</sup>

Através desta frente de atuação, por meio de uma técnica de controle de constitucionalidade fica caracterizado que o Brasil tem, através do seu poder judiciário, seguidamente agido de maneira a assumir este caráter ativista quanto à criação de regras de conduta em princípio reservadas à atividade legislativa.<sup>79</sup>

Isto é importantíssimo em relação à prática estudada, já que se vê, no nosso poder público, principalmente na esfera legislativa, uma ausência de ânimo e por consequência uma omissão e morosidade no tratamento de questões desta natureza, de modo que a atuação judicial se faz necessária e fundamental para a evolução deste tipo de pauta.

Esta necessidade de pronta atuação, se dá pela constante e rápida evolução social e pela necessidade e dever que o Estado tem de apresentar respostas e posicionamentos consolidados à estas questões, de maneira eficaz e temporal, uma vez que a desídia no trato destes assuntos acaba sendo um dos problemas da atuação do problema público, representado justamente na sua ausência de atuação.

Assim, se demonstra a fundamental importância deste tipo de atuação do STF, em respeitar sua função primordial de guardião da constituição, através do respeito e aplicação de preceitos fundamentais constitucionais, dentre eles, a dignidade

---

<sup>78</sup> CARVALHO, Gilvan Nogueira. **Decisão do STF sobre a união homoafetiva: ativismo judicial ou efetiva proteção dos direitos e garantias fundamentais?** Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.35507&seo=1>>. Acesso em: 26 fev. 2012.

<sup>79</sup> Idem Ibidem

humana, autonomia e liberdade, em um cenário de não inovação do ordenamento jurídico, mas sim de defesa dos direitos fundamentais.

## CONCLUSÃO

O desenvolvimento do presente estudo possibilitou uma análise acerca das principais características da eutanásia, dos direitos fundamentais e princípios constitucionais que envolvem a questão, bem como dos posicionamentos contrários e favoráveis à prática, que justificariam e possibilitariam, ou não, a permissibilidade desta no nosso ordenamento.

Além disto, ao longo do trabalho foi propiciada uma discussão acerca da prevalência de direitos e princípios em um cenário onde haja uma colisão de interesses entre estes, em que foi possível se determinar os métodos de resolução desta situação e a necessidade de se buscar, através da ponderação, sempre o equilíbrio, para que prevaleça aquele princípio ou direito que possa, da maneira mais harmônica possível, melhor satisfazer a situação conflituosa existente.

Dos pontos suscitados no trabalho envolvendo a possibilidade de se praticar a eutanásia no Brasil, ficou demonstrado que no nosso ordenamento e amadurecimento social, só seria potencialmente viável a prática da eutanásia voluntária, em que haja livre e expressa manifestação de vontade do paciente enfermo, vez que o Brasil ainda não possui maturidade social, moral e legal para que seja viável a aplicação de outras modalidades de eutanásia.

Se já há grande divergência quanto à aplicação da eutanásia voluntária, sendo que nesta hipóteses a colisão de direitos e princípios é limitada ao âmbito da mesma pessoa, seria extremamente delicado ao nosso ordenamento a aplicação de modalidade diversa, em que pudesse existir a prática por meio da escolha de terceiros, sem que a pessoa a ser submetida ao procedimento não tivesse manifestado sua opinião anteriormente.

Tal conclusão acerca de uma possível permissão da prática da eutanásia voluntária no Brasil se dá pela análise das informações levantadas acerca do posicionamento dos tribunais brasileiros, principalmente o Supremo Tribunal Federal, que ao tratar primordialmente da aplicação da Constituição Federal nacional, vem se mostrando mais permissivo e aberto à adaptar o posicionamento do poder judiciário ante às evoluções sociais e morais inerentes à evolução da sociedade.

Por fim, restou demonstrado que no mundo existem países já permissivos quanto à prática, tendo como semelhança unânime o respeito à autonomia daqueles que optam por um processo de morrer digno, sendo tal situação comparada ao Brasil, em que ficou demonstrado que tal prática só encontra enfrentamento por uma questão moral e social, já que pelo seu enquadramento legal, não encontra nenhum impedimento.

## REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICA

BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. 8. São Paulo Saraiva 2014, p. 58

BRASIL. Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 31 dez. 1940.

CARVALHO, Gilvan Nogueira. **Decisão do STF sobre a união homoafetiva: ativismo judicial ou efetiva proteção dos direitos e garantias fundamentais?** Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.35507&seo=1>>. Acesso em: 26 fev. 2012.

CASTRO, Mariana Parreiras Reis de et al. **Eutanásia e suicídio assistido em países ocidentais: revisão sistemática**. Rev. Bioét., Brasília, v. 24, n. 2, Aug. 2016.

COLÔMBIA. **Ministerio de Salud y Protección Social**. Resolución nº 1216, del 2015. Bogotá; 2015.

HORA, Carolina Prado. **A resolução dos conflitos de direitos fundamentais**. Disponível em: < [http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=7635](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7635)>

MABTUM, MM., and MARCHETTO, PB. Concepções teóricas sobre a terminalidade da vida. In: *O debate bioético e jurídico sobre as diretivas antecipadas de vontade* [online]. São Paulo: Editora UNESP; São Paulo: Cultura Acadêmica, 2015, pp. 53-72. ISBN 978-85-7983-660-2.

Disponível em: SciELO Books <<http://books.scielo.org>>.

MAIA, Lorena Duarte Lopes. **Colisão de direitos fundamentais: Visão do Supremo Tribunal Federal**.

Disponível em: < [http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=11242](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11242)>

- MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. 5ª Edição. São Paulo: Atlas, 2014
- MELO, Marco Aurélio de - **Democracia e direitos fundamentais**. Rio de Janeiro Atlas 2016 – CAPÍTULO 26
- MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 7. ed. rev e atual. São Paulo: Saraiva, 2012
- MORAES, Alexandre de. **Constituição da república federativa do brasil**. 38ª. São Paulo: Atlas, 2013.
- MORAIS, inês Motta de; NUNES, Rui; CAVALCANTI, Thiago, SOARES, Ana Karla Silva; GOUVEIA, Valdiney V. **Percepção da Morte Digna por Estudantes e Médicos**. Rev. Bioética, 24 (1), p. 110
- RUSSO, Luciana. **Direito constitucional**. 7. São Paulo: Saraiva, 2014.
- SARMENTO, Daniel. **Direitos fundamentais e relações privadas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.
- SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 37ª. Malheiros Editores. 2014.
- SILVA, José Afonso da. **A dignidade da pessoa humana com valor supremo da democracia**. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, v. 212, p. 89-94, abr. 1998. ISSN 2238-5177.
- SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo e SCHRAMM, Fermin Roland. **Conversações sobre a "boa morte": o debate bioético acerca da eutanásia**. *Cad. Saúde Pública* [online]. 2005, vol.21, n.1 [cited 2018-10-25], pp.111-119.
- SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland. **Eutanásia: pelas veredas da morte e da autonomia**. *Ciênc. saúde coletiva*, Rio de Janeiro, v. 9, n. 1, p. 31-41, 2004.
- UGARTE, Odile Nogueira; ACIOLY, Marcus André. **O princípio da autonomia no Brasil: discutir é preciso...** Rev. Col. Bras. Cir., Rio de Janeiro, v. 41, n. 5, p. 374-377, Oct. 2014.