



Relatório do Software Anti-plágio CopySpider

Para mais detalhes sobre o CopySpider, acesse: <https://copyspider.com.br>

Instruções

Este relatório apresenta na próxima página uma tabela na qual cada linha associa o conteúdo do arquivo de entrada com um documento encontrado na internet (para "Busca em arquivos da internet") ou do arquivo de entrada com outro arquivo em seu computador (para "Pesquisa em arquivos locais"). A quantidade de termos comuns representa um fator utilizado no cálculo de Similaridade dos arquivos sendo comparados. Quanto maior a quantidade de termos comuns, maior a similaridade entre os arquivos. É importante destacar que o limite de 3% representa uma estatística de semelhança e não um "índice de plágio". Por exemplo, documentos que citam de forma direta (transcrição) outros documentos, podem ter uma similaridade maior do que 3% e ainda assim não podem ser caracterizados como plágio. Há sempre a necessidade do avaliador fazer uma análise para decidir se as semelhanças encontradas caracterizam ou não o problema de plágio ou mesmo de erro de formatação ou adequação às normas de referências bibliográficas. Para cada par de arquivos, apresenta-se uma comparação dos termos semelhantes, os quais aparecem em vermelho.

Veja também:

[Analisando o resultado do CopySpider](#)

[Qual o percentual aceitável para ser considerado plágio?](#)



Relatório gerado por: alanna.soares@hotmail.com

Arquivos	Termos comuns	Similaridade
TCC Greice.docx X http://ufrr.br/direito/index.php?option=com_phocadownload&view=category&download=194:eutanasia-sob-a-otica-do-fim-do-sofrimento-do-ser-humano-de-forma-digna-autor-marco-angelo-soto-vianna-orientador-prof-msc-jose-edival-vale-braga&id=18:2016-2&Itemid=314	2246	6,13
TCC Greice.docx X http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-81232013000900029	235	1,79
TCC Greice.docx X http://comciencia.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1519-76542011000700004&lng=en	21	0,21
TCC Greice.docx X https://scielo.org	25	0,2
TCC Greice.docx X https://pt.scribd.com/document/66929055/Www-Scielo-Br-Scielo-Php-Script-Sci-Arttext-Pid-S0100-404220	10	0,12
TCC Greice.docx X https://www.passeidireto.com/arquivo/71563149/http-www-scielo-br-scielo-php-script-sci-arttext-pid-s-0104-40602019000100287	7	0,08
TCC Greice.docx X http://ri.ucsul.br:8080/jspui/bitstream/prefix/1608/1/TCCIONADJASILVA.pdf	0	0
TCC Greice.docx X http://www.scielo.org.ar/scielo.php?script=sci_arttext&pid=SO325-75412007100006	- Download falhou. HTTP response code: - www.scielo.org.ar	
TCC Greice.docx X http://fululalbr.unas.cz	- - Parece que o site desse link está indisponível no momento. HTTP response code: 500 - Server returned HTTP response code: 500 for URL: http://fululalbr.unas.cz	
TCC Greice.docx X http://www.ceale.fae.ufmg.br/app/webroot/glossarioceale/referencia/ribeiro-v-m-v-vio-c-l-moura-m-p-letramento-no-brasil-alguns-resultados-do-indicador-nacional-de-alfabetismo-funcional-educa-o-e-sociedade-campinas-v-23-n-81-dez-2002-dispon-vel-em-http-www-scielo-br-scielo-php-script-sci-arttext-pid-s010173302002008100004-lng-pt-nrm-iso-http-dx-doi-org-10-1590-s010173302002008100004-acesso-em-30-de-abril-de-2014-	0	0



=====

Arquivo 1: [TCC Greice.docx](#) (7996 termos)

Arquivo 2:

http://ufrr.br/direito/index.php?option=com_phocadownload&view=category&download=194:eutanasia-sob-a-otica-do-fim-do-sofrimento-do-ser-humano-de-forma-digna-autor-marco-angelo-soto-vianna-orientador-prof-msc-jose-edival-vale-braga&id=18:2016-2&Itemid=314 (30869 termos)

Termos comuns: 2246

Similaridade: 6,13%

O texto abaixo é o conteúdo do documento [TCC Greice.docx](#). Os termos em vermelho foram encontrados no documento

http://ufrr.br/direito/index.php?option=com_phocadownload&view=category&download=194:eutanasia-sob-a-otica-do-fim-do-sofrimento-do-ser-humano-de-forma-digna-autor-marco-angelo-soto-vianna-orientador-prof-msc-jose-edival-vale-braga&id=18:2016-2&Itemid=314

=====

EUTANÁSIA À LUZ DA RESPONSABILIDADE MÉDICA

EUTHANASIA IN THE LIGHT OF MEDICAL RESPONSIBILITY

Greice Kely Barbosa Paraguassu

[1: Graduanda do Curso de Direito da Universidade Católica do Salvador, e-mail greice.paraguassu@ucsal.edu.br]

Jessica Hind Ribeiro Costa

[2: Professora do curso de Direito da UCSal. (Pós-Doutoranda pela UNB-FLACSO. Doutora e mestra em Direito das Relações Sociais e Novos Direitos pela Universidade Federal da Bahia. Pós Graduada em Direito Civil pelo Complexo Educacional Damásio. Especialista em Teoria e Práticas Clínicas em atenção psicossocial aos usuários de substâncias psicoativas pela Universidade Federal da Bahia. Servidora do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. Professora de Direito Civil da Faculdade Ruy Barbosa e de Direito Civil, Bioética e Direitos Humanos na Universidade Católica do Salvador. Integrante do Grupo de Pesquisa Vida (PPGD - UFBA). E-mail: jessica.costa@pro.ucsal.br.]

RESUMO: Os questionamentos jurídicos que envolvem o campo da bioética são extremamente relevantes ao meio social, em especial no tocante a vida humana. A temática eutanásia é polêmica, por ser um tema obscuro, por não existir uma regulamentação que verse diretamente sobre o tema. Ao decorrer do tempo o médico tem um papel fundamental quanto a pratica do ato, por se deparar com acontecimentos nos quais terá que optar entre bens jurídicos em conflito, como o direito a vida, liberdade, relação com o paciente, autonomia da vontade, saúde, bem estar do paciente, entre outros. Desta maneira, o dilema que deve ser observado é decorrente ao sofrimento de um indivíduo que está chegando ao término da sua vida tendo que decidir entre o direito à vida ou à morte digna. Este artigo tem a finalidade de pontuar o conceito e história da eutanásia, juntamente com a responsabilidade que é dada ao médico, sem que ao final da trajetória o responsável médico venha a ser culpado pelo ato pratico, não deixando de questionar o direito a uma morte digna. E finalmente trazendo uma reflexão sobre a exposição da necessidade de um ordenamento jurídico que verse claramente sobre a legalização da eutanásia, com o consentimento do paciente.



Palavras-chave: Eutanásia. Responsabilidade Médica. Relação Médico-Paciente. Legalização.

ABSTRACT: Legal questions involving the field of bioethics are extremely relevant to the social environment, especially with regard to human life. The euthanasia theme is controversial, because it is an obscure theme, because there is no regulation that deals directly with the theme. Over time, the doctor has a fundamental role as to the practice of the act, as he is faced with events in which he will have to choose between conflicting legal assets, such as the **right to life**, freedom, relationship with the patient, **autonomy of will**, health, patient well-being, among others. In this way, the dilemma that must be observed is due to the suffering of an individual who is reaching the end of his life having to decide between the **right to life** or a dignified death. This article has the purpose of punctuating the concept and history of euthanasia, together with the responsibility that is given to the doctor, without the end of the trajectory, the responsible physician is to be blamed for the practical act, while questioning the right to death worthy. And finally bringing a reflection on the exposition of the need for a legal order that clearly deals with the legalization of euthanasia, with the patient's consent.

Keywords: Euthanasia. Medical Responsibility. Doctor-Patient Relationship. Legalization.

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO. 2 CONTEXTUALIZAÇÃO DA EUTANÁSIA. 3 TRATAMENTO JURÍDICO CONFERIDO AO MÉDICO NO TOCANTE A EUTANÁSIA 3.1 Resp. do médico na **prática da eutanásia** 3.2 **Como o Conselho Federal De Medicina (CFM) versam sobre a responsabilidade médica.** 4 **A LEGALIZAÇÃO DA EUTANÁSIA COMO POSSÍVEL RESPOSTA AOS DILMEAS DE RESPONSABILIZAÇÃO MÉDICA A PARTIR DO DIREITO COMPARADO** 4.1 Breve análise comparada **acerca da legalização.** 5 CONCLUSÃO. 6 REFERÊNCIAS.

INTRODUÇÃO

O **fim da vida humana** vem há muito envolvendo questionamentos **ao longo da** história, com isso, há um crescimento cada vez maior no que se refere aos estudos referentes ao fenômeno **da morte** e as atitudes do homem diante dela, alcançando **as mais variadas** áreas do conhecimento. Diante disso, sentimentos como medo, dúvidas e expectativas, são comuns quanto **a finitude da vida**, sendo foco **da discussão**, a qual pode ser debatida também à luz de os posicionamentos e esperanças filosóficas e religiosas, as quais não são o foco deste trabalho.

Com a constante evolução **da ciência**, os doutrinadores começaram analisar a prática eutanásia, com diversos **pontos de vista**, excessivas críticas e inúmeros debates sociais e jurídicos. Esse ato traz no seu conceito uma morte sem sofrimento para pessoas que tem **uma determinada doença incurável** e que sentem vontade de não prolongar **a sua vida**, amenizando **o sofrimento** e a aflição **de quem está** ao seu lado, seguindo a autonomia da vontade individual e pessoal.

A princípio viabiliza-se o bem estar do paciente, mas **não se pode deixar de fora a existência de um ciclo** dentro deste ato que aborda uma relação entre o paciente **e o médico**. **Trata-se de um** vínculo que pode ser conflituoso e que muitas das vezes gera desgaste sobre como **a equipe médica** deve atuar com os procedimentos que são necessários para realização desse ato.

Nesse sentido, a questão norteadora desse trabalho será: como a doutrina, a jurisprudência vem a tratar a responsabilidade médica diante da questão da eutanásia? Deste modo, terá como objetivo geral esclarecer **o conceito de eutanásia** e analisar **a importância da** relação médico-paciente, juntamente **com a**



autonomia da vontade do paciente, sem infringir a dignidade humana.

Para tanto, os objetivos específicos pretendem identificar e contextualizar a eutanásia defronte aos princípios da dignidade humana versus autonomia de vontade, de forma conjunta como o tratamento jurídico ao médico diante desse tema e sua responsabilidade, assim como, a legalização da eutanásia serviria de resposta para tal dilema.

Deste modo, a justificativa acadêmica consiste na relevância do tema do direito à vida no direito constitucional, penal e o direito humano, por conseguinte, causar um debate jurídico sobre essa situação, tratando com clareza sobre as responsabilidades médico-paciente. Ademais, o artigo em tela tem por justificativa pessoal demonstrar que a responsabilidade pela prática do ato não deve recair sobre os médicos, pois o paciente tem a autonomia da vontade. Além de expor que esse tipo de prática não é algo atual, e é preciso ser aceita com mais facilidade, descartando a possibilidade de ser crime.

A metodologia do presente artigo consiste na pesquisa e análise de bibliografias, artigos científicos, jurisprudências e comparações legislativas de certos procedimentos em países. Assim como foi pensando através de um raciocínio dedutivo, visto se tratar de uma ideia preestabelecida respaldada com análises dos citados meios para fundamentação.

2. contextualização da eutanásia: Uma análise a partir dos PRINCÍPIOS DA DIGNIDADE HUMANA X AUTONOMIA DA VONTADE

Eutanásia é a “Morte assistida e planejada no caso de doentes terminais e incuráveis, como forma de abreviar o sofrimento”, diante disso, o “(...) conceito mais prevalente relaciona a expressão com a antecipação da morte de paciente incurável, geralmente terminal e em grande sofrimento, movido por compaixão para com ele.” (VILLAS-BÔAS. 2008, p. 62).

Etimologicamente, compreende-se Eutanásia (do grego "bem" ou "bom"; "morte") como a prática de terminar intencionalmente uma vida para aliviar a dor e o sofrimento” (ENCICLOPÉDIA STANFORD DE FILOSOFIA, 2017, p. 2017). Para Maria de Fátima Freire de Sá (Sá, 2005, p.38): “o termo eutanásia foi criado no século XVIII pela primeira vez por Francis Bacon, com a origem da palavra grega que é traduzida como eu (boa) thanatos (morte), podendo ser colocada como “boa morte”, “morte piedosa”, etc”.

O Comitê de Ética Médica da Câmara dos Lordes britânica define a eutanásia como “uma intervenção deliberada empreendida com a intenção expressa de terminar uma vida, para aliviar o sofrimento intratável” (HARRIS, 2001, p. 147). Já na Holanda e na Bélgica, a eutanásia é entendida como “término de vida por um médico a pedido de um paciente” (BBC, 2011).

Introduzir a eutanásia como um assunto que precisa ser discutido, aparado juridicamente e respeitado, é importante para que haja um ganho de peso social que envolve não somente a ética e moral, mas também um conceito religioso, social e cultura, que versam disciplinar a formação de muitos cidadãos. Uma morte provocada por compaixão, partindo de um interesse próprio, a pedido de um paciente com intenso sofrimento físico, com uma doença incurável, que haja de consentimento próprio, uma morte que precisa ser compreendida pela sociedade como um caminho sem muitas escolhas. (Oliveira RA, Baptista PG. p. p . 787-8). (OLIVEIRA; BAPTISTA, 1998, p. 782-98).

Outrossim, ocorreram diversas mudanças nas concepções com o passar do tempo sobre a morte, possibilitando uma verdadeira ruptura histórica também no tocante a eutanásia. No Brasil essa prática é considerada como crime de homicídio, porém esse ato é difundido em diversos países, que tem perspectivas de princípios contrários dos nossos. Por isso outros envolvidos reagem de forma mais aberta ao entender o sofrimento das pessoas que estão ao final da vida.



Para o professor Paulo Lucio (1995, p.40): “A eutanásia não é objeto apenas da ciência médica, mas diz respeito também à moral, às religiões e ao direito, pois o que está em questão é a disponibilidade da vida humana”. Desse modo, ela pode ser classificada em ativa ou passiva. Na eutanásia ativa pressupõe uma intervenção direta que provoca a morte do paciente para dar fim aos sofrimentos de sua agonia, que ocorre, por exemplo, quando se lhe ministra uma substância letal. Trata-se de matar outra pessoa com a finalidade de evitar que esta sofra de forma demasiada ou permaneça em condições de vida consideradas indignas.

Para uma compreensão mais aberta, Maria Helena Diniz (2007, p. 323-324) cita como exemplos os casos dos Drs. Hackenthal, médico alemão que aplicou uma dose de cianureto em uma enferma incurável de câncer de pele que, após treze operações, estava completamente desfigurada, e Harold Shipman, médico inglês que cumpre prisão perpétua desde 2000 por ter matado 15 senhoras idosas com injeções de heroína (um inquérito apurou que durante os 23 anos de medicina assassinaram, na verdade, 215 pacientes seus, havendo forte suspeita de que matou mais 45).

A eutanásia passiva poderia ser definida como a omissão de um tratamento imprescindível ou de qualquer meio que contribua para a prolongação da vida do paciente. Também pode ser abarcado em seu conceito o abandono do tratamento já iniciado, cessando todas e quaisquer ações que tenham por fim prolongar a vida, tudo com a finalidade de evitar interferir em um processo causal de consequências letais. Nesse norte, encontra-se a posição de Laura Lecuona:

É importante não assimilar a distinção entre eutanásia ativa e eutanásia passiva à distinção entre ação e omissão, porque embora algum parentesco pudesse ser encontrado entre elas, elas não são exatamente equivalentes. Um médico que desconecta o ventilador de um paciente, por exemplo, certamente está realizando uma ação: está fazendo algo, a saber, removendo um aparelho e, com isso, matando o paciente cuja vida dependia disso. Porém, essa ação normalmente seria classificada como um ato de eutanásia passiva, uma vez que sem o respirador a morte do paciente ocorre naturalmente, sem grande intervenção do médico. Aqui, o médico não mata ativamente um paciente, mas deixa-o morrer passivamente. (LECUONA, 1997, P.99). – TRADUÇÃO NOSSA

Assim, apesar da divergência doutrinária Pessini e Barchifontaine (2000, p. 293) entendem que a eutanásia passiva ou negativa não consistiria numa ação médica, mas na omissão, ou seja, na não aplicação de uma terapia médica com a qual poderia se prolongar a vida da pessoa enferma. Pode-se entender, nos termos da corrente majoritária, encontrar-se também enquadrada no conceito de eutanásia passiva a conduta equivalente ao desligamento dos aparelhos médicos que mantêm as funções vitais do paciente.

Já a ortotanásia é um procedimento lícito a sua prática acontece mediante o total esgotamento de todos os meios possíveis de tratamento, ou até a não prática de um procedimento que seja necessário para manter o paciente em seu estado atual de vida, não prologando a vida do paciente por meio artificial. Dar-se então o significado de orto (certo), thanatos (morte). (BORGES, 2001, P.287. Res. n.1.805/2006, CFM). Diferentemente da eutanásia e ortotanásia, a distanásia fere a dignidade da paciente, sendo conceituada por Maria Helena Diniz (2006, p. 399), como uma morte lenta e com muito sofrimento, gerando ao paciente um sofrimento mais prologado, não tendo como finalidade o prolongamento da vida, mas a dilação da morte através de procedimentos artificiais.

O marco diferencial entre a eutanásia (seja ela passiva ou ativa) e a ortotanásia, é a questão de no primeiro o paciente visa diretamente o resultado morte, enquanto no segundo a intenção não é na contribuição de acelerar o processo, mas na continuidade natural, decorrente de uma morte natural sem dar espaço para tratamentos fúteis. Tal abordagem deve ser analisada a partir da dignidade da pessoa



humana e da autonomia da vontade dos sujeitos, principalmente em situações de terminalidade.

O princípio da dignidade da pessoa humana pode ser compreendido como um respeito a liberdade do indivíduo a buscar a sua dignidade perante a sua individualidade, e, por estar incluso entre os Fundamentos da República Federativa do Brasil, deve ser utilizado como base para os demais direitos trazidos pela Carta Constitucional. (BRASIL, 1988)

Posto isso a dignidade da pessoa humana é um conceito amplo, sendo “no pensamento de Kant que a doutrina jurídica mais expressiva – nacional e estrangeira – ainda hoje parece estar identificando as bases de uma fundamentação e, de certa forma, de uma conceituação de dignidade da pessoa humana” (SARLET, 2012, p. 42).

Para Kant (2003, p. 228) “um fim é um objeto de livre escolha, cuja representação o determina para uma ação (pela qual o objeto é instaurado)” Ou seja, “trata-se de um imperativo categórico de pura razão prática e, portanto, um imperativo que liga um conceito de dever aquele de um fim em geral” (KANT, 2003, p. 228). Desse modo, “é um princípio prático que prescreve o fim ele mesmo (e assim prescreve incondicionalmente), e não o meio (por conseguinte, não condicionalmente)” (KANT, 2003, p. 228). O homem tem um fim em si mesmo e não um objeto ou um meio para atingir os fins de outro. Para além disso, a dignidade é inerente então a natureza humana e se consagra sob a proteção dos demais direitos fundamentais.

A dignidade é tratada no artigo 1º, inciso III, da Constituição da República de 1988, e a autora Roxana Borges, contextualiza o princípio como sendo a possibilidade de condução própria de um ser humano na própria vida, desde que este não atinja terceiros, sendo isso válido também para a os momentos finais da vida da pessoa. (BORGES, 2001).

De tal modo, que esse princípio constitucional, ocupa posição de superioridade nos horizontes do sistema jurídico, apresentando uma dupla concepção, sendo um direito individual protetivo em relação ao Estado e aos demais cidadãos, como também um dever de tratamento igualitário dos próprios semelhantes.

Tornando-se uma cláusula geral que irradiam todos os demais direitos fundamentais, previstos no artigo 5º da Carta Magna, tais como o direito à liberdade, igualdade e, inclusive, o direito à vida, sejam capitulados em outros dispositivos, a exemplo dos artigos 270, 193 ou 250, todos do mesmo diploma legal. Portanto é perceptível que essa dignidade é ligada diretamente com o direito à vida digna, gerando uma autonomia que permite o direito de escolha. Todavia, existem dilemas que vem ocorrendo no tocante ao início da vida com relação às inovações na medicina, questões sobre fertilização in vitro (FIV), eutanásia, entre outras. Nessa linha, predominaram discursões sobre a relação médico-paciente, e ao final da vida- quando o interesse se orienta a atenção de enfermos em fase terminal.

Vale ressaltar que, o avanço dos séculos, e conseqüentemente da tecnologia, ciência e biotecnologia, trouxe uma nova perspectiva quanto ao papel da morte na sociedade. Tal que antes era aceita pelo povo, muitas vezes possuía um ritual próprio de cada local e tida como algo de plena espontaneidade, agora, muitas vezes, é tratada como algo não natural e, por sua vez, que necessita ser combatido pela sociedade. O que é nada mais que o ciclo final da vida vem sendo tratado, muitas vezes, como uma patologia pela sociedade atual que possui “remédios” para que haja o devido “tratamento”.

É antiga a interferência humana no momento da morte, mas ganhou especial relevância em face da intensa evolução biotecnológica ocorrida na segunda metade do século XX. Nos dias atuais, é possível prolongar artificialmente a existência de um doente, ainda que a medicina não lhe possa oferecer nenhuma expectativa de cura ou mais conforto nesse fim de vida prolongado. (VILAS-BOAS, 2008, p. 64) Assim a bioética tem o papel de regular os progressos científicos e tecnológicos para que não se voltem contra o homem, servindo como marco referencial para a compreensão e possível solução desses dilemas



. De modo que, a biojurídica ou biodireito tem por objeto o fundamento e pertinência das normas jurídicas positivas, para adequá-las aos valores da bioética, estudando o conteúdo moral e ético das leis.

Ambas não podem somente aprovar as condutas que já se estão realizando e as normas já existentes, senão promover novas formas de conduta em benefício das pessoas. A bioética e a biojurídica devem ser coerentes entre si, avançar e aplicar-se simultaneamente para garantir uma vida digna em todas as suas etapas, tanto no presente como para as futuras gerações (SAMPERIO; BARRACHINA, 2007, p. 53).

Discutir que estar vivo pode não ser a melhor maneira de traduzir a vivência daquele que se encontra enfermo em um leito, no qual não se pode ter convívio ou desfrutar da vida. A vida é muito mais do que apenas fazer-se presente na sociedade, mas estar inserido na sociedade como um todo, podendo participar ativamente de todas as atividades lícitas e fundamentais para a convivência social.

Sob outra perspectiva é importante aludir sobre o direito à liberdade diretamente ligada ao princípio da autonomia que compreende a liberdade de contratar - decidir se e quando estabelecer uma relação jurídica contratual; a liberdade de escolher. Nesses termos, o doutrinador José Afonso da SILVA, na sua obra "Curso de Direito Constitucional Positivo, traz uma definição do que pode ser entendido como liberdade. Ele fundamenta que liberdade significa poder fazer tudo desde que tal atitude não venha a prejudicar ao próximo.

A liberdade consiste em poder fazer tudo o que não prejudique a outrem: assim, o exercício dos direitos naturais do homem não tem outros limites senão os que asseguram aos demais membros da sociedade o gozo dos mesmos direitos. Esses limites somente a lei poderá determinar. (2005, p. 233)

Já o professor Cunha Júnior (2017, p. 603) expressa que o direito à liberdade, garantido a todo cidadão brasileiro no rol dos Direitos individuais e coletivos da Carta Magna Federal, consiste no poder de autodeterminação, ou na capacidade de cada um se determinar de acordo com sua própria consciência. Sendo assim, tal direito é a permissão da busca pela felicidade de cada indivíduo, permitindo que esta seja alcançada por si próprio através da atuação da sua própria liberdade.

Constitui-se então a autonomia da vontade deriva do princípio abordado acima, tem o poder de livre expressão, gerando a livre escolha em grande escala. Tendo vários significados em seu conceito e sendo usado a todo e qualquer momento da vida desde que não fira a dignidade do outro.

Posto isso tem apenas uma finalidade de conferir a todo ser humano a livre manifestação que gera uma sociedade de bom convívio. Expõe também que existem fatores que não permitem que a sua liberdade seja absoluta, pois existem questões externas que harmonizam a sociedade como um todo.

Diante o exposto, conclui-se que a dignidade da pessoa humana se relaciona, assim, com a possibilidade de a pessoa conduzir sua vida e realizar sua personalidade conforme sua própria consciência, desde que não viole direitos alheios, trazendo, como uma de suas vertentes, a autonomia do indivíduo, a liberdade e o poder de autodeterminação.

3 TRATAMENTO JURÍDICO CONFERIDO AO MÉDICO NO TOCANTE A EUTANÁSIA

No contexto da atenção primária a relação médico paciente ainda é um desafio para implementação de práticas mais humanizadas em saúde, considerando sua relevância e a emergência do problema da humanização como necessidade social.

Antonio José Pessoa da Silveira Dórea, conselheiro da CFM (1999), descreve que a relação médico x paciente começou com Asclépio, o deus da medicina que nasceu o "ars curandi", a arte de curar ou de tratar, que estimulava a sua prática como consolação e escuta do doente, dimensão que pelo menos no Ocidente se encontra praticamente esquecida. O médico imaginado por ele, modelo de equilíbrio, sensatez e sabedoria, deve amenizar a solidão do doente que, desesperado com as mazelas da sua



condição precisa ser reconduzido ao conforto do convívio humano.

O Código de Ética Médica traz as normas de conduta **que devem ser** praticadas e observadas pelos médicos. O artigo 2º, Capítulo I, aponta que “o alvo de toda atenção do médico é **o ser humano, em benefício** do qual deverá agir **com o máximo de zelo** e o melhor da sua capacidade profissional”. Fica evidente que zelo, apreço, respeito a condição humana, **ao lado da** competência técnica, são atributos que o profissional deve ter. O Capítulo V (Relação com pacientes e familiares) enfoca **o princípio da autonomia do paciente**, isto é, prioridade da **vida sobre os** bens materiais e morais, a responsabilidade no trato com o enfermo, **o respeito à** sua vulnerabilidade.

Portanto, as bases éticas na relação médico x paciente estão centradas em princípios e valores. Atenção, sensibilidade, compaixão, devoção, além de justiça, sigilo, beneficência, autonomia, são indissociáveis na interação deste binômio que redundará no êxito profissional. **Não é possível** desprezar que consciente do compromisso ético profissional, o médico além da solidariedade humana tem papel indispensável no comprometimento político e social inerente ao cidadão na transformação que sofreu o mundo agora globalizado.

Avanços na ciência e na tecnologia têm sido inúmeros, e esse crescimento tem levado pessoas a viverem melhor, **apesar disso a** relação médico-paciente ainda permanece com um papel fundamental para que haja destaque no tratamento das patologias. O sucesso **de um tratamento** depende, **em grande parte, da** inter-relação que se estabelece entre os dois polos.

Existem fatores que precisam ser estabelecidos para haja uma adequada relação, resultando em um restabelecimento da **saúde do enfermo**, junto com um resultado positivo. O profissional médico deve ter consciência **de que sua** atividade, ou seja, que a terapêutica por ele desenvolvida, pode não trazer o efeito desejado. O paciente, **por sua vez**, também deve ser informado **sobre todos os** dados de sua doença, quais os tratamentos que serão utilizados, suas complicações e seus riscos e, desde o início, ter a total **noção de que a** Medicina, por não ser uma ciência exata, pode não trazer a evolução esperada.

3.1 Resp. do médico na **prática da eutanásia**

A responsabilidade civil do médico é aparada pela Lei n. 8.078/1990, **em seu art. 14, § 4º**, estabeleceu a responsabilidade subjetiva para os profissionais liberais prestadores de serviços.

Segundo Cavalieri (2005, p. 24) “Responsabilidade Civil **é um dever** jurídico sucessivo que surge para recompor o dano decorrente da violação **de um dever** jurídico originário”. O dever jurídico deve ser entendido **como a conduta** externa **de uma pessoa** imposta pelas normas, por exigência do convívio em sociedade. A violação **de um dever** jurídico (originário) configura o ilícito, que, poderá acarretar um dano, gerando um novo dever jurídico (sucessivo), o de reparar o dano. O responsável será **a pessoa que** deverá ressarcir o prejuízo que foi causado pela violação **de um dever** jurídico originário.

A relação entre médico e paciente é contratual, no entanto embora contratual, é subjetiva e com culpa provada, cabendo ao paciente, ou aos seus herdeiros, demonstrar que o resultado não esperado do tratamento teve por causa a negligência, a imprudência ou a imperícia do médico, **apesar dos recursos** médicos e científicos disponíveis. Segundo Cavalieri (2005, p. 394):

Culpa e erro profissional são coisas distintas. Há erro profissional quando a conduta médica é correta, mas a técnica empregada é incorreta; há imperícia quando a técnica é correta, mas a conduta médica é incorreta. A culpa médica supõe uma falta de diligência ou de prudência **em relação ao** que era esperável de um bom profissional escolhido como padrão; o erro é a falha do homem normal, consequência inelutável da falibilidade humana.

O **profissional de saúde** não pode assumir a obrigação de curar o doente ou de salvá-lo, principalmente



quando em estado grave ou terminal. A obrigação do médico será a de proporcionar **todos os cuidados** e conselhos **ao paciente, de acordo com** as regras e os métodos da profissão. Assim sendo, a obrigação assumida é de meio, não se caracterizando o inadimplemento contratual, se o tratamento não produziu o efeito esperado (a cura).

A **atividade médica** tem o chamado risco inerente, **que é o** risco decorrente da própria natureza do serviço e ao seu modo de prestação. Para não responder pelos riscos inerentes, deve o médico prestar ao paciente todas **as informações necessárias** sobre a terapia ou cirurgia indicada para o caso, seus riscos e os resultados possíveis, dele obtendo o chamado consentimento informado. **A título de** exemplo assim fundamentou seu voto no julgado do REsp 436827/SP o Exmo. Sr. Ministro Ruy Rosado de Aguiar (2002): A despreocupação do facultativo em obter do paciente seu consentimento informado pode significar-nos casos mais graves - negligência no exercício profissional. As exigências do princípio **do consentimento informado** devem ser atendidas com maior zelo **na medida em que** aumenta o risco, ou o dano, ou diminui **a possibilidade de** êxito. Nas circunstâncias dos autos, assim como admitido pelo Tribunal e acima parcialmente descrito, **o dever de** informação antes e depois da cirurgia não foi cumprido.

Portanto, quando através de suas práticas, o médico **vir a causar** dano ao paciente, ele poderá ser responsabilizado, tanto nas esferas ética, civil e penal. Eticamente, será julgado pelo Conselho Regional de Medicina, civilmente, poderá ser punido com penas pecuniárias, e penalmente quando sua atividade estiver inserida em algum delito tipificado **em nosso Código Penal**.

No Brasil a eutanásia é considerada homicídio privilegiado, conforme **o projeto de lei nº 236** apresentado ao Senado Federal em 07 de julho de 2012, que trouxe grandes inovações **para o âmbito** penal brasileiro. Dentro dessas inovações, trouxe a tipificação da eutanásia, sua descrição consta **no art. 122 do Código Penal**:

Art. 122. Matar, por piedade ou compaixão, paciente em estado terminal, imputável e maior, a seu pedido, para abreviar-lhe sofrimento físico insuportável em razão de doença grave:

Pena – prisão, de dois a quatro anos.

§ 1º O juiz deixará de aplicar a pena avaliando as circunstâncias do caso, bem como a relação de parentesco ou estreitos laços de afeição do agente com a vítima.

§ 2º Não há crime quando o agente deixa de fazer uso de meios artificiais para manter a vida do paciente em caso de doença grave irreversível, e desde que essa circunstância esteja previamente atestada por dois médicos e haja consentimento do paciente, ou, na sua impossibilidade, de ascendente, descendente, cônjuge, companheiro ou irmão.

A doutrina brasileira ainda **tem o direito à vida como um direito fundamental** quase absoluto, cuja relatividade apenas se verifica em casos extremamente excepcionais, os quais devem ser expressamente previstos em lei, ou até mesmo na própria Constituição.

O Brasil não formalizou qualquer legislação explícita **acerca da Eutanásia**. O mais próximo que se chegou da legalização se refere ao **projeto de lei nº 125/96**, que propunha **a legalização da Eutanásia** perante o parecer de uma junta de cinco médicos atestando a inutilidade do **sofrimento físico ou** psíquico do doente. Assim, **a eutanásia como** figura típica em **um novo código penal** em nada amplia a proteção à vida, mas tão somente cerceia **a liberdade do indivíduo que em um estado** brutal de debilidade tem retirado de si **o direito de** decidir sobre sua existência, direito este cujo exercício cabe unicamente ao seu titular, não sendo, portanto, justificável a ingerência do Estado no tocante ao modo ou ao **tempo de vida**.

3.2 **Como o Conselho Federal De Medicina (CFM)** versam sobre a responsabilidade médica.



Sobre o que seja responsabilidade civil ensina Maria Helena Diniz (1996, v. 7, p.29): “A responsabilidade civil é a aplicação de medidas que obriguem uma pessoa a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros, em razão de ato por ela mesma praticado, por pessoa por quem ela responde, por alguma coisa a ela pertencente ou de simples imposição legal.”

A responsabilidade civil medica tem sido cada vez mais presentes nos tribunais baleiros. Essa responsabilidade vem sendo embasada na teoria da culpa, ou, seja, tem que haver culpa no agir do médico. No ordenamento jurídico brasileiro essa culpa se manifesta através do dolo, sendo pouco provável por erro médico, pois o dolo é a intenção consciente, deliberada, de causar dano a outrem, ou assumir o risco de que isto ocorra, o que não deve ser aqui o caso, mas, sem dúvida nenhuma, se manifesta esta culpa pela presença de negligência, imprudência ou imperícia no agir do médico. (Neri Tadeu, 1999). Ocorrendo um dano ou prejuízo a um paciente o médico poderá ser, em juízo, responsabilizado por este se tiver agido com culpa, pois a responsabilidade dos médicos é avaliada pelos tribunais à luz da teoria da responsabilidade subjetiva. Nessa teoria da culpa é necessário que se façam presentes três requisitos: o dano, o nexos causal e culpa, e o ato lesivo. Isto o que expressa o artigo 186, do Código Civil pátrio: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.

Ocorrendo assim a exclusão de um desses atos em fato concreto, não haverá responsabilidade. A responsabilidade civil é subdividida em dois tipos: subjetiva e objetiva. Na responsabilidade subjetiva há a necessidade de se provar a culpa do médico em uma de suas modalidades, o que não acontece com a responsabilidade objetiva, na qual a culpa é presumida.

Os doutrinadores definem a responsabilidade civil médica como subjetivas ou obrigação de meio, pois a medicina não é tratada como uma ciência exata e os médicos não são obrigados a conseguir êxito nos seus procedimentos. Ocorre que na responsabilidade objetiva, o êxito é inerente ao procedimento, cabendo ao médico nessa modalidade de culpa provas à isenção de sua responsabilidade.

É importante destacar que existe também a responsabilidade objetiva dos hospitais públicos, respaldada na Constituição Federal e que necessita de discursões. Sendo o Estado responsável pela manutenção e fornecimentos de aparelhos, instalações, fiscalizações dos serviços, não sendo responsabilidade pelos procedimentos profissionais dos médicos, entretanto, caso ocorra um dano material, estético ou moral, o Estado deve fazer reparação direto a vítima, podendo depois acionar o médico responsável.

O Código de Ética Médica proíbe explicitamente a prática de Eutanásia e distanásia. Esta última é o contrário da Eutanásia, já que consiste no prolongamento exagerado da vida por meios artificiais. Essa busca de recuperação a qualquer custo acaba por estender o sofrimento e agonia do paciente.

É vedado ao médico:

Art. 41 - **Abreviar a vida do paciente, ainda que a pedido deste ou de seu representante legal.(..)**XXII - **Nas situações clínicas irreversíveis e terminais, o médico evitará a realização de procedimentos diagnósticos e terapêuticos desnecessários e propiciará aos pacientes sob sua atenção todos os cuidados paliativos apropriados.** (Res. 1.931/2009, do CFM)

O Código de Ética Médica não considera a prática ortotanásia um ato ilícito, desde que respeitada à vontade do paciente ou do representante legal.

Portanto, se considerando a vontade do paciente, o profissional de medicina não utilizar de medicações e /ou procedimentos invasivos para prolongar a vida do paciente em estágio terminal e este vir a óbito sem a participação direta do profissional, então não há crime.



Conseqüentemente, a prática de qualquer modalidade de eutanásia, em que há participação direta do profissional médico, será considerada ato ilícito, conforme diz o preâmbulo da Resolução do Conselho Federal de Medicina, nº 1.805/2006:

Na fase terminal de enfermidades graves e incuráveis é permitido ao médico limitar ou suspender procedimentos e tratamentos que prolonguem a vida do doente, garantindo-lhe os cuidados necessários para aliviar os sintomas que levam ao sofrimento, na perspectiva de uma assistência integral, respeitada a vontade do paciente ou de seu representante legal. (Res. 1805/2006, caput, CFM).

É o que também diz o Código de Ética Médica:

Art. 41 (...) Parágrafo único. Nos casos de doença incurável e terminal, deve o médico oferecer todos os cuidados paliativos disponíveis sem empreender ações diagnósticas ou terapêuticas inúteis ou obstinadas, levando sempre em consideração a vontade expressa do paciente ou, na sua impossibilidade, a de seu representante legal. (Res. 1.931/2009 CFM).

A ortotanásia tem aspecto regulamentar, pois assegura o direito a uma morte digna, interposto pelos princípios da dignidade da pessoa humana e autonomia privada.

É desta maneira que o Novo Código de Ética garante ao paciente o direito a morrer sem sofrimento, permitindo a sequência natural da morte. Ao médico, cabe apenas os cuidados paliativos para assegurar que o paciente tenha uma morte digna. Assim, “o médico não pode nem deve, de forma alguma e em nenhuma circunstância, contribuir ativamente para a morte do paciente, pois isso se contrapõe ao seu compromisso profissional e à sua formação moral”. (FRANÇA, 2007, p. 499).

4. A LEGALIZAÇÃO DA EUTANÁSIA COMO POSSÍVEL RESPOSTA AOS DILMEAS DE RESPONSABILIZAÇÃO MÉDICA A PARTIR DO DIREITO COMPARADO

Como foi visto, a Eutanásia é criminalizada no Brasil, assim como em vários lugares do mundo. Mas existem alguns países que aceitam a prática e possuem especialistas para prática de tal ato.

É necessário um intercâmbio de ideias e experiências para que se possa haver um aperfeiçoamento maior, para se entender melhor um instituto jurídico, é comum ser analisado a evolução histórica de tal instituto, um exame aos ordenamentos de como se dá a aplicação deste instituto no direito comparado.

A Holanda ganhou um maior destaque por ser conhecido como o país mais liberalista quanto a questões mais complexas. Na Holanda desde 1970 discute a Eutanásia, contudo em 2001 a legislação foi aprovada e entrou em vigor em 2002, permitindo a Eutanásia. Ainda, na década de 90, o Ministério da Justiça e a Real Associação Médica Holandesa, entraram em consenso e permitiram que o médico que fosse executar o procedimento se valesse de uma notificação. (DINIZ, 2018, p. 7).

A Bélgica foi o segundo país no mundo a legalizar a prática da eutanásia no seu ordenamento, a lei que regulamentou a eutanásia veio ser aprovada em 16 de maio de 2002 e entrou em vigência no dia 22 de setembro de 2002, a Eutanásia voluntária passou a ser permitida na Bélgica para pessoas mentalmente capazes, portadores de condições irremediáveis, abrangendo, também, doenças mentais que causem sofrimento físico ou psicológico impossíveis de ser suportado.

A legislação deste país sobre a eutanásia traz grandes semelhanças com a vigente em solo holandês, entretanto, de início, o diploma belga se mostrou receoso quanto à prática do instituto em menores de 18 anos, motivo este pelo qual a eutanásia não foi estendida para pessoas com menos de 18 anos, exceto se



as mesmas já fossem emancipadas, como dispunha o art. 3, § 1º da lei na época de sua publicação (BÉLGICA, 2002).

No obstante, a que pese o maior rigor quanto à idade, na Bélgica não era necessário o paciente encontrasse em estado terminal para pleitear a eutanásia. Neste sentido, Molinari (2014) ensina: “Inicialmente a lei belga foi mais rígida que a holandesa, não se admitindo a prática da eutanásia em menores de 18 anos, porém, a lei permitia a eutanásia em pessoas que não estavam em estado terminal”.

A Alemanha nos meados de 1935 decretou a aprovação e entrou em vigência lei que dava direito ao paciente em estágio terminal acabar com todo seu sofrimento por meio da eutanásia. Mas essa lei foi desvirtuada durante o hediondo terceiro Reich, que matou milhares de pessoas, dentre eles doentes e deficientes, sob o pretexto de não colaborarem para o crescimento da nação, era o que os nazistas chamavam de limpeza ou purificação da raça ariana.

A eutanásia, que uma vez fora permitida, é tida como homicídio privilegiado, com pena que pode variar de seis meses a cinco anos, conforme dispõe o art. 216 do código penal alemão. Ponto importante a se destacar é que para a tipificação desta conduta não necessariamente é preciso que seja um paciente terminal. Em caso de o autor comprovar que a “vítima” seria paciente em estado incurável, sua pena seria estabelecida no mínimo legal, podendo até ser aplicada uma espécie de sursis.

O Uruguai foi o primeiro país no globo a tolerar a possibilidade da realização da eutanásia sem que o agente viesse a ser punido, conforme disposto no art. 37 do Código Penal de 1934. A eutanásia não era verdadeiramente legalizada no ordenamento jurídico do país, mas a depender do caso poderia ser admitida, desde que o agente tivesse antecedentes honráveis, realizado a conduta por motivo piedoso e que a “vítima” tivesse feito reiteradas súplicas. Neste sentido:

De acordo com a legislação uruguaia, é facultado ao juiz a exoneração do castigo a quem realizou este tipo de procedimento, desde que preencha três condições básicas: ·ter antecedentes honráveis; ·ser realizado por motivo piedoso, e ·a vítima ter feito reiteradas súplicas (GOLDIM, 1997).

As discussões acerca da eutanásia e sua legalização seguem em desenvolvimento, sem que ainda se tenha um resultado definitivo quanto à criação ou não de uma lei que verse sobre a eutanásia. Enquanto tal discussão não chega a um resultado, alguns casos envolvendo eutanásia clandestina seguem gerando polêmica.

Já a Colômbia regula o homicídio piedoso no artigo 326 de seu Código Penal, onde quem matar outrem objetivando por fim a sofrimento intenso proveniente de lesão corporal ou enfermidade grave ou incurável, incorrerá em pena de prisão de seis meses a três anos de prisão, se diferenciando do código penal boliviano quanto a não necessidade de manifestação do voluntário, ou seja, do sujeito passivo para configurar o delito (Colômbia, 2003).

Na França, berço de muitas ideias liberais e de defesa dos direitos de liberdade, há muito tempo o debate acerca da eutanásia é travado e, até os dias de hoje, o embate é cercado de polêmica, mesmo quando relacionado com sua forma passiva. Alguns projetos de Lei, que legalizariam ou despenalizariam a eutanásia ativa em território francês, já foram apresentados, entretanto, nenhum, até o momento, veio a ser aprovado.

A Inglaterra foi o berço da primeira organização a lutar em prol da legalização da eutanásia, anteriormente chamada de EXIT, agora intitulada Voluntary Euthanasia Society, esta organização encabeça um movimento que cada vez mais ganha apoio na luta pela legalização deste controverso instituto que é a eutanásia.

Portanto, podemos destacar que a chamada eutanásia de duplo efeito é permitida, ou seja, o médico pode receitar ao paciente uma dose não letal de medicamento que reduza a dor do enfermo, mesmo que



aquele saiba que, como efeito secundário, a vida do paciente será abreviada.

Entretanto, na Inglaterra cabe o chamado testamento vital, bastante útil para os casos em que o enfermo venha a perder a consciência e não possa mais tomar decisões a respeito de sua saúde. Sobre isso, destaca a professora Vieira (2009, p. 132):

Os ingleses têm o direito de redigir um testamento vital, que será útil em caso de se tornarem incapazes de exprimir validamente sua vontade. No caso dos pacientes em estado vegetativo persistente, podem-se suspender as medidas de sustentação da vida, havendo acordo entre a equipe médica e a família.

Sempre se diferenciando da maior parte dos outros países do mundo os Estados Unidos faz uma análise jurídica diferenciada de seu sistema jurídico em relação a qualquer que seja o instituto que esteja em estudo. Em razão da grande liberdade dada aos Estados que compõe a Federação, muitas vezes há diplomas legais de Estados diferentes legislando os mesmos assuntos só que em posições contrárias. Entretanto, a eutanásia propriamente dita, ou seja, a forma ativa, é proibida por lei Federal, nenhum dos Estados americanos possui permissão para legalizar a eutanásia, uma vez que o tema seria de competência legislativa da União.

Por fim, em todos os países em destaque apresentam mais experiência na aplicação ou discussões acerca da eutanásia em todo o mundo. Em algumas nações não existe tamanho debates acerca deste tema ou seu ordenamento jurídico. Podendo este ser o caso do Brasil, no qual não existe nada específico sobre a eutanásia em seu ordenamento jurídico, mesmo sendo considerado como homicídio privilegiado. Entretanto, a legalização do instituto representa um grande avanço em busca do direito do paciente morrer dignamente. Existe ordenamentos jurídicos que não admitem a eutanásia no Brasil e na Itália, e este será um caminho intenso para legalização, devido a grande influência do catolicismo, das culturas, entres outros questionamentos.

4.1 Breve análise comparada acerca da legalização

A doutrina brasileira considera a prática da eutanásia como conduta criminosa, variando-se o posicionamento quanto à sanção de homicídio comum ou a chamada forma privilegiada. Guimarães (2009, p. 283), dissertando sobre os diversos pareceres da eutanásia no ordenamento jurídico pátrio, leciona:

Assim, é que já se defendeu a fixação da eutanásia como homicídio, até mesmo agravado, por ser entendida como uma forma de matar alguém que não teve possibilidade de defesa, ou a teve dificultada, ou ainda porque o agente agira fútil ou torpemente, guiado por sentimento egoístico ou meramente econômico. Também já se compreendeu a eutanásia como sendo um delito de homicídio simples, sem qualificadoras ou majorantes, de um lado, mas também ausentes quaisquer especiais atenuações, de outro (grifo nosso).

Em mesmo sentido, Sá (2015, p. 191) leciona:

A eutanásia, nas suas diversas formas, vem sendo tratada pelo Direito Penal pátrio como homicídio, ainda que privilegiado. Do conteúdo da regra do art. 121, § 1º, do Código Penal, depreende-se que o ato de tirar a vida de outrem que se encontre em grande sofrimento pode ser considerado motivo de relevante valor moral e, por isso, o agente que praticar o delito terá sua pena reduzida de um sexto a um terço.

Entretanto as hipóteses de homicídio simples ou privilegiado, parece ser muito mais razoável o posicionamento quanto à eutanásia ser configurada como espécie privilegiada de homicídio. Embora tais posicionamentos não se enquadrem com o entendimento desta pesquisa, que analisa o instituto como legal, parece que a redução da pena se mostra mais razoável, uma vez que a eutanásia seria realizada com o objetivo de se retirar o paciente dos intensos sofrimentos e dores que o mesmo está acometido, tendo relação com o disposto no § 1º, do art. 121, Código Penal.

Conforme já mencionado, o tema não possui atenção tão intensa quanto em outros países, a eutanásia



recebe grande repercussão da mídia e da sociedade, a cada proposta de legalização ou tipificação do referido instituto, como se verá no tópico a seguir.

Destaca-se que a prática da ortotanásia é permitida pelo ordenamento jurídico brasileiro, a resolução 1805/2006, do Conselho Federal de Medicina, autoriza os médicos a realizar a ortotanásia, desde que seja vontade do paciente, conforme o disposto no art. 1º da referida resolução: “É permitido ao médico limitar ou suspender procedimentos e tratamentos que prolonguem a vida do doente em fase terminal, de enfermidade grave e incurável, respeitada a vontade da pessoa ou de seu representante legal” (CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA, 2006).

Ao acompanhar essa resolução é perceptível uma confusão no mundo jurídico brasileiro, uma vez que alguns juristas criticam que ao permitir a prática da ortotanásia, deve ser permitida também a prática da eutanásia, por entenderem que ambas as práticas se caracterizam como institutos iguais.

Decorrente de propostas que regulamentam a eutanásia no ordenamento jurídico penal brasileiro ocorreu à criação do projeto de Lei 236/2012, que gerou diversas polêmicas desde 1984, objetivando a reforma do Código Penal de 1940.

Tal projeto não veio a ser convertido em lei, seguindo a eutanásia sem regulamentação específica no ordenamento jurídico brasileiro. No obstante, recentemente, o projeto de Lei 236/2012 (BRASIL, 2013) veio a ser apresentado no Senado Federal, a referida proposta de reforma do Código Penal traz a eutanásia como um de seus conteúdos, gerando bastante repercussão e trazendo o tema novamente a tona das discussões (SIQUEIRA, 2012).

O PL 236/2012 propõe a regulamentação específica da eutanásia no ordenamento jurídico brasileiro como ilícito penal, entretanto, traz a possibilidade de a conduta vir a não ser sancionada, onde o juiz poderia não aplicar pena ao agente a depender do caso concreto, causando intensa divergência entre a doutrina que analisa o instituto supracitado.

Analisando os direitos garantidos pela Constituição de um país é possível entender o ordenamento jurídico de determinada nação. O ordenamento jurídico pátrio não absorve o bem vida unicamente em sua acepção biológica ou física, adota-se o caráter duplo da vida, ou seja, no direito brasileiro este bem assume contornos não apenas de um ciclo biológico temporal, mas também ganha acepção de dignidade de existência. Assim explica Sá (2015, p. 74):

Tem-se que não se pode privilegiar apenas a dimensão biológica da vida humana, negligenciando a qualidade de vida do indivíduo. [...] O ser humano tem outras dimensões que não somente a biológica, de forma que aceitar o critério da qualidade de vida significa estar a serviço não só da vida, mas também da pessoa. O prolongamento da vida somente pode ser justificado se oferecer às pessoas algum benefício, ainda assim, se esse benefício não ferir a dignidade do viver e do morrer.

Também seguindo este posicionamento, Ribeiro (2006, p. 1750) entende que a vida é um direito renunciável para o seu titular e que, se assim não fosse, estaria configurado um dever de viver e não um direito.

Sendo assim a pena de morte vem a ser medida legalizada em caráter excepcional, mas a permissão de aplicação da eutanásia também seria, até porque não se pode mitigar o direito à vida. Como já ressaltado, os direitos fundamentais, entre eles a vida e a liberdade, possuem caráter relativo, deixando de existir um grau hierárquico entre eles, logo é cabível que os conflitos entre os mesmos devam levar em consideração os aspectos específicos de cada um dos casos concretos e não decididos de forma abstrata. Portanto, não há o que se falar no direito à vida como absoluto, indisponível ou irrenunciável, o ordenamento jurídico brasileiro assim não o prevê. Afinal, não há motivos razoáveis para se impedir que, mediante utilização do princípio da proporcionalidade, o paciente tenha o direito de escolher abreviar sua



vida em razão de dores ou sofrimentos físicos ou psicológicos oriundos de doença incurável ou já em estado terminal. Dias (2012, p. 126) defende tal posição:

A vida, então, deve ser entendida como um direito disponível para o próprio titular e, além de renunciável, tal direito deve ser compreendido como um princípio constitucional e, portanto, passível de ponderação, controlada pela regra da proporcionalidade, levando em conta a dignidade e a liberdade do indivíduo. A vida tem lugar destacado no ordenamento jurídico brasileiro, sendo assegurada a qualquer pessoa a inviolabilidade de seu direito à vida, contudo o ordenamento jurídico pátrio em nenhum momento resguarda a vida como valor absoluto ou indisponível. Assim, este bem deve ser disponível ao titular do direito, a pessoa humana, a depender do caso concreto, não havendo, deste modo, motivos para que a eutanásia não possa vir a ser legalizada.

5. CONCLUSÃO

Como demonstrado, o presente artigo tratou de abordar a temática da vida diante à morte próxima e dos procedimentos biomédicos trazidos pela tecnologia, assim como a aplicação do direito e, por consequência, a relação médica-paciente que é desenvolvida ao longo dos tratamentos. Com questionamentos que precisam ser observados ao longo dessa relação, no tocante a responsabilidade dos médicos ao praticarem o ato.

Os objetivos do trabalho foram alcançados vistos a abordagem de todo o contexto histórico da eutanásia, assim como as suas vertentes, e seus reflexos para a dignidade, liberdade, sociedade, ordenamento jurídico, e a responsabilidade civil do médico. Apesar de existir um grande problema nos seus questionamentos que deixam de lado indagações necessárias para o crescimento e abertura da polêmica que a eutanásia causa. O alcance ao objetivo fora obtido, apesar da necessidade da abertura de uma legislação que traga características claras e objetivas sobre a responsabilidade e proteção dos médicos quando existente a prática do ato, prevalecendo sempre a autonomia do paciente. Fora abordado a comparação entre a permissão da prática da ortotanásio e dá a não permissão da eutanásia, apesar de serem fiéis ao princípio da dignidade da pessoa humana, possuem tratamentos diferentes da sociedade, e por consequência da legislação, pelo fato da morte digna parecer algo muito distante da importância dada ao direito à vida, este que se demonstrar indisponível até mesmo perante a dignidade humana.

É viável salientar que determinar limites a prática da eutanásia pode sim ser um quesito a ser pensada para habilitar a realização desta no Brasil, sem ferir o direito a vida, gerando uma morte digna, estabelecendo que em nada se obriga o responsável médico, desde que o mesmo cumpra com os seus deveres para com a sua profissão. O exemplo para isso a Holanda, país pioneiro em adotar a prática, tem um sistema de averiguação quanto a necessidade do procedimento muito eficaz, em que este possui uma série de requisitos a serem cumpridos e verificados para que um médico possa a vir praticar tal procedimento, sem ser penalizado (visto que está prática é crime no país). Tendo como foco do artigo abordar a importância da legalização da eutanásia, defendendo que em certos casos esta pode ser um meio de proporcionar uma morte digna ao paciente.

Por fim, ainda há muito a discutir sobre o tema e acredita-se que essa pesquisa pode fomentar o debate e chamar a atenção dos demais, para que os olhos sejam fixados nesses tipos de questionamento que vem crescendo constantemente e necessitam de cautelar quando tratados pelo ordenamento jurídico.

REFERÊNCIAS.

BRASIL. Projeto de Lei nº236, de 09 de setembro de 2012. Reforma do código penal brasileiro. Brasília,



20212. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/106404>>; Acesso em 12 de nov 2020.
- BARBOSA, Gabriella Souza da Silva Barbosa. Eutanásia no Brasil: entre o Código Penal e a Dignidade da Pessoa Humana. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2359-56392018000200165. Acesso em 12 nov 2020.
- BATISTA, Rodrigo Siqueira. Eutanásia: Pelas Veredas da Morte e da Autonomia. Disponível em: <https://scielosp.org/article/csc/2004.v9n1/31-41/pt/>. Acesso em: 13 nov 2020.
- BARSANTI, Claudio. A Importância da Relação Médico-Paciente. Disponível em: <https://www.spsp.org.br/2007/08/29/a-importancia-da-relacao-medicipaciente/>. Acesso em: 20 nov 2020.
- BATISTA, Rodrigo Siqueira. Conversões sobre a “boa morte”: o debate bioética acerca da eutanásia. Disponível em: <<https://www.scielosp.org/article/csp/2005.v21n1/111-119/pt/>>; Acesso em: 10 nov 2020.
- D’ AVILA, Roberto Luiz. A Codificação Moral da Medicina: Avanços e Desafios na Formação dos médicos. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1519-38292010000600019. Acesso em: 13 nov 2020.
- FREITAS, Souza. O Direito de Morrer Dignamente. Disponível em: <https://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=15051>; Acesso em: 10 nov 2020.
- FELIX, Zirleide Carlos. Eutanásia, Distanásia e Ortotanásia: Revisão integrativa da literatura. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2359-56392018000200165. Acesso em: 01 nov 2020
- GOLDIM, José. Bioética: Índice Geral de Textos, Resumos, Definições, Normas e Casos. Disponível em: <<https://www.ufrgs.br/bioetica/textos.htm#eutanasia>>; Acesso em: 15 nov 2020.
- GOMES, Annatalia Meneses de Amorim. Relação Médico-Paciente: Entre o Dessejável e o Possível na Atenção Primária à saúde. Disponível em: <<https://www.scielosp.org/article/physis/2012.v22n3/1101-1119/pt/>>; . Acesso em: 16 nov 2020.
- GOMES, André Cruz. Eutanásia: Morte com Dignidade x Direito a Vida. Disponível em: <https://www.jornaleletronicofivj.com.br/jefvj/article/view/673>. Acesso em: 11 nov 2020.
- GIANELLO, Matheus Candiago. A Eutanásia e sua Legalização no Brasil e no Mundo. Disponível em: <<https://unoesc.emnuvens.com.br/apeuv/article/view/13949>>; Acesso em: 28 nov 2020.
- PERIM, Sabrina Fontoura. Eutanásia no Brasil. Disponível em: <https://core.ac.uk/reader/322641560>. Acesso em: 25 nov 2020.
- PIRES, Régma de Figueiredo. A legalização da morte assistida no Brasil: uma análise à luz da bioética, do biodireito e o do Direito comparado. Disponível em: <http://dspace.sti.ufcg.edu.br:8080/jspui/handle/riufcg/15438>. Acesso em 28 nov 2020.
- SILVA, Antonio Vital Alves. Eutanásia: Perspectivas Jurídicas e Sociais para o debate no Brasil. Disponível em: https://d1wqtxts1xzle7.cloudfront.net/58830355/Eutanasia_Perspectivas_Juridicas_e_Sociais_para_o_debate_no_Brasil.pdf?1554747051=&response-content-disposition=inline%3B+filename%3DEutanasia_Perspectivas_Juridicas_e_Socia.pdf&Expires=1607128948&Signature=Cv2qhWv6CxMw4oY7pFBoY-o5JpnEjzT-5gqOwoinima-aGi1EyrnyJhjaXlsf8c2Uz-TZZ7jQ~s6CRYB0pD6TBGGqaeBESeSn0ZR9uDz52VBV0kE1nt~TOTI9~x73veLh2RBNxjTWYShx-QT45uGuoejsv4Y3Z9DraNTVI3-YalReNF-PbwNf2zwnz6Tp4Z19NPzKah2j2oqU-epgSHxb0MhPglGUGqWrYZ9HJV66A12eye4DQlymw~6JyChAtcevpB9iNeg5j~MP86Ek1ldhycLxPqNTD6gYX9nTW8B~MTolkCT1n53CRvd8lWmwszvRu1diiHJQEfv3h~hc5g__&Key-Pair-Id=APKAJLOHF5GGSLRBV4ZA. Acesso em: 24 nov



=====
Arquivo 1: [TCC Greice.docx](#) (7996 termos)

Arquivo 2: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-81232013000900029 (5297 termos)

Termos comuns: 235

Similaridade: 1,79%

O texto abaixo é o conteúdo do documento [TCC Greice.docx](#). Os termos em vermelho foram encontrados no documento http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-81232013000900029

=====
EUTANÁSIA À LUZ DA RESPONSABILIDADE MÉDICA

EUTHANASIA IN THE LIGHT OF MEDICAL RESPONSIBILITY

Greice Kely Barbosa Paraguassu

[1: Graduanda do Curso **de Direito da** Universidade Católica do Salvador, e-mail greice.paraguassu@ucsal.edu.br]

Jessica Hind Ribeiro Costa

[2: Professora do curso **de Direito da** UCSal. (Pós-Doutoranda pela UNB-FLACSO. Doutora e mestra em Direito das Relações Sociais e Novos Direitos pela **Universidade Federal da Bahia**. Pós Graduada em Direito Civil pelo Complexo Educacional Damásio. Especialista em Teoria e Práticas Clínicas em atenção psicossocial aos usuários de substâncias psicoativas pela **Universidade Federal da Bahia**. Servidora do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. Professora de Direito Civil da Faculdade Ruy Barbosa e de Direito Civil, Bioética e Direitos Humanos na Universidade Católica do Salvador. Integrante do Grupo de Pesquisa Vida (PPGD - UFBA). E-mail: jessica.costa@pro.ucsal.br.]

RESUMO: Os questionamentos jurídicos **que envolvem o campo da bioética** são extremamente relevantes ao meio social, em especial no tocante **a vida humana**. A temática eutanásia é polêmica, por ser um tema obscuro, por não existir uma regulamentação que verse diretamente **sobre o tema**. Ao decorrer do tempo o médico tem um papel fundamental quanto a pratica do ato, por se deparar com acontecimentos nos quais terá que optar entre bens jurídicos em conflito, como **o direito a vida**, liberdade, relação **com o paciente**, **autonomia da vontade**, saúde, bem estar do paciente, entre outros. Desta maneira, o dilema que deve ser observado é decorrente ao sofrimento de um indivíduo que está chegando ao término da sua vida tendo que decidir entre **o direito à vida** ou **à morte digna**. Este artigo tem **a finalidade de** pontuar o conceito e história da eutanásia, juntamente com a responsabilidade que é dada ao médico, sem que ao final da trajetória o responsável médico venha a ser culpado pelo ato pratico, não deixando de questionar **o direito a uma morte digna**. E finalmente trazendo uma **reflexão sobre a** exposição da necessidade de um ordenamento jurídico que verse claramente sobre a legalização da eutanásia, com **o consentimento do paciente**.

Palavras-chave: **Eutanásia**. Responsabilidade Médica. Relação Médico-Paciente. Legalização.

ABSTRACT: Legal questions involving the field of bioethics are extremely relevant to the social



environment, especially with regard to human life. The euthanasia theme is controversial, because it is an obscure theme, because there is no regulation that deals directly with the theme. Over time, the doctor has a fundamental role as to the practice of the act, as he is faced with events in which he will have to choose between conflicting legal assets, such as the right to life, freedom, relationship with the patient, autonomy of will, health, patient well-being, among others. In this way, the dilemma that must be observed is due to the suffering of an individual who is reaching **the end of** his life having to decide between the right to life or a dignified death. This article has the purpose of punctuating the concept and history of euthanasia, together with the responsibility that is given to the doctor, without **the end of** the trajectory, the responsible physician is to be blamed for the practical act, while questioning the right to death worthy. And finally bringing a reflection on the exposition of the need for a legal order that clearly deals with the legalization of euthanasia, with the patient's consent.

Keywords: Euthanasia. Medical Responsibility. Doctor-Patient Relationship. Legalization.

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO. 2 CONTEXTUALIZAÇÃO DA EUTANÁSIA. 3 TRATAMENTO JURÍDICO CONFERIDO AO MÉDICO NO TOCANTE A EUTANÁSIA 3.1 Resp. **do médico na prática da eutanásia** 3.2 Como o Conselho Federal De Medicina (CFM) versam sobre a responsabilidade médica. 4 A LEGALIZAÇÃO DA EUTANÁSIA COMO POSSÍVEL RESPOSTA AOS DILMEAS DE RESPONSABILIZAÇÃO MÉDICA **A PARTIR DO** DIREITO COMPARADO 4.1 Breve análise comparada acerca da legalização. 5 CONCLUSÃO. 6 REFERÊNCIAS.

INTRODUÇÃO

O **fim da vida humana** vem há muito envolvendo questionamentos ao longo da história, com isso, há um crescimento cada vez maior **no que se refere** aos estudos referentes ao fenômeno **da morte** e as atitudes do homem diante dela, alcançando as mais variadas áreas do conhecimento. Diante disso, sentimentos como medo, dúvidas e expectativas, são comuns quanto a finitude da vida, sendo foco da discussão, a qual pode ser debatida também à luz de os posicionamentos e esperanças filosóficas e religiosas, as quais não são o foco deste trabalho.

Com a constante evolução da ciência, os doutrinadores começaram analisar a prática eutanásia, com diversos pontos de vista, excessivas críticas e inúmeros debates sociais e jurídicos. Esse ato traz no seu conceito **uma morte sem sofrimento** para pessoas que tem uma determinada doença incurável e que sentem vontade **de não prolongar a** sua vida, amenizando o sofrimento e a aflição de quem está ao seu lado, seguindo a **autonomia da vontade** individual e pessoal.

A princípio viabiliza-se **o bem estar** do paciente, mas não se pode deixar de fora a existência de um ciclo dentro deste ato que aborda uma relação entre o **paciente e o** médico. **Trata-se de um** vínculo que pode ser conflituoso e que muitas das vezes gera desgaste sobre como a equipe médica deve atuar com os procedimentos que são necessários para realização desse ato.

Nesse sentido, **a questão norteadora** desse trabalho será: como a doutrina, a jurisprudência vem a tratar a responsabilidade médica diante **da questão da** eutanásia? Deste modo, terá como objetivo geral esclarecer **o conceito de eutanásia e** analisar a importância da relação médico-paciente, juntamente com a **autonomia da vontade do paciente, sem infringir a dignidade humana.**

Para tanto, os objetivos específicos pretendem identificar e contextualizar a eutanásia defronte aos princípios **da dignidade humana** versus autonomia de vontade, de forma conjunta como o tratamento jurídico ao médico diante desse tema e sua responsabilidade, assim como, a legalização da eutanásia



serviria de resposta para tal dilema.

Deste modo, a justificativa acadêmica consiste na relevância do tema **do direito à vida** no direito constitucional, penal e **o direito humano**, por conseguinte, causar um debate jurídico sobre essa situação, tratando com clareza sobre as responsabilidades médico-paciente. Ademais, o artigo em tela tem por justificativa pessoal demonstrar que a responsabilidade pela prática do ato não deve recair sobre os médicos, pois o paciente tem a **autonomia da vontade**. Além de expor que esse tipo de prática não é algo atual, e é preciso ser aceita com mais facilidade, descartando a possibilidade de ser crime.

A metodologia do presente artigo consiste na pesquisa e análise de bibliografias, artigos científicos, jurisprudências e comparações legislativas de certos procedimentos em países. Assim como foi pensando através de um raciocínio dedutivo, visto se tratar de uma ideia preestabelecida respaldada com análises dos citados meios para fundamentação.

2. contextualização da eutanásia: Uma análise a partir dos PRINCÍPIOS DA DIGNIDADE HUMANA X AUTONOMIA DA VONTADE

Eutanásia é a “Morte assistida e planejada **no caso de doentes terminais** e incuráveis, **como forma de abreviar o sofrimento**”, diante disso, o “(...) conceito mais prevalente relaciona a expressão com a antecipação da morte de paciente incurável, geralmente terminal e em grande sofrimento, movido por **compaixão para com** ele.” (VILLAS-BÔAS. 2008, p. 62).

Etimologicamente, compreende-se Eutanásia (do grego "bem" ou "bom"; "morte") como **a prática de terminar intencionalmente uma vida para aliviar a dor e o sofrimento**” (ENCICLOPÉDIA STANFORD DE FILOSOFIA, 2017, p. 2017). Para Maria de Fátima Freire de Sá (Sá, 2005, p.38): “o termo eutanásia foi criado no século XVIII pela primeira vez por Francis Bacon, com a origem da palavra grega que é traduzida como eu (boa) thanatos (morte), podendo ser colocada **como “boa morte”, “morte piedosa”, etc”**. O Comitê de Ética Médica da Câmara dos Lordes britânica define a eutanásia como “uma intervenção deliberada empreendida **com a intenção** expressa de terminar uma vida, para aliviar o sofrimento intratável” (HARRIS, 2001, p. 147). Já na Holanda **e na Bélgica, a eutanásia é entendida como “término de vida por um médico a pedido de um paciente”** (BBC, 2011).

Introduzir a eutanásia como um assunto que precisa ser discutido, aparado juridicamente e respeitado, é importante **para que haja** um ganho de peso social que envolve não somente a ética e moral, mas também um conceito religioso, social e cultura, que versam disciplinar a formação de muitos cidadãos. Uma morte provocada por compaixão, partindo de um interesse próprio, a pedido **de um paciente** com intenso sofrimento físico, **com uma doença incurável**, que haja de consentimento próprio, uma morte que precisa ser compreendida pela sociedade como um caminho sem muitas escolhas. (Oliveira RA, Baptista PG. p. p . 787-8). (OLIVEIRA; BAPTISTA, 1998, p. 782-98).

Outrossim, ocorreram diversas mudanças nas concepções com o passar do tempo **sobre a morte**, possibilitando uma verdadeira ruptura histórica também no tocante **a eutanásia**. **No Brasil** essa prática é considerada como crime de homicídio, porém esse ato é difundido **em diversos países**, que tem perspectivas de princípios contrários dos nossos. Por isso outros envolvidos reagem de forma mais aberta ao entender o sofrimento das pessoas que estão ao **final da vida**.

Para o professor Paulo Lucio (1995, p.40): “**A eutanásia não é** objeto apenas da ciência médica, mas diz respeito também à moral, às religiões e ao direito, pois o que está em questão é a disponibilidade **da vida humana**”. Desse modo, ela pode ser classificada em ativa ou passiva. Na eutanásia ativa pressupõe uma intervenção direta que **provoca a morte do paciente** para dar fim aos sofrimentos de sua agonia, que



ocorre, por exemplo, quando se lhe ministra uma substância letal. **Trata-se de** matar outra pessoa **com a finalidade de** evitar que esta sofra de forma demasiada ou permaneça em condições de vida consideradas indignas.

Para uma compreensão mais aberta, Maria Helena Diniz (2007, p. 323-324) cita como exemplos os casos dos Drs. Hackenthal, médico alemão que aplicou uma dose de cianureto em uma enferma incurável de câncer de pele que, após treze operações, estava completamente desfigurada, e Harold Shipman, médico inglês que cumpre prisão perpétua desde 2000 por ter matado 15 senhoras idosas com injeções de heroína (um inquérito apurou que durante os 23 anos de medicina assassinaram, na verdade, 215 pacientes seus, havendo forte suspeita de que matou mais 45).

A eutanásia passiva poderia ser definida como a omissão de um tratamento imprescindível ou de qualquer meio que contribua para a prolongação **da vida do paciente**. **Também pode ser** abarcado em seu conceito o abandono do tratamento já iniciado, cessando todas e quaisquer ações que tenham por fim **prolongar a vida**, tudo **com a finalidade de** evitar interferir em um processo causal de consequências letais. Nesse norte, encontra-se a posição de Laura Lecuona:

É importante não assimilar a distinção entre eutanásia ativa e eutanásia passiva à distinção entre ação e omissão, porque embora algum parentesco pudesse ser encontrado entre elas, elas não são exatamente equivalentes. Um médico que desconecta o ventilador **de um paciente**, por exemplo, certamente está realizando uma ação: está fazendo algo, a saber, removendo um aparelho e, com isso, matando o paciente cuja vida dependia disso. Porém, essa ação normalmente seria classificada como um ato de eutanásia passiva, **uma vez que** sem o respirador **a morte do paciente** ocorre naturalmente, sem grande intervenção do médico. Aqui, **o médico não** mata ativamente um paciente, mas deixa-o morrer passivamente. (LECUONA, 1997, P.99). – TRADUÇÃO NOSSA

Assim, apesar da divergência doutrinária Pessini e Barchifontaine (2000, p. 293) entendem **que a eutanásia passiva** ou negativa não consistiria numa ação médica, mas na omissão, ou seja, na não aplicação **de uma terapia** médica com a qual poderia se **prolongar a vida** da pessoa enferma. Pode-se entender, nos termos da corrente majoritária, encontrar-se também enquadrada no **conceito de eutanásia** passiva a conduta equivalente ao desligamento dos aparelhos médicos que mantêm as funções vitais do paciente.

Já **a ortotanásia** é um procedimento lícito a sua prática acontece mediante o total esgotamento de todos os meios possíveis de tratamento, ou até a não prática de um procedimento que seja necessário para **manter o paciente** em seu estado atual de vida, não prologando **a vida do paciente** por meio artificial. Dar-se então o significado de **orto (certo)**, **thanatos (morte)**. (BORGES, 2001, P.287. Res. n.1.805/2006, CFM). Diferentemente da **eutanásia e ortotanásia**, a distanásia fere a dignidade da paciente, sendo conceituada por Maria Helena Diniz (2006, p. 399), **como uma morte** lenta e com muito sofrimento, gerando ao paciente um sofrimento mais prologado, não tendo como finalidade **o prolongamento da vida**, mas a dilação da morte **através de procedimentos** artificiais.

O marco diferencial entre a eutanásia (seja ela passiva ou ativa) **e a ortotanásia**, é a questão de no primeiro o paciente visa diretamente o resultado morte, enquanto no segundo a intenção não é na contribuição de acelerar o processo, mas na continuidade natural, decorrente de **uma morte natural** sem dar espaço para tratamentos fúteis. Tal abordagem deve ser analisada **a partir da** dignidade da pessoa humana e **da autonomia da vontade** dos sujeitos, principalmente **em situações de** terminalidade.

O princípio da dignidade da pessoa humana pode ser compreendido como um respeito a liberdade do indivíduo a buscar a sua dignidade perante a sua individualidade, e, por estar incluso entre os Fundamentos da República Federativa do Brasil, deve ser utilizado como base para os demais direitos



trazidos pela Carta Constitucional. (BRASIL, 1988)

Posto isso a dignidade da pessoa humana é um conceito amplo, sendo “no pensamento de Kant que a doutrina jurídica mais expressiva – nacional e estrangeira – ainda hoje parece estar identificando as bases de uma fundamentação e, de certa forma, de uma conceituação de dignidade da pessoa humana” (SARLET, 2012, p. 42).

Para Kant (2003, p. 228) “um fim é um objeto de livre escolha, cuja representação o determina para uma ação (pela qual o objeto é instaurado)” Ou seja, “**trata-se de um** imperativo categórico de pura razão prática e, portanto, um imperativo que liga um conceito de dever aquele de um fim em geral” (KANT, 2003, p. 228). Desse modo, “é um princípio prático que prescreve o fim ele mesmo (e assim prescreve incondicionalmente), e não o meio (por conseguinte, não condicionalmente)” (KANT, 2003, p. 228). O homem tem um fim em si mesmo e não um objeto ou um meio para atingir os fins de outro. Para além disso, a dignidade é inerente então a natureza humana e se consagra sob a proteção dos demais direitos fundamentais.

A dignidade é tratada no artigo 1º, inciso III, da Constituição da República de 1988, e a autora Roxana Borges, contextualiza o princípio como sendo a possibilidade de condução própria de um **ser humano na** própria vida, desde que este não atinja terceiros, sendo isso válido também para a os momentos finais **da vida da** pessoa. (BORGES, 2001).

De tal modo, que esse princípio constitucional, ocupa posição de superioridade nos horizontes do sistema jurídico, apresentando uma dupla concepção, sendo um direito individual protetivo **em relação ao** Estado e aos demais cidadãos, como também um dever de tratamento igualitário dos próprios semelhantes.

Tornando-se uma cláusula geral que irradiam todos os demais direitos fundamentais, previstos no artigo 5º da Carta Magna, tais como **o direito à** liberdade, igualdade e, inclusive, **o direito à** vida, sejam capitulados em outros dispositivos, a exemplo dos artigos 270, 193 ou 250, todos do mesmo diploma legal. Portanto é perceptível que essa dignidade é ligada diretamente com **o direito à** vida digna, gerando uma autonomia **que permite o direito de escolha**. Todavia, existem dilemas que vem ocorrendo no tocante ao início da vida com relação às inovações na medicina, questões sobre fertilização in vitro (FIV), eutanásia, entre outras. Nessa linha, predominaram discursões sobre a relação médico-paciente, e ao **final da vida**-quando o interesse se orienta a atenção de enfermos **em fase terminal**.

Vale ressaltar que, o avanço dos séculos, e conseqüentemente da tecnologia, ciência e biotecnologia, trouxe uma nova perspectiva quanto ao papel da morte na sociedade. Tal que antes era aceita pelo povo, muitas vezes possuía um ritual próprio de cada local e tida como algo de plena espontaneidade, agora, **muitas vezes**, é tratada como algo não natural e, por sua vez, que necessita ser combatido pela sociedade. O que é nada mais que o ciclo **final da vida** vem sendo tratado, muitas vezes, como uma patologia pela sociedade atual que possui “remédios” **para que haja o** devido “tratamento”.

É antiga a interferência humana no momento da morte, mas ganhou especial relevância em face da intensa evolução biotecnológica ocorrida na segunda metade **do século XX**. Nos dias atuais, é possível prolongar artificialmente a existência de um doente, ainda que a medicina não lhe possa oferecer nenhuma expectativa de cura ou mais conforto nesse fim de vida prolongado. (VILAS-BOAS, 2008, p. 64) Assim a bioética tem o papel de regular os progressos científicos e tecnológicos para **que não se** voltem contra o homem, servindo como marco referencial para a compreensão e possível solução desses dilemas. **De modo que**, a biojurídica ou biodireito tem por objeto o fundamento e pertinência das normas jurídicas positivas, para adequá-las aos valores da bioética, estudando o conteúdo moral e ético das leis.

Ambas não podem somente aprovar as condutas que já se estão realizando e as normas já existentes, senão promover novas formas de conduta em benefício das pessoas. A bioética e a biojurídica devem ser



coerentes entre si, avançar e aplicar-se simultaneamente para garantir uma vida digna em todas as suas etapas, tanto no presente como para as futuras gerações (SAMPERIO; BARRACHINA, 2007, p. 53).

Discutir que estar vivo pode não ser a melhor maneira de traduzir a vivência daquele que se encontra enfermo em um leito, no qual não se pode ter convívio ou desfrutar da vida. **A vida é** muito mais do que apenas fazer-se presente na sociedade, mas estar inserido na sociedade como um todo, podendo participar ativamente de todas as atividades lícitas e fundamentais para a convivência social.

Sob outra perspectiva é importante aludir sobre **o direito à** liberdade diretamente ligada ao princípio da autonomia que compreende **a liberdade de** contratar - decidir se e quando estabelecer uma relação jurídica contratual; **a liberdade de** escolher. Nesses termos, o doutrinador José Afonso da SILVA, na sua obra "Curso de Direito Constitucional Positivo, traz uma definição do que pode ser entendido como liberdade. Ele fundamenta que liberdade significa poder fazer tudo desde que tal atitude não venha a prejudicar ao próximo.

A liberdade consiste em poder fazer tudo o que não prejudique a outrem: assim, o exercício dos direitos naturais do homem não tem outros limites senão os que asseguram aos demais membros da sociedade o gozo dos mesmos direitos. Esses limites somente a lei poderá determinar. (2005, p. 233)

Já o professor Cunha Júnior (2017, p. 603) expressa **que o direito à** liberdade, garantido a todo cidadão brasileiro no rol dos Direitos individuais e coletivos da Carta Magna Federal, consiste no poder de autodeterminação, ou na capacidade de cada um se determinar **de acordo com** sua própria consciência. Sendo assim, tal direito é a permissão da busca pela felicidade de cada indivíduo, permitindo que esta seja alcançada por si próprio através da atuação da sua própria liberdade.

Constitui-se então a **autonomia da vontade** deriva do princípio abordado acima, tem o poder de livre expressão, gerando a livre escolha em grande escala. Tendo vários significados em seu conceito e sendo usado a todo e qualquer momento da vida desde que não fira a dignidade do outro.

Posto isso tem apenas uma finalidade de conferir a todo **ser humano a** livre manifestação que gera uma sociedade de bom convívio. Expõe também que existem fatores que não permitem que a sua liberdade seja absoluta, pois existem questões externas que harmonizam a sociedade como um todo.

Diante o exposto, **conclui-se que a** dignidade da pessoa humana se relaciona, assim, com a possibilidade de a pessoa conduzir sua vida e realizar sua personalidade conforme sua própria consciência, desde que não viole direitos alheios, trazendo, como uma de suas vertentes, a autonomia do indivíduo, a liberdade e o poder de autodeterminação.

3 TRATAMENTO JURÍDICO CONFERIDO AO MÉDICO NO TOCANTE **A EUTANÁSIA**

No contexto da atenção primária a relação médico paciente ainda é um desafio para implementação de práticas mais humanizadas em saúde, considerando sua relevância e a emergência do problema da humanização como necessidade social.

Antonio José Pessoa da Silveira Dórea, conselheiro da CFM (1999), descreve que a relação médico x paciente começou com Asclépio, o deus da medicina que nasceu o "ars curandi", a arte de curar ou de tratar, que estimulava a sua prática como consolação e escuta do doente, dimensão que pelo menos no Ocidente se encontra praticamente esquecida. O médico imaginado por ele, modelo de equilíbrio, sensatez e sabedoria, deve amenizar a solidão do doente que, desesperado com as mazelas da sua condição precisa ser reconduzido ao conforto do convívio humano.

O Código de Ética Médica traz as normas **de conduta que** devem ser praticadas e observadas pelos médicos. O artigo 2º, Capítulo I, aponta que "o alvo de toda atenção do médico é o **ser humano, em** benefício do qual deverá agir com o máximo de zelo e o melhor da sua capacidade profissional". Fica



evidente que zelo, apreço, respeito a condição humana, ao lado da competência técnica, são atributos que o profissional deve ter. O Capítulo V (Relação com pacientes e familiares) enfoca o princípio da autonomia do paciente, isto é, prioridade da vida sobre os bens materiais e morais, a responsabilidade no trato com o enfermo, o respeito à sua vulnerabilidade.

Portanto, as bases éticas na relação médico x paciente estão centradas em princípios e valores. Atenção, sensibilidade, compaixão, devoção, além de justiça, sigilo, beneficência, autonomia, são indissociáveis na interação deste binômio que redundará no êxito profissional. Não é possível desprezar que consciente do compromisso ético profissional, o médico além da solidariedade humana tem papel indispensável no comprometimento político e social inerente ao cidadão na transformação que sofreu o mundo agora globalizado.

Avanços na ciência e na tecnologia têm sido inúmeros, e esse crescimento tem levado pessoas a viverem melhor, apesar disso a relação médico-paciente ainda permanece com um papel fundamental **para que haja** destaque no tratamento das patologias. O sucesso de um tratamento depende, em grande parte, da inter-relação que se estabelece entre os dois polos.

Existem fatores que precisam ser estabelecidos para haja uma adequada relação, resultando em um restabelecimento da saúde do enfermo, junto com um resultado positivo. **O profissional médico** deve ter consciência de que sua atividade, ou seja, que a terapêutica por ele desenvolvida, pode não trazer o efeito desejado. O paciente, por sua vez, também deve ser informado sobre todos os dados de sua doença, quais os tratamentos que serão utilizados, suas complicações e seus riscos e, desde o início, ter a total noção de que a Medicina, por não ser uma ciência exata, pode não trazer a evolução esperada.

3.1 Resp. **do médico na prática da eutanásia**

A responsabilidade civil do médico é aparada pela Lei n. 8.078/1990, em seu art. 14, § 4º, estabeleceu a responsabilidade subjetiva para os profissionais liberais prestadores de serviços.

Segundo Cavalieri (2005, p. 24) “Responsabilidade Civil é um dever jurídico sucessivo que surge para recompor o dano decorrente da violação de um dever jurídico originário”. O dever jurídico deve ser entendido como a conduta externa de uma pessoa imposta pelas normas, por exigência do convívio em sociedade. A violação de um dever jurídico (originário) configura o ilícito, que, poderá acarretar um dano, gerando um novo dever jurídico (sucessivo), o de reparar o dano. O responsável será a pessoa que deverá ressarcir o prejuízo que foi causado pela violação de um dever jurídico originário.

A relação entre médico e paciente é contratual, no entanto embora contratual, é subjetiva e com culpa provada, cabendo ao paciente, ou aos seus herdeiros, demonstrar que o resultado não esperado do tratamento teve por causa a negligência, a imprudência ou a imperícia do médico, apesar dos recursos médicos e científicos disponíveis. Segundo Cavalieri (2005, p. 394):

Culpa e erro profissional são coisas distintas. Há erro profissional quando a conduta médica é correta, mas a técnica empregada é incorreta; há imperícia quando a técnica é correta, mas a conduta médica é incorreta. A culpa médica supõe uma falta de diligência ou de prudência **em relação ao** que era esperável de um bom profissional escolhido como padrão; o erro é a falha do homem normal, consequência inelutável da falibilidade humana.

O profissional de saúde não pode assumir a obrigação de curar o doente ou de salvá-lo, principalmente quando em estado grave ou terminal. A obrigação do médico será a de proporcionar **todos os cuidados** e conselhos ao paciente, **de acordo com** as regras e os métodos da profissão. Assim sendo, a obrigação assumida é de meio, não se caracterizando o inadimplemento contratual, se o tratamento não produziu o efeito esperado (a cura).



A atividade médica tem o chamado risco inerente, **que é o** risco decorrente da própria natureza do serviço e ao seu modo de prestação. Para não responder pelos riscos inerentes, deve o médico prestar ao paciente todas as informações necessárias sobre a terapia ou cirurgia indicada para o caso, seus riscos e os resultados possíveis, dele obtendo o chamado consentimento informado. A título de exemplo assim fundamentou seu voto no julgado do REsp 436827/SP o Exmo. Sr. Ministro Ruy Rosado de Aguiar (2002): A despreocupação do facultativo em obter do paciente seu consentimento informado pode significar-nos casos mais graves - negligência no exercício profissional. As exigências do princípio do consentimento informado devem ser atendidas com maior zelo na medida em que aumenta o risco, ou o dano, ou diminui a possibilidade de êxito. Nas circunstâncias dos autos, assim como admitido pelo Tribunal e acima parcialmente descrito, o dever de informação antes e depois da cirurgia não foi cumprido.

Portanto, quando através de suas práticas, o médico vir a causar dano ao paciente, ele poderá ser responsabilizado, tanto nas esferas ética, civil e penal. Eticamente, será julgado pelo Conselho Regional de Medicina, civilmente, poderá ser punido com penas pecuniárias, e penalmente quando sua atividade estiver inserida em algum delito tipificado em nosso Código Penal.

No Brasil **a eutanásia é** considerada homicídio privilegiado, conforme o projeto de lei nº 236 apresentado ao Senado Federal em 07 de julho de 2012, que trouxe grandes inovações para o âmbito penal brasileiro. Dentro dessas inovações, trouxe a tipificação da eutanásia, sua descrição consta no art. 122 do Código Penal:

Art. 122. Matar, por piedade ou compaixão, paciente em estado terminal, imputável e maior, a seu pedido, para abreviar-lhe **sofrimento físico insuportável em razão de doença grave**:

Pena – prisão, de dois a quatro anos.

§ 1º O juiz deixará de aplicar a pena avaliando as circunstâncias do caso, **bem como a** relação de parentesco ou estreitos laços de afeição do agente com **a vítima**.

§ 2º **Não** há crime **quando o agente** deixa de fazer uso de meios artificiais para manter **a vida do paciente em caso de doença grave** irreversível, e **desde que essa** circunstância esteja previamente atestada por dois médicos e haja **consentimento do paciente**, ou, na sua impossibilidade, de ascendente, descendente, cônjuge, companheiro ou irmão.

A doutrina brasileira ainda tem **o direito à** vida como um direito fundamental quase absoluto, cuja relatividade apenas se verifica em casos extremamente excepcionais, os quais devem ser expressamente previstos em lei, ou até mesmo na própria Constituição.

O Brasil não formalizou qualquer legislação explícita **acerca da Eutanásia**. O mais próximo que se chegou da legalização **se refere ao** projeto de lei nº 125/96, que propunha a legalização da Eutanásia perante o parecer de uma junta de cinco médicos atestando a inutilidade do sofrimento físico ou psíquico do doente. Assim, a eutanásia como figura típica em um novo código penal em nada amplia a proteção à vida, mas tão somente cerceia a liberdade do indivíduo que em um estado brutal de debilidade tem retirado de si **o direito de decidir sobre** sua existência, direito este cujo exercício cabe unicamente ao seu titular, não sendo, portanto, justificável a ingerência do Estado no tocante ao modo ou ao tempo de vida.

3.2 Como o Conselho Federal De Medicina (CFM) versam sobre a responsabilidade médica.

Sobre o que seja responsabilidade civil ensina Maria Helena Diniz (1996, v. 7, p.29): “A responsabilidade civil é **a aplicação de** medidas que obriguem uma pessoa a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros, **em razão de** ato por ela mesma praticado, por pessoa por quem ela responde, por alguma coisa a ela pertencente ou de simples imposição legal.”



A responsabilidade civil médica tem sido **cada vez mais** presentes nos tribunais brasileiros. Essa responsabilidade vem sendo embasada na teoria da culpa, ou, seja, tem que haver culpa no agir do médico. No ordenamento jurídico brasileiro essa culpa se manifesta através do dolo, sendo pouco provável por erro médico, pois o dolo é a intenção consciente, deliberada, de causar dano a outrem, ou assumir o risco de que isto ocorra, o que não deve ser aqui o caso, mas, sem dúvida nenhuma, se manifesta esta culpa pela presença de negligência, imprudência ou imperícia no agir do médico. (Neri Tadeu, 1999). Ocorrendo um dano ou prejuízo a um paciente o médico poderá ser, em juízo, responsabilizado por este se tiver agido com culpa, pois a responsabilidade dos médicos é avaliada pelos tribunais à luz da teoria da responsabilidade subjetiva. Nessa teoria da culpa **é necessário que** se façam presentes três requisitos: o dano, o nexo causal e culpa, e o ato lesivo. Isto o que expressa o artigo 186, do Código Civil pátrio: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.

Ocorrendo assim a exclusão de um desses atos em fato concreto, não haverá responsabilidade. A responsabilidade civil é subdividida em dois tipos: subjetiva e objetiva. Na responsabilidade subjetiva há a necessidade de se provar a culpa do médico em uma de suas modalidades, o que não acontece com a responsabilidade objetiva, na qual a culpa é presumida.

Os doutrinadores definem a responsabilidade civil médica como subjetivas **ou obrigação de** meio, pois a medicina não é tratada como uma ciência exata e os médicos não são obrigados a conseguir êxito nos seus procedimentos. Ocorre que na responsabilidade objetiva, o êxito é inerente ao procedimento, cabendo ao médico nessa modalidade de culpa provas à isenção de sua responsabilidade.

É importante destacar que existe também a responsabilidade objetiva dos hospitais públicos, respaldada na Constituição Federal e que necessita de discursões. Sendo o Estado responsável pela manutenção e fornecimentos de aparelhos, instalações, fiscalizações dos serviços, não sendo responsabilidade pelos procedimentos profissionais dos médicos, entretanto, caso ocorra um dano material, estético ou moral, o Estado deve fazer reparação direto a vítima, podendo depois acionar o médico responsável.

O Código de Ética Médica proíbe explicitamente **a prática de Eutanásia e** distanásia. Esta última é o contrário da Eutanásia, já que consiste no prolongamento exagerado da vida por meios artificiais. Essa busca de recuperação a qualquer custo acaba por estender o sofrimento e agonia do paciente.

É vedado ao médico:

Art. 41 - **Abreviar a vida do paciente**, ainda que a pedido deste **ou de seu representante legal**.(..)XXII - Nas situações clínicas irreversíveis e terminais, o médico evitará **a realização de** procedimentos diagnósticos e terapêuticos desnecessários e propiciará aos pacientes sob sua atenção **todos os cuidados** paliativos apropriados. (Res. 1.931/2009, do CFM)

O Código de Ética Médica não considera a prática ortotanásia um ato ilícito, **desde que respeitada** à vontade **do paciente ou** do representante legal.

Portanto, se considerando a vontade do paciente, **o profissional de** medicina não utilizar de medicações e /ou procedimentos invasivos **para prolongar a vida do paciente em estágio terminal** e este vir a óbito sem a participação direta do profissional, então não há crime.

Conseqüentemente, **a prática de** qualquer modalidade de eutanásia, em que há participação direta do profissional médico, será considerada ato ilícito, conforme diz o preâmbulo da Resolução do Conselho Federal de Medicina, nº 1.805/2006:



Na fase terminal de enfermidades graves e incuráveis é permitido ao médico limitar ou suspender procedimentos e tratamentos que prolonguem a vida do doente, garantindo-lhe os cuidados necessários para aliviar os sintomas que levam ao sofrimento, na perspectiva de uma assistência integral, respeitada a vontade do paciente ou de seu representante legal. (Res. 1805/2006, caput, CFM).

É o que também diz o Código de Ética Médica:

Art. 41 (...) Parágrafo único. Nos casos de doença incurável e terminal, deve o médico oferecer todos os cuidados paliativos disponíveis sem empreender ações diagnósticas ou terapêuticas inúteis ou obstinadas, levando sempre em consideração a vontade expressa do paciente ou, na sua impossibilidade, a de seu representante legal. (Res. 1.931/2009 CFM).

A ortotanásia tem aspecto regulamentar, pois assegura o direito a uma morte digna, interposto pelos princípios da dignidade da pessoa humana e autonomia privada.

É desta maneira que o Novo Código de Ética garante ao paciente o direito a morrer sem sofrimento, permitindo a sequência natural da morte. Ao médico, cabe apenas os cuidados paliativos para assegurar que o paciente tenha uma morte digna. Assim, “o médico não pode nem deve, de forma alguma e em nenhuma circunstância, contribuir ativamente para a morte do paciente, pois isso se contrapõe ao seu compromisso profissional e à sua formação moral”. (FRANÇA, 2007, p. 499).

4. A LEGALIZAÇÃO DA EUTANÁSIA COMO POSSÍVEL RESPOSTA AOS DILMEAS DE RESPONSABILIZAÇÃO MÉDICA A PARTIR DO DIREITO COMPARADO

Como foi visto, a Eutanásia é criminalizada no Brasil, assim como em vários lugares do mundo. Mas existem alguns países que aceitam a prática e possuem especialistas para prática de tal ato.

É necessário um intercâmbio de ideias e experiências para que se possa haver um aperfeiçoamento maior, para se entender melhor um instituto jurídico, é comum ser analisado a evolução histórica de tal instituto, um exame aos ordenamentos de como se dá a aplicação deste instituto no direito comparado.

A Holanda ganhou um maior destaque por ser conhecido como o país mais liberalista quanto a questões mais complexas. Na Holanda desde 1970 discute a Eutanásia, contudo em 2001 a legislação foi aprovada e entrou em vigor em 2002, permitindo a Eutanásia. Ainda, na década de 90, o Ministério da Justiça e a Real Associação Médica Holandesa, entraram em consenso e permitiram que o médico que fosse executar o procedimento se valesse de uma notificação. (DINIZ, 2018, p. 7).

A Bélgica foi o segundo país no mundo a legalizar a prática da eutanásia no seu ordenamento, a lei que regulamentou a eutanásia veio ser aprovada em 16 de maio de 2002 e entrou em vigência no dia 22 de setembro de 2002, a Eutanásia voluntária passou a ser permitida na Bélgica para pessoas mentalmente capazes, portadores de condições irremediáveis, abrangendo, também, doenças mentais que causem sofrimento físico ou psicológico impossíveis de ser suportado.

A legislação deste país sobre a eutanásia traz grandes semelhanças com a vigente em solo holandês, entretanto, de início, o diploma belga se mostrou receoso quanto à prática do instituto em menores de 18 anos, motivo este pelo qual a eutanásia não foi estendida para pessoas com menos de 18 anos, exceto se as mesmas já fossem emancipadas, como dispunha o art. 3, § 1º da lei na época de sua publicação (BÉLGICA, 2002).

No obstante, a que pese o maior rigor quanto à idade, na Bélgica não era necessário o paciente encontrar-se em estado terminal para pleitear a eutanásia. Neste sentido, Molinari (2014) ensina: “Inicialmente a lei



belga foi mais rígida que a holandesa, não se admitindo a prática da eutanásia em menores de 18 anos, porém, a lei permitia a eutanásia em pessoas que não estavam em estado terminal”.

A Alemanha nos meados de 1935 decretou a aprovação e entrou em vigência lei que dava direito ao paciente em estágio terminal acabar com todo seu sofrimento por meio da eutanásia. Mas essa lei foi desvirtuada durante o hediondo terceiro Reich, que matou milhares de pessoas, dentre eles doentes e deficientes, sob o pretexto de não colaborarem para o crescimento da nação, era o que os nazistas chamavam de limpeza ou purificação da raça ariana.

A eutanásia, que uma vez fora permitida, é tida como homicídio privilegiado, com pena que pode variar de seis meses a cinco anos, conforme dispõe o art. 216 do código penal alemão. Ponto importante a se destacar é que para a tipificação desta conduta não necessariamente é preciso que seja um paciente terminal. Em caso de o autor comprovar que a “vítima” seria paciente em estado incurável, sua pena seria estabelecida no mínimo legal, podendo até ser aplicada uma espécie de sursis.

O Uruguai foi o primeiro país no globo a tolerar a possibilidade da realização da eutanásia sem que o agente viesse a ser punido, conforme disposto no art. 37 do Código Penal de 1934. A eutanásia não era verdadeiramente legalizada no ordenamento jurídico do país, mas a depender do caso poderia ser admitida, desde que o agente tivesse antecedentes honráveis, realizado a conduta por motivo piedoso e que a “vítima” tivesse feito reiteradas súplicas. Neste sentido:

De acordo com a legislação uruguaia, é facultado ao juiz a exoneração do castigo a quem realizou este tipo de procedimento, desde que preencha três condições básicas: -ter antecedentes honráveis; -ser realizado por motivo piedoso, e -a vítima ter feito reiteradas súplicas (GOLDIM, 1997).

As discussões acerca da eutanásia e sua legalização seguem em desenvolvimento, sem que ainda se tenha um resultado definitivo quanto à criação ou não de uma lei que verse sobre a eutanásia. Enquanto tal discussão não chega a um resultado, alguns casos envolvendo eutanásia clandestina seguem gerando polêmica.

Já a Colômbia regula o homicídio piedoso no artigo 326 de seu Código Penal, onde quem matar outrem objetivando por fim a sofrimento intenso proveniente de lesão corporal ou enfermidade grave ou incurável, incorrerá em pena de prisão de seis meses a três anos de prisão, se diferenciando do código penal boliviano quanto a não necessidade de manifestação do voluntário, ou seja, do sujeito passivo para configurar o delito (Colômbia, 2003).

Na França, berço de muitas ideias liberais e de defesa dos direitos de liberdade, há muito tempo o debate acerca da eutanásia é travado e, até os dias de hoje, o embate é cercado de polêmica, mesmo quando relacionado com sua forma passiva. Alguns projetos de Lei, que legalizariam ou despenalizariam a eutanásia ativa em território francês, já foram apresentados, entretanto, nenhum, até o momento, veio a ser aprovado.

A Inglaterra foi o berço da primeira organização a lutar em prol da legalização da eutanásia, anteriormente chamada de EXIT, agora intitulada Voluntary Euthanasia Society, esta organização encabeça um movimento que cada vez mais ganha apoio na luta pela legalização deste controverso instituto que é a eutanásia.

Portanto, podemos destacar que a chamada eutanásia de duplo efeito é permitida, ou seja, o médico pode receitar ao paciente uma dose não letal de medicamento que reduza a dor do enfermo, mesmo que aquele saiba que, como efeito secundário, a vida do paciente será abreviada.

Entretanto, na Inglaterra cabe o chamado testamento vital, bastante útil para os casos em que o enfermo venha a perder a consciência e não possa mais tomar decisões a respeito de sua saúde. Sobre isso, destaca a professora Vieira (2009, p. 132):



Os ingleses têm o direito de redigir um **testamento vital**, que será útil em caso de se tornarem incapazes de exprimir validamente sua vontade. No caso dos pacientes **em estado vegetativo** persistente, podem-se suspender as medidas de sustentação da vida, havendo acordo **entre a equipe médica e a família**. Sempre se diferenciando da maior parte dos outros países do mundo os Estados Unidos faz uma análise jurídica diferenciada de seu sistema jurídico em relação a qualquer que seja o instituto que esteja em estudo. Em razão da grande liberdade dada aos Estados que compõe a Federação, muitas vezes há diplomas legais de Estados diferentes legislando os mesmos assuntos só que em posições contrárias. Entretanto, a eutanásia propriamente dita, ou seja, a forma ativa, é proibida por lei Federal, nenhum dos Estados americanos possui permissão para legalizar a eutanásia, **uma vez que o** tema seria de competência legislativa da União.

Por fim, em todos os países em destaque apresentam mais experiência na aplicação ou discussões **acerca da eutanásia em** todo o mundo. Em algumas nações não existe tamanho debates acerca deste tema ou seu ordenamento jurídico. Podendo este ser o caso do Brasil, no qual não existe nada específico **sobre a eutanásia** em seu ordenamento jurídico, mesmo sendo considerado como homicídio privilegiado. Entretanto, a legalização do instituto representa um grande avanço em busca do direito do paciente morrer dignamente. Existe ordenamentos jurídicos que não admitem **a eutanásia no Brasil** e na Itália, e este será um caminho intenso para legalização, devido a grande influência do catolicismo, das culturas, entres outros questionamentos.

4.1 Breve análise comparada acerca da legalização

A doutrina brasileira considera **a prática da eutanásia** como conduta criminosa, variando-se o posicionamento quanto à sanção de homicídio comum ou a chamada forma privilegiada. Guimarães (2009, p. 283), dissertando sobre os diversos pareceres da eutanásia no ordenamento jurídico pátrio, leciona:

Assim, é que já se defendeu a fixação da eutanásia como homicídio, até mesmo agravado, por ser **entendida como uma** forma de matar alguém que não teve possibilidade de defesa, ou a teve dificultada, ou ainda porque o agente agira fútil ou torpemente, guiado por sentimento egoístico ou meramente econômico. Também já se compreendeu a eutanásia como sendo um delito de homicídio simples, sem qualificadoras ou majorantes, **de um lado**, mas também ausentes quaisquer especiais atenuações, de outro (grifo nosso).

Em mesmo sentido, Sá (2015, p. 191) leciona:

A eutanásia, nas suas diversas formas, vem sendo tratada pelo Direito Penal pátrio como homicídio, ainda que privilegiado. Do conteúdo da regra do art. 121, § 1º, do Código Penal, depreende-se **que o ato de tirar a vida** de outrem **que se encontre em** grande sofrimento pode ser considerado motivo de relevante valor moral e, por isso, o agente que praticar o delito terá sua pena reduzida de um sexto a um terço.

Entretanto as hipóteses de homicídio simples ou privilegiado, parece ser muito mais razoável o posicionamento quanto à eutanásia ser configurada como espécie privilegiada de homicídio. Embora tais posicionamentos não se enquadrem com o entendimento desta pesquisa, que analisa o instituto como legal, parece que a redução da pena se mostra mais razoável, **uma vez que a eutanásia seria realizada com o objetivo de** se retirar o paciente dos intensos sofrimentos e dores que o mesmo está acometido, tendo relação com o disposto no § 1º, do art. 121, Código Penal.

Conforme já mencionado, o tema não possui atenção tão intensa quanto em outros países, a eutanásia recebe grande repercussão da mídia e da sociedade, a cada proposta de legalização ou tipificação do referido instituto, como se verá no tópico a seguir.

Destaca-se que a prática da ortotanásia é permitida pelo ordenamento jurídico brasileiro, a resolução 1805/2006, do Conselho Federal de Medicina, autoriza os médicos a realizar a ortotanásia, desde que seja



vontade do paciente, conforme o disposto no art. 1º da referida resolução: “É permitido ao médico limitar ou suspender procedimentos e tratamentos que prolonguem a vida do doente em fase terminal, de enfermidade grave e incurável, respeitada a vontade da pessoa ou de seu representante legal” (CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA, 2006).

Ao acompanhar essa resolução é perceptível uma confusão no mundo jurídico brasileiro, uma vez que alguns juristas criticam que ao permitir a prática da ortotanásia, deve ser permitida também a prática da eutanásia, por entenderem que ambas as práticas se caracterizam como institutos iguais.

Decorrente de propostas que regulamentam a eutanásia no ordenamento jurídico penal brasileiro ocorreu à criação do projeto de Lei 236/2012, que gerou diversas polêmicas desde 1984, objetivando a reforma do Código Penal de 1940.

Tal projeto não veio a ser convertido em lei, seguindo a eutanásia sem regulamentação específica no ordenamento jurídico brasileiro. No obstante, recentemente, o projeto de Lei 236/2012 (BRASIL, 2013) veio a ser apresentado no Senado Federal, a referida proposta de reforma do Código Penal traz a eutanásia como um de seus conteúdos, gerando bastante repercussão e trazendo o tema novamente a tona das discussões (SIQUEIRA, 2012).

O PL 236/2012 propõe a regulamentação específica da eutanásia no ordenamento jurídico brasileiro como ilícito penal, entretanto, traz a possibilidade de a conduta vir a não ser sancionada, onde o juiz poderia não aplicar pena ao agente a depender do caso concreto, causando intensa divergência entre a doutrina que analisa o instituto supracitado.

Analisando os direitos garantidos pela Constituição de um país é possível entender o ordenamento jurídico de determinada nação. O ordenamento jurídico pátrio não absorve o bem vida unicamente em sua acepção biológica ou física, adota-se o caráter duplo da vida, ou seja, no direito brasileiro este bem assume contornos não apenas de um ciclo biológico temporal, mas também ganha acepção de dignidade de existência. Assim explica Sá (2015, p. 74):

Tem-se que não se pode privilegiar apenas a dimensão biológica da vida humana, negligenciando a qualidade de vida do indivíduo. [...] O ser humano tem outras dimensões que não somente a biológica, de forma que aceitar o critério da qualidade de vida significa estar a serviço não só da vida, mas também da pessoa. O prolongamento da vida somente pode ser justificado se oferecer às pessoas algum benefício, ainda assim, se esse benefício não ferir a dignidade do viver e do morrer.

Também seguindo este posicionamento, Ribeiro (2006, p. 1750) entende que a vida é um direito renunciável para o seu titular e que, se assim não fosse, estaria configurado um dever de viver e não um direito.

Sendo assim a pena de morte vem a ser medida legalizada em caráter excepcional, mas a permissão de aplicação da eutanásia também seria, até porque não se pode mitigar o direito à vida. Como já ressaltado, os direitos fundamentais, entre eles a vida e a liberdade, possuem caráter relativo, deixando de existir um grau hierárquico entre eles, logo é cabível que os conflitos entre os mesmos devam levar em consideração os aspectos específicos de cada um dos casos concretos e não decididos de forma abstrata. Portanto, não há o que se falar no direito à vida como absoluto, indisponível ou irrenunciável, o ordenamento jurídico brasileiro assim não o prevê. Afinal, não há motivos razoáveis para se impedir que, mediante utilização do princípio da proporcionalidade, o paciente tenha o direito de escolher abreviar sua vida em razão de dores ou sofrimentos físicos ou psicológicos oriundos de doença incurável ou já em estado terminal. Dias (2012, p. 126) defende tal posição:

A vida, então, deve ser entendida como um direito disponível para o próprio titular e, além de renunciável, tal direito deve ser compreendido como um princípio constitucional e, portanto, passível de ponderação,



controlada pela regra da proporcionalidade, levando em conta a dignidade e a liberdade do indivíduo. A vida tem lugar destacado no ordenamento jurídico brasileiro, sendo assegurada a qualquer pessoa a inviolabilidade de seu direito à vida, contudo o ordenamento jurídico pátrio em nenhum momento resguarda a vida como valor absoluto ou indisponível. Assim, este bem deve ser disponível ao titular do direito, a pessoa humana, a depender do caso concreto, não havendo, deste modo, motivos para que a eutanásia não possa vir a ser legalizada.

5. CONCLUSÃO

Como demonstrado, o presente artigo tratou de abordar a temática da vida diante à morte próxima e dos procedimentos biomédicos trazidos pela tecnologia, assim como a aplicação do direito e, por consequência, a relação médica-paciente que é desenvolvida ao longo dos tratamentos. Com questionamentos que precisam ser observados ao longo dessa relação, no tocante a responsabilidade dos médicos ao praticarem o ato.

Os objetivos do trabalho foram alcançados vistos a abordagem de todo o contexto histórico da eutanásia, assim como as suas vertentes, e seus reflexos para a dignidade, liberdade, sociedade, ordenamento jurídico, e a responsabilidade civil do médico. Apesar de existir um grande problema nos seus questionamentos que deixam de lado indagações necessárias para o crescimento e abertura da polêmica que a eutanásia causa. O alcance ao objetivo fora obtido, apesar da necessidade da abertura de uma legislação que traga características claras e objetivas sobre a responsabilidade e proteção dos médicos quando existente a prática do ato, prevalecendo sempre a autonomia do paciente. Fora abordado a comparação entre a permissão da prática da ortotanásio e dá a não permissão da eutanásia, apesar de serem fiéis ao princípio da dignidade da pessoa humana, possuem tratamentos diferentes da sociedade, e por consequência da legislação, pelo fato da morte digna parecer algo muito distante da importância dada ao direito à vida, este que se demonstrar indisponível até mesmo perante a dignidade humana.

É viável salientar que determinar limites a prática da eutanásia pode sim ser um quesito a ser pensada para habilitar a realização desta no Brasil, sem ferir o direito a vida, gerando uma morte digna, estabelecendo que em nada se obriga o responsável médico, desde que o mesmo cumpra com os seus deveres para com a sua profissão. O exemplo para isso a Holanda, país pioneiro em adotar a prática, tem um sistema de averiguação quanto a necessidade do procedimento muito eficaz, em que este possui uma série de requisitos a serem cumpridos e verificados para que um médico possa a vir praticar tal procedimento, sem ser penalizado (visto que está prática é crime no país). Tendo como foco do artigo abordar a importância da legalização da eutanásia, defendendo que em certos casos esta pode ser um meio de proporcionar uma morte digna ao paciente.

Por fim, ainda há muito a discorrer sobre o tema e acredita-se que essa pesquisa pode fomentar o debate e chamar a atenção dos demais, para que os olhos sejam fixados nesses tipos de questionamento que vem crescendo constantemente e necessitam de cautelar quando tratados pelo ordenamento jurídico.

REFERÊNCIAS.

BRASIL. Projeto de Lei nº236, de 09 de setembro de 2012. Reforma do código penal brasileiro. Brasília, 2012. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/106404>>;

Acesso em 12 de nov 2020.

BARBOSA, Gabriella Souza da Silva Barbosa. Eutanásia no Brasil: entre o Código Penal e a Dignidade da Pessoa Humana. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2359-



56392018000200165. Acesso em 12 nov 2020.

BATISTA, Rodrigo Siqueira. Eutanásia: Pelas Veredas da Morte e da Autonomia. Disponível em: <https://scielosp.org/article/csc/2004.v9n1/31-41/pt/>. Acesso em: 13 nov 2020.

BARSANTI, Claudio. A Importância da Relação Médico-Paciente. Disponível em: <https://www.spsp.org.br/2007/08/29/a-importancia-da-relacao-medicipaciente/>. Acesso em: 20 nov 2020.

BATISTA, Rodrigo Siqueira. Conversões sobre a “boa morte”: o debate bioética acerca da eutanásia. Disponível em: <https://www.scielosp.org/article/csp/2005.v21n1/111-119/pt/>. Acesso em: 10 nov 2020.

D' AVILA, Roberto Luiz. A Codificação Moral da Medicina: Avanços e Desafios na Formação dos médicos. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1519-38292010000600019. Acesso em: 13 nov 2020.

FREITAS, Souza. O Direito de Morrer Dignamente. Disponível em: https://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=15051. Acesso em: 10 nov 2020.

FELIX, Zirleide Carlos. Eutanásia, Distanásia e Ortotanásia: Revisão integrativa da literatura. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2359-56392018000200165. Acesso em: 01 nov 2020

GOLDIM, José. Bioética: Índice Geral de Textos, Resumos, Definições, Normas e Casos. Disponível em: <https://www.ufrgs.br/bioetica/textos.htm#eutanasia>. Acesso em: 15 nov 2020.

GOMES, Annatalia Meneses de Amorim. Relação Médico-Paciente: Entre o Dessejável e o Possível na Atenção Primária à saúde. Disponível em: <https://www.scielosp.org/article/physis/2012.v22n3/1101-1119/pt/>. Acesso em: 16 nov 2020.

GOMES, André Cruz. Eutanásia: Morte com Dignidade x Direito a Vida. Disponível em: <https://www.jornaleletronicofivj.com.br/jefvj/article/view/673>. Acesso em: 11 nov 2020.

GIANELLO, Matheus Candiago. A Eutanásia e sua Legalização no Brasil e no Mundo. Disponível em: <https://unoesc.emnuvens.com.br/apeuv/article/view/13949>. Acesso em: 28 nov 2020.

PERIM, Sabrina Fontoura. Eutanásia no Brasil. Disponível em: <https://core.ac.uk/reader/322641560>. Acesso em: 25 nov 2020.

PIRES, Régma de Figueiredo. A legalização da morte assistida no Brasil: uma análise à luz da bioética, do biodireito e o do Direito comparado. Disponível em: <http://dspace.sti.ufcg.edu.br:8080/jspui/handle/riufcg/15438>. Acesso em 28 nov 2020.

SILVA, Antonio Vital Alves. Eutanásia: Perspectivas Jurídicas e Sociais para o debate no Brasil. Disponível em: https://d1wqtxts1xzle7.cloudfront.net/58830355/Eutanasia_Perspectivas_Juridicas_e_Sociais_para_o_debate_no_Brasil.pdf?1554747051=&response-content-disposition=inline%3B+filename%3DEutanasia_Perspectivas_Juridicas_e_Socia.pdf&Expires=1607128948&Signature=Cv2qhWv6CxMw4oY7pFBoY-o5JpnEjzT-5gqOwoinima-aGi1EyrnyJhjaXlsSf8c2Uz-TZZ7jQ~s6CRYB0pD6TBGGqaeBESeSn0ZR9uDz52VBV0kE1nt~TOTI9~x73veLh2RBNxjTWYShx-QT45uGuejsv4Y3Z9DraNTVI3-YaIReNF-PbwNf2zwnz6Tp4Z19NPzKah2j2oqU-epgSHxb0MhPglGUGqWrYZ9HJV66A12eye4DQlymw~6JyChAtcevpB9iNeg5j~MP86Ek1ldhycLxPqNTD6gYX9nTW8B~MTolkCT1n53CRvd8IWmwszvRu1diiHJQEfv3h~hc5g__&Key-Pair-Id=APKAJLOHF5GGSLRBV4ZA. Acesso em: 24 nov



=====

Arquivo 1: [TCC Greice.docx](#) (7996 termos)

Arquivo 2: http://comciencia.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1519-76542011000700004&Ing=en (1855 termos)

Termos comuns: 21

Similaridade: 0,21%

O texto abaixo é o conteúdo do documento [TCC Greice.docx](#). Os termos em vermelho foram encontrados no documento http://comciencia.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1519-76542011000700004&Ing=en

=====

EUTANÁSIA À LUZ DA RESPONSABILIDADE MÉDICA

EUTHANASIA IN THE LIGHT OF MEDICAL RESPONSIBILITY

Greice Kely Barbosa Paraguassu

[1: Graduanda do Curso de Direito da Universidade Católica do Salvador, e-mail greice.paraguassu@ucsal.edu.br]

Jessica Hind Ribeiro Costa

[2: Professora do curso de Direito da UCSal. (Pós-Doutoranda pela UNB-FLACSO. Doutora e mestra em Direito das Relações Sociais e Novos Direitos pela Universidade Federal da Bahia. Pós Graduada em Direito Civil pelo Complexo Educacional Damásio. Especialista em Teoria e Práticas Clínicas em atenção psicossocial aos usuários de substâncias psicoativas pela Universidade Federal da Bahia. Servidora do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. Professora de Direito Civil da Faculdade Ruy Barbosa e de Direito Civil, Bioética e Direitos Humanos na Universidade Católica do Salvador. Integrante do Grupo de Pesquisa Vida (PPGD - UFBA). E-mail: jessica.costa@pro.ucsal.br.]

RESUMO: Os questionamentos jurídicos que envolvem o campo da bioética são extremamente relevantes ao meio social, em especial no tocante a vida humana. A temática eutanásia é polêmica, por ser um tema obscuro, por não existir uma regulamentação que verse diretamente sobre o tema. Ao decorrer do tempo o médico tem um papel fundamental quanto a pratica do ato, por se deparar com acontecimentos nos quais terá que optar entre bens jurídicos em conflito, como o direito a vida, liberdade, relação com o paciente, autonomia da vontade, saúde, bem estar do paciente, entre outros. Desta maneira, o dilema que deve ser observado é decorrente ao sofrimento de um indivíduo que está chegando ao término da sua vida tendo que decidir entre o direito à vida ou à morte digna. Este artigo tem a finalidade de pontuar o conceito e história da eutanásia, juntamente com a responsabilidade que é dada ao médico, sem que ao final da trajetória o responsável médico venha a ser culpado pelo ato pratico, não deixando de questionar o direito a uma morte digna. E finalmente trazendo uma reflexão sobre a exposição da necessidade de um ordenamento jurídico que verse claramente sobre a legalização da eutanásia, com o consentimento do paciente.

Palavras-chave: Eutanásia. Responsabilidade Médica. Relação Médico-Paciente. Legalização.

ABSTRACT: Legal questions involving the field of bioethics are extremely relevant to the social



environment, especially with regard to human life. The euthanasia theme is controversial, because it is an obscure theme, because there is no regulation that deals directly with the theme. Over time, the doctor has a fundamental role as to the practice of the act, as he is faced with events in which he will have to choose between conflicting legal assets, such as the right to life, freedom, relationship with the patient, autonomy of will, health, patient well-being, among others. In this way, the dilemma that must be observed is due to the suffering of an individual who is reaching the end of his life having to decide between the right to life or a dignified death. This article has the purpose of punctuating the concept and history of euthanasia, together with the responsibility that is given to the doctor, without the end of the trajectory, the responsible physician is to be blamed for the practical act, while questioning the right to death worthy. And finally bringing a reflection on the exposition of the need for a legal order that clearly deals with the legalization of euthanasia, with the patient's consent.

Keywords: Euthanasia. Medical Responsibility. Doctor-Patient Relationship. Legalization.

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO. 2 CONTEXTUALIZAÇÃO DA EUTANÁSIA. 3 TRATAMENTO JURÍDICO CONFERIDO AO MÉDICO NO TOCANTE A EUTANÁSIA 3.1 Resp. do médico na prática da eutanásia 3.2 Como o Conselho Federal De Medicina (CFM) versam sobre a responsabilidade médica. 4 A LEGALIZAÇÃO DA EUTANÁSIA COMO POSSÍVEL RESPOSTA AOS DILMEAS DE RESPONSABILIZAÇÃO MÉDICA A PARTIR DO DIREITO COMPARADO 4.1 Breve análise comparada acerca da legalização. 5 CONCLUSÃO. 6 REFERÊNCIAS.

INTRODUÇÃO

O fim da vida humana vem há muito envolvendo questionamentos ao longo da história, com isso, há um crescimento cada vez maior **no que se refere** aos estudos referentes ao fenômeno da morte e as atitudes do homem diante dela, alcançando as mais variadas áreas do conhecimento. Diante disso, sentimentos como medo, dúvidas e expectativas, são comuns quanto a finitude da vida, sendo foco da discussão, a qual pode ser debatida também à luz de os posicionamentos e esperanças filosóficas e religiosas, as quais não são o foco deste trabalho.

Com a constante evolução da ciência, os doutrinadores começaram analisar a prática eutanásia, com diversos pontos de vista, excessivas críticas e inúmeros debates sociais e jurídicos. Esse ato traz no seu conceito uma morte sem sofrimento para pessoas que tem uma determinada doença incurável e que sentem vontade de não prolongar a sua vida, amenizando o sofrimento e a aflição de quem está ao seu lado, seguindo a autonomia da vontade individual e pessoal.

A princípio viabiliza-se o bem estar do paciente, mas não se pode deixar de fora a existência de um ciclo dentro deste ato que aborda uma relação entre o paciente e o médico. Trata-se de um vínculo que pode ser conflituoso e que muitas das vezes gera desgaste sobre como a equipe médica deve atuar com os procedimentos que são necessários para realização desse ato.

Nesse sentido, a questão norteadora desse trabalho será: como a doutrina, a jurisprudência vem a tratar a responsabilidade médica diante da questão da eutanásia? Deste modo, terá como objetivo geral esclarecer o conceito de eutanásia e analisar a importância da relação médico-paciente, juntamente com a autonomia da vontade do paciente, sem infringir a dignidade humana.

Para tanto, os objetivos específicos pretendem identificar e contextualizar a eutanásia defronte aos princípios da dignidade humana versus autonomia de vontade, de forma conjunta como o tratamento jurídico ao médico diante desse tema e sua responsabilidade, assim como, a legalização da eutanásia



serviria de resposta para tal dilema.

Deste modo, a justificativa acadêmica consiste na relevância do tema do direito à vida no direito constitucional, penal e o direito humano, por conseguinte, causar um debate jurídico sobre essa situação, tratando com clareza sobre as responsabilidades médico-paciente. Ademais, o artigo em tela tem por justificativa pessoal demonstrar que a responsabilidade pela prática do ato não deve recair sobre os médicos, pois o paciente tem a autonomia da vontade. Além de expor que esse tipo de prática não é algo atual, e é preciso ser aceita com mais facilidade, descartando a possibilidade de ser crime.

A metodologia do presente artigo consiste na pesquisa e análise de bibliografias, artigos científicos, jurisprudências e comparações legislativas de certos procedimentos em países. Assim como foi pensando através de um raciocínio dedutivo, visto se tratar de uma ideia preestabelecida respaldada com análises dos citados meios para fundamentação.

2. contextualização da eutanásia: Uma análise a partir dos PRINCÍPIOS DA DIGNIDADE HUMANA X AUTONOMIA DA VONTADE

Eutanásia é a “Morte assistida e planejada no caso de doentes terminais e incuráveis, como forma de abreviar o sofrimento”, diante disso, o “(...) conceito mais prevalente relaciona a expressão com a antecipação da morte de paciente incurável, geralmente terminal e em grande sofrimento, movido por compaixão para com ele.” (VILLAS-BÔAS. 2008, p. 62).

Etimologicamente, compreende-se Eutanásia (do grego "bem" ou "bom"; "morte") como a prática de terminar intencionalmente uma vida para aliviar a dor e o sofrimento” (ENCICLOPÉDIA STANFORD DE FILOSOFIA, 2017, p. 2017). Para Maria de Fátima Freire de Sá (Sá, 2005, p.38): “o termo eutanásia foi criado no século XVIII pela primeira vez por Francis Bacon, com a origem da palavra grega que é traduzida como eu (boa) thanatos (morte), podendo ser colocada como “boa morte”, “morte piedosa”, etc”.

O Comitê de Ética Médica da Câmara dos Lordes britânica define a eutanásia como "uma intervenção deliberada empreendida com a intenção expressa de terminar uma vida, para aliviar o sofrimento intratável” (HARRIS, 2001, p. 147). Já na Holanda e na Bélgica, a eutanásia é entendida como "término de vida por um médico a pedido de um paciente" (BBC, 2011).

Introduzir a eutanásia como um assunto que precisa ser discutido, aparado juridicamente e respeitado, é importante para que haja um ganho de peso social que envolve não somente a ética e moral, mas também um conceito religioso, social e cultura, que versam disciplinar a formação de muitos cidadãos. Uma morte provocada por compaixão, partindo de um interesse próprio, a pedido de um paciente com intenso sofrimento físico, com uma doença incurável, que haja de consentimento próprio, uma morte que precisa ser compreendida pela sociedade como um caminho sem muitas escolhas. (Oliveira RA, Baptista PG. p. p . 787-8). (OLIVEIRA; BAPTISTA, 1998, p. 782-98).

Outrossim, ocorreram diversas mudanças nas concepções com o passar do tempo sobre a morte, possibilitando uma verdadeira ruptura histórica também no tocante a eutanásia. No Brasil essa prática é considerada como crime de homicídio, porém esse ato é difundido em diversos países, que tem perspectivas de princípios contrários dos nossos. Por isso outros envolvidos reagem de forma mais aberta ao entender o sofrimento das pessoas que estão ao final da vida.

Para o professor Paulo Lucio (1995, p.40): “A eutanásia não é objeto apenas da ciência médica, mas diz respeito também à moral, às religiões e ao direito, pois o que está em questão é a disponibilidade da vida humana”. Desse modo, ela pode ser classificada em ativa ou passiva. Na eutanásia ativa pressupõe uma intervenção direta que provoca a morte do paciente para dar fim aos sofrimentos de sua agonia, que



ocorre, por exemplo, quando se lhe ministra uma substância letal. Trata-se de matar outra pessoa com a finalidade de evitar que esta sofra de forma demasiada ou permaneça em condições de vida consideradas indignas.

Para uma compreensão mais aberta, Maria Helena Diniz (2007, p. 323-324) cita como exemplos os casos dos Drs. Hackenthal, médico alemão que aplicou uma dose de cianureto em uma enferma incurável de câncer de pele que, após treze operações, estava completamente desfigurada, e Harold Shipman, médico inglês que cumpre prisão perpétua desde 2000 por ter matado 15 senhoras idosas com injeções de heroína (um inquérito apurou que durante os 23 anos de medicina assassinaram, na verdade, 215 pacientes seus, havendo forte suspeita de que matou mais 45).

A eutanásia passiva poderia ser definida como a omissão de um tratamento imprescindível ou de qualquer meio que contribua para a prolongação da vida do paciente. Também pode ser abarcado em seu conceito o abandono do tratamento já iniciado, cessando todas e quaisquer ações que tenham por fim prolongar a vida, tudo com a finalidade de evitar interferir em um processo causal de consequências letais. Nesse norte, encontra-se a posição de Laura Lecuona:

É importante não assimilar a distinção entre eutanásia ativa e eutanásia passiva à distinção entre ação e omissão, porque embora algum parentesco pudesse ser encontrado entre elas, **elas não são** exatamente equivalentes. Um médico que desconecta o ventilador de um paciente, por exemplo, certamente está realizando uma ação: está fazendo algo, a saber, removendo um aparelho **e, com isso**, matando o paciente cuja vida dependia disso. Porém, essa ação normalmente seria classificada como um ato de eutanásia passiva, uma vez que sem o respirador a morte do paciente ocorre naturalmente, sem grande intervenção do médico. Aqui, o médico não mata ativamente um paciente, mas deixa-o morrer passivamente. (LECUONA, 1997, P.99). – TRADUÇÃO NOSSA

Assim, apesar da divergência doutrinária Pessini e Barchifontaine (2000, p. 293) entendem que a eutanásia passiva ou negativa não consistiria numa ação médica, mas na omissão, ou seja, na não aplicação de uma terapia médica com a qual poderia se prolongar a vida da pessoa enferma. Pode-se entender, nos termos da corrente majoritária, encontrar-se também enquadrada no conceito de eutanásia passiva a conduta equivalente ao desligamento dos aparelhos médicos que mantêm as funções vitais do paciente.

Já a ortotanásia é um procedimento lícito a sua prática acontece mediante o total esgotamento de todos os meios possíveis de tratamento, ou até a não prática de um procedimento que seja necessário para manter o paciente em seu estado atual de vida, não prologando a vida do paciente por meio artificial. Dar-se então o significado de orto (certo), thanatos (morte). (BORGES, 2001, P.287. Res. n.1.805/2006, CFM). Diferentemente da eutanásia e ortotanásia, a distanásia fere a dignidade da paciente, sendo conceituada por Maria Helena Diniz (2006, p. 399), como uma morte lenta e com muito sofrimento, gerando ao paciente um sofrimento mais prologado, não tendo como finalidade o prolongamento da vida, mas a dilação da morte através de procedimentos artificiais.

O marco diferencial entre a eutanásia (seja ela passiva ou ativa) e a ortotanásia, é a questão de no primeiro o paciente visa diretamente o resultado morte, enquanto no segundo a intenção não é na contribuição de acelerar o processo, mas na continuidade natural, decorrente de uma morte natural sem dar espaço para tratamentos fúteis. Tal abordagem deve ser analisada **a partir da** dignidade da pessoa humana e da autonomia da vontade dos sujeitos, principalmente em situações de terminalidade.

O princípio da dignidade da pessoa humana pode ser compreendido como um respeito a liberdade do indivíduo a buscar a sua dignidade perante a sua individualidade, e, por estar incluso entre os Fundamentos da República Federativa do Brasil, deve ser utilizado como base para os demais direitos



trazidos pela Carta Constitucional. (BRASIL, 1988)

Posto isso a dignidade da pessoa humana é um conceito amplo, sendo “no pensamento de Kant que a doutrina jurídica mais expressiva – nacional e estrangeira – ainda hoje parece estar identificando as bases de uma fundamentação e, de certa forma, de uma conceituação de dignidade da pessoa humana” (SARLET, 2012, p. 42).

Para Kant (2003, p. 228) “um fim é um objeto de livre escolha, cuja representação o determina para uma ação (pela qual o objeto é instaurado)” Ou seja, “trata-se de um imperativo categórico de pura razão prática e, portanto, um imperativo que liga um conceito de dever aquele de um fim em geral” (KANT, 2003, p. 228). Desse modo, “é um princípio prático que prescreve o fim ele mesmo (e assim prescreve incondicionalmente), e não o meio (por conseguinte, não condicionalmente)” (KANT, 2003, p. 228). O homem tem um fim em si mesmo e não um objeto ou **um meio para** atingir os fins de outro. Para além disso, a dignidade é inerente então a natureza humana e se consagra sob a proteção dos demais direitos fundamentais.

A dignidade é tratada no artigo 1º, inciso III, da Constituição da República de 1988, e a autora Roxana Borges, contextualiza o princípio como sendo **a possibilidade de** condução própria de um ser humano na própria vida, desde que este não atinja terceiros, sendo isso válido também para a os momentos finais da vida da pessoa. (BORGES, 2001).

De tal modo, que esse princípio constitucional, ocupa posição de superioridade nos horizontes do sistema jurídico, apresentando uma dupla concepção, sendo um direito individual protetivo **em relação ao** Estado e aos demais cidadãos, como também um dever de tratamento igualitário dos próprios semelhantes.

Tornando-se uma cláusula geral que irradiam todos os demais direitos fundamentais, previstos no artigo 5º da Carta Magna, tais como o direito à liberdade, igualdade e, inclusive, o direito à vida, sejam capitulados em outros dispositivos, a exemplo dos artigos 270, 193 ou 250, todos do mesmo diploma legal. Portanto é perceptível que essa dignidade é ligada diretamente com o direito à vida digna, gerando uma autonomia que permite o direito de escolha. Todavia, existem dilemas que vem ocorrendo no tocante ao início da vida com relação às inovações na medicina, questões sobre fertilização in vitro (FIV), eutanásia, entre outras. Nessa linha, predominaram discursões sobre a relação médico-paciente, e ao final da vida quando o interesse se orienta a atenção de enfermos em fase terminal.

Vale ressaltar que, o avanço dos séculos, e conseqüentemente da tecnologia, ciência e biotecnologia, trouxe uma nova perspectiva quanto ao papel da morte na sociedade. Tal que antes era aceita pelo povo, muitas vezes possuía um ritual próprio de cada local e tida como algo de plena espontaneidade, agora, muitas vezes, é tratada como algo não natural e, **por sua vez**, que necessita ser combatido pela sociedade. O que é nada mais que o ciclo final da vida vem sendo tratado, muitas vezes, como uma patologia pela sociedade atual que possui “remédios” para que haja o devido “tratamento”.

É antiga a interferência humana no momento da morte, mas ganhou especial relevância em face da intensa evolução biotecnológica ocorrida na segunda metade do século XX. Nos dias atuais, é possível prolongar artificialmente a existência de um doente, ainda que a medicina não lhe possa oferecer nenhuma expectativa de cura ou mais conforto nesse fim de vida prolongado. (VILAS-BOAS, 2008, p. 64) Assim a bioética tem o papel de regular os progressos científicos e tecnológicos para que não se voltem contra o homem, servindo como marco referencial para a compreensão e possível solução desses dilemas. De modo que, a biojurídica ou biodireito tem por objeto o fundamento e pertinência das normas jurídicas positivas, para adequá-las aos valores da bioética, estudando o conteúdo moral e ético das leis.

Ambas não podem somente aprovar as condutas que já se estão realizando e as normas já existentes, senão promover novas formas de conduta em benefício das pessoas. A bioética e a biojurídica devem ser



coerentes entre si, avançar e aplicar-se simultaneamente para garantir uma vida digna em todas as suas etapas, tanto no presente como para as futuras gerações (SAMPERIO; BARRACHINA, 2007, p. 53).

Discutir que estar vivo pode não ser a melhor maneira de traduzir a vivência daquele que se encontra enfermo em um leito, no qual não se pode ter convívio ou desfrutar da vida. A vida é muito mais do que apenas fazer-se presente na sociedade, mas estar inserido na sociedade como um todo, podendo participar ativamente de todas as atividades lícitas e fundamentais para a convivência social.

Sob outra perspectiva é importante aludir sobre o direito à liberdade diretamente ligada ao princípio da autonomia que compreende a liberdade de contratar - decidir se e quando estabelecer uma relação jurídica contratual; a liberdade de escolher. Nesses termos, o doutrinador José Afonso da SILVA, na sua obra "Curso de Direito Constitucional Positivo, traz uma definição do que pode ser entendido como liberdade. Ele fundamenta que liberdade significa poder fazer tudo desde que tal atitude não venha a prejudicar ao próximo.

A liberdade consiste em poder fazer tudo o que não prejudique a outrem: assim, o exercício dos direitos naturais do homem não tem outros limites senão os que asseguram aos demais membros da sociedade o gozo dos mesmos direitos. Esses limites somente a lei poderá determinar. (2005, p. 233)

Já o professor Cunha Júnior (2017, p. 603) expressa que o direito à liberdade, garantido a todo cidadão brasileiro no rol dos Direitos individuais e coletivos da Carta Magna Federal, consiste no poder de autodeterminação, ou na capacidade de cada um se determinar **de acordo com** sua própria consciência. Sendo assim, tal direito é a permissão da busca pela felicidade de cada indivíduo, permitindo que esta seja alcançada por si próprio através da atuação da sua própria liberdade.

Constitui-se então a autonomia da vontade deriva do princípio abordado acima, tem o poder de livre expressão, gerando a livre escolha em grande escala. Tendo vários significados em seu conceito e sendo usado a todo e qualquer momento da vida desde que não fira a dignidade do outro.

Posto isso tem apenas uma finalidade de conferir a todo ser humano a livre manifestação que gera uma sociedade de bom convívio. Expõe também que existem fatores que não permitem que a sua liberdade seja absoluta, pois existem questões externas que harmonizam a sociedade como um todo.

Diante o exposto, conclui-se que a dignidade da pessoa humana se relaciona, assim, com **a possibilidade de** a pessoa conduzir sua vida e realizar sua personalidade conforme sua própria consciência, desde que não viole direitos alheios, trazendo, como uma de suas vertentes, a autonomia do indivíduo, a liberdade e o poder de autodeterminação.

3 TRATAMENTO JURÍDICO CONFERIDO AO MÉDICO NO TOCANTE A EUTANÁSIA

No contexto da atenção primária a relação médico paciente ainda é um desafio para implementação de práticas mais humanizadas em saúde, considerando sua relevância e a emergência do problema da humanização como necessidade social.

Antonio José Pessoa da Silveira Dórea, conselheiro da CFM (1999), descreve que a relação médico x paciente começou com Asclépio, o deus da medicina que nasceu o "ars curandi", a arte de curar ou de tratar, que estimulava a sua prática como consolação e escuta do doente, dimensão que pelo menos no Ocidente se encontra praticamente esquecida. O médico imaginado por ele, modelo de equilíbrio, sensatez e sabedoria, deve amenizar a solidão do doente que, desesperado com as mazelas da sua condição precisa ser reconduzido ao conforto do convívio humano.

O Código de Ética Médica traz as normas de conduta que devem ser praticadas e observadas pelos médicos. O artigo 2º, Capítulo I, aponta que "o alvo de toda atenção do médico é o ser humano, em benefício do qual deverá agir com o máximo de zelo e o melhor da sua capacidade profissional". Fica



evidente que zelo, apreço, respeito a condição humana, ao lado da competência técnica, são atributos que o profissional deve ter. O Capítulo V (Relação com pacientes e familiares) enfoca o princípio da **autonomia do** paciente, isto é, prioridade da vida sobre os bens materiais e morais, a responsabilidade no trato com o enfermo, o respeito à sua vulnerabilidade.

Portanto, as bases éticas na relação médico x paciente estão centradas em princípios e valores. Atenção, sensibilidade, compaixão, devoção, além de justiça, sigilo, beneficência, autonomia, são indissociáveis na interação deste binômio que redundará no êxito profissional. **Não é possível** desprezar que consciente do compromisso ético profissional, o médico além da solidariedade humana tem papel indispensável no comprometimento político e social inerente ao cidadão na transformação que sofreu o mundo agora globalizado.

Avanços na ciência e na tecnologia têm sido inúmeros, e esse crescimento tem levado pessoas a viverem melhor, apesar disso a relação médico-paciente ainda permanece com um papel fundamental para que haja destaque no tratamento das patologias. O sucesso de um tratamento depende, em grande parte, da inter-relação que se estabelece entre os dois polos.

Existem fatores que precisam ser estabelecidos para haja uma adequada relação, resultando em um restabelecimento da saúde do enfermo, junto com um resultado positivo. O profissional médico deve ter consciência de que sua atividade, ou seja, que a terapêutica por ele desenvolvida, pode não trazer o efeito desejado. O paciente, **por sua vez**, também deve ser informado sobre todos os dados de sua doença, quais os tratamentos que serão utilizados, suas complicações e seus riscos e, desde o início, ter a total noção **de que a** Medicina, por não ser uma ciência exata, pode não trazer a evolução esperada.

3.1 Resp. do médico na prática da eutanásia

A responsabilidade civil do médico é aparada pela Lei n. 8.078/1990, em seu art. 14, § 4º, estabeleceu a responsabilidade subjetiva para os profissionais liberais prestadores de serviços.

Segundo Cavalieri (2005, p. 24) “Responsabilidade Civil é um dever jurídico sucessivo que surge para recompor o dano decorrente da violação de um dever jurídico originário”. O dever jurídico deve ser entendido como a conduta externa de uma pessoa imposta pelas normas, por exigência do convívio em sociedade. A violação de um dever jurídico (originário) configura o ilícito, que, poderá acarretar um dano, gerando um novo dever jurídico (sucessivo), o de reparar o dano. O responsável será a pessoa que deverá ressarcir o prejuízo que foi causado pela violação de um dever jurídico originário.

A relação entre médico e paciente é contratual, no entanto embora contratual, é subjetiva e com culpa provada, cabendo ao paciente, ou aos seus herdeiros, demonstrar que o resultado não esperado do tratamento teve por causa a negligência, a imprudência ou a imperícia do médico, apesar dos recursos médicos e científicos disponíveis. Segundo Cavalieri (2005, p. 394):

Culpa e erro profissional são coisas distintas. Há erro profissional quando a conduta médica é correta, mas a técnica empregada é incorreta; há imperícia quando a técnica é correta, mas a conduta médica é incorreta. A culpa médica supõe uma falta de diligência ou de prudência **em relação ao** que era esperável de um bom profissional escolhido como padrão; o erro é a falha do homem normal, consequência inelutável da falibilidade humana.

O profissional de saúde não pode assumir a obrigação de curar o doente ou de salvá-lo, principalmente quando em estado grave ou terminal. A obrigação do médico será a de proporcionar todos os cuidados e conselhos ao paciente, **de acordo com** as regras e os métodos da profissão. Assim sendo, a obrigação assumida é de meio, não se caracterizando o inadimplemento contratual, se o tratamento não produziu o efeito esperado (a cura).



A atividade médica tem o chamado risco inerente, que é o risco decorrente da própria natureza do serviço e ao seu modo de prestação. Para não responder pelos riscos inerentes, deve o médico prestar ao paciente todas as informações necessárias sobre a terapia ou cirurgia indicada para o caso, seus riscos e os resultados possíveis, dele obtendo o chamado consentimento informado. A título de exemplo assim fundamentou seu voto no julgado do REsp 436827/SP o Exmo. Sr. Ministro Ruy Rosado de Aguiar (2002): A despreocupação do facultativo em obter do paciente seu consentimento informado pode significar-nos casos mais graves - negligência no exercício profissional. As exigências do princípio do consentimento informado devem ser atendidas com maior zelo **na medida em que** aumenta o risco, ou o dano, ou diminui **a possibilidade de** êxito. Nas circunstâncias dos autos, assim como admitido pelo Tribunal e acima parcialmente descrito, o dever de informação antes e depois da cirurgia não foi cumprido.

Portanto, quando através de suas práticas, o médico vir a causar dano ao paciente, ele poderá ser responsabilizado, tanto nas esferas ética, civil e penal. Eticamente, será julgado pelo Conselho Regional de Medicina, civilmente, poderá ser punido com penas pecuniárias, e penalmente quando sua atividade estiver inserida em algum delito tipificado em nosso Código Penal.

No Brasil a eutanásia é considerada homicídio privilegiado, conforme o projeto de lei nº 236 apresentado ao Senado Federal em 07 de julho de 2012, que trouxe grandes inovações para o âmbito penal brasileiro. Dentro dessas inovações, trouxe a tipificação da eutanásia, sua descrição consta no art. 122 do Código Penal:

Art. 122. Matar, por piedade ou compaixão, paciente em estado terminal, imputável e maior, a seu pedido, para abreviar-lhe sofrimento físico insuportável em razão de doença grave:

Pena – prisão, de dois a quatro anos.

§ 1º O juiz deixará de aplicar a pena avaliando as circunstâncias do caso, bem como a relação de parentesco ou estreitos laços de afeição do agente com a vítima.

§ 2º Não há crime quando o agente deixa de fazer uso de meios artificiais para manter a vida do paciente em caso de doença grave irreversível, e desde que essa circunstância esteja previamente atestada por dois médicos e haja consentimento do paciente, ou, na sua impossibilidade, de ascendente, descendente, cônjuge, companheiro ou irmão.

A doutrina brasileira ainda tem o direito à vida como um direito fundamental quase absoluto, cuja relatividade apenas se verifica em casos extremamente excepcionais, os quais devem ser expressamente previstos em lei, ou até mesmo na própria Constituição.

O Brasil não formalizou qualquer legislação explícita acerca da Eutanásia. O mais próximo que se chegou da legalização **se refere ao** projeto de lei nº 125/96, que propunha a legalização da Eutanásia perante o parecer de uma junta de cinco médicos atestando a inutilidade do sofrimento físico ou psíquico do doente. Assim, a eutanásia como figura típica em um novo código penal em nada amplia a proteção à vida, mas tão somente cerceia a liberdade do indivíduo que em um estado brutal de debilidade tem retirado de si o direito de decidir sobre sua existência, direito este cujo exercício cabe unicamente ao seu titular, não sendo, portanto, justificável a ingerência do Estado no tocante ao modo ou ao tempo de vida.

3.2 Como o Conselho Federal De Medicina (CFM) versam sobre a responsabilidade médica.

Sobre o que seja responsabilidade civil ensina Maria Helena Diniz (1996, v. 7, p.29): “A responsabilidade civil é a aplicação de medidas que obriguem uma pessoa a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros, em razão de ato por ela mesma praticado, por pessoa por quem ela responde, por alguma coisa a ela pertencente ou de simples imposição legal.”



A responsabilidade civil medica tem sido **cada vez mais** presentes nos tribunais baleiros. Essa responsabilidade vem sendo embasada na teoria da culpa, ou, seja, tem que haver culpa no agir do médico. No ordenamento jurídico brasileiro essa culpa se manifesta através do dolo, sendo pouco provável por erro médico, pois o dolo é a intenção consciente, deliberada, de causar dano a outrem, ou assumir o risco de que isto ocorra, o que não deve ser aqui o caso, mas, sem dúvida nenhuma, se manifesta esta culpa pela presença de negligência, imprudência ou imperícia no agir do médico. (Neri Tadeu, 1999).

Ocorrendo um dano ou prejuízo a um paciente o médico poderá ser, em juízo, responsabilizado por este se tiver agido com culpa, pois a responsabilidade dos médicos é avaliada pelos tribunais à luz da teoria da responsabilidade subjetiva. Nessa teoria da culpa é necessário que se façam presentes três requisitos: o dano, o nexo causal e culpa, e o ato lesivo. Isto o que expressa o artigo 186, do Código Civil pátrio:

“Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.

Ocorrendo assim a exclusão de um desses atos em fato concreto, não haverá responsabilidade. A responsabilidade civil é subdividida em dois tipos: subjetiva e objetiva. Na responsabilidade subjetiva há a necessidade de se provar a culpa do médico em uma de suas modalidades, o que não acontece com a responsabilidade objetiva, na qual a culpa é presumida.

Os doutrinadores definem a responsabilidade civil médica como subjetivas ou obrigação de meio, pois a medicina não é tratada como uma ciência exata e os médicos não são obrigados a conseguir êxito nos seus procedimentos. Ocorre que na responsabilidade objetiva, o êxito é inerente ao procedimento, cabendo ao médico nessa modalidade de culpa provas à isenção de sua responsabilidade.

É importante destacar que existe também a responsabilidade objetiva dos hospitais públicos, respaldada na Constituição Federal e que necessita de discursões. Sendo o Estado responsável pela manutenção e fornecimentos de aparelhos, instalações, fiscalizações dos serviços, não sendo responsabilidade pelos procedimentos profissionais dos médicos, entretanto, caso ocorra um dano material, estético ou moral, o Estado deve fazer reparação direto a vítima, podendo depois acionar o médico responsável.

O Código de Ética Médica proíbe explicitamente a prática de Eutanásia e distanásia. Esta última é o contrário da Eutanásia, já que consiste no prolongamento exagerado da vida por meios artificiais. Essa busca de recuperação a qualquer custo acaba por estender o sofrimento e agonia do paciente.

É vedado ao médico:

Art. 41 - Abreviar a vida do paciente, ainda que a pedido deste ou de seu representante legal.(..)XXII - Nas situações clínicas irreversíveis e terminais, o médico evitará a realização de procedimentos diagnósticos e terapêuticos desnecessários e propiciará aos pacientes sob sua atenção todos os cuidados paliativos apropriados. (Res. 1.931/2009, do CFM)

O Código de Ética Médica não considera a prática ortotanásia um ato ilícito, desde que respeitada à vontade do paciente ou do representante legal.

Portanto, se considerando a vontade do paciente, o profissional de medicina não utilizar de medicações e /ou procedimentos invasivos para prolongar a vida do paciente em estágio terminal e este vir a óbito sem a participação direta do profissional, então não há crime.

Conseqüentemente, a prática de qualquer modalidade de eutanásia, em que há participação direta do profissional médico, será considerada ato ilícito, conforme diz o preâmbulo da Resolução do Conselho Federal de Medicina, nº 1.805/2006:



Na fase terminal de enfermidades graves e incuráveis é permitido ao médico limitar ou suspender procedimentos e tratamentos que prolonguem a vida do doente, garantindo-lhe os cuidados necessários para aliviar os sintomas que levam ao sofrimento, na perspectiva de uma assistência integral, respeitada a vontade do paciente ou de seu representante legal. (Res. 1805/2006, caput, CFM).

É o que também diz o Código de Ética Médica:

Art. 41 (...) Parágrafo único. Nos casos de doença incurável e terminal, deve o médico oferecer todos os cuidados paliativos disponíveis sem empreender ações diagnósticas ou terapêuticas inúteis ou obstinadas, levando sempre em consideração a vontade expressa do paciente ou, na sua impossibilidade, a de seu representante legal. (Res. 1.931/2009 CFM).

A ortotanásia tem aspecto regulamentar, pois assegura o direito a uma morte digna, interposto pelos princípios da dignidade da pessoa humana e autonomia privada.

É desta maneira que o Novo Código de Ética garante ao paciente o direito a morrer sem sofrimento, permitindo a sequência natural da morte. Ao médico, cabe apenas os cuidados paliativos para assegurar que o paciente tenha uma morte digna. Assim, “o médico não pode nem deve, de forma alguma e em nenhuma circunstância, contribuir ativamente para a morte do paciente, pois isso se contrapõe ao seu compromisso profissional e à sua formação moral”. (FRANÇA, 2007, p. 499).

4. A LEGALIZAÇÃO DA EUTANÁSIA COMO POSSÍVEL RESPOSTA AOS DILMEAS DE RESPONSABILIZAÇÃO MÉDICA A PARTIR DO DIREITO COMPARADO

Como foi visto, a Eutanásia é criminalizada no Brasil, assim como em vários lugares do mundo. Mas existem alguns países que aceitam a prática e possuem especialistas para prática de tal ato.

É necessário um intercâmbio de ideias e experiências para que se possa haver um aperfeiçoamento maior, para se entender melhor um instituto jurídico, é comum ser analisado a evolução histórica de tal instituto, um exame aos ordenamentos de como se dá a aplicação deste instituto no direito comparado.

A Holanda ganhou um maior destaque por ser conhecido como o país mais liberalista quanto a questões mais complexas. Na Holanda desde 1970 discute a Eutanásia, contudo em 2001 a legislação foi aprovada e entrou em vigor em 2002, permitindo a Eutanásia. Ainda, na década de 90, o Ministério da Justiça e a Real Associação Médica Holandesa, entraram em consenso e permitiram que o médico que fosse executar o procedimento se valesse de uma notificação. (DINIZ, 2018, p. 7).

A Bélgica foi o segundo país no mundo a legalizar a prática da eutanásia no seu ordenamento, a lei que regulamentou a eutanásia veio ser aprovada em 16 de maio de 2002 e entrou em vigência no dia 22 de setembro de 2002, a Eutanásia voluntária passou a ser permitida na Bélgica para pessoas mentalmente capazes, portadores de condições irremediáveis, abrangendo, também, doenças mentais que causem sofrimento físico ou psicológico impossíveis de ser suportado.

A legislação deste país sobre a eutanásia traz grandes semelhanças com a vigente em solo holandês, entretanto, de início, o diploma belga se mostrou receoso quanto à prática do instituto em menores de 18 anos, motivo este pelo qual a eutanásia não foi estendida para pessoas com menos de 18 anos, exceto se as mesmas já fossem emancipadas, como dispunha o art. 3, § 1º da lei na época de sua publicação (BÉLGICA, 2002).

No obstante, a que pese o maior rigor quanto à idade, na Bélgica não era necessário o paciente encontrar-se em estado terminal para pleitear a eutanásia. Neste sentido, Molinari (2014) ensina: “Inicialmente a lei



belga foi mais rígida que a holandesa, não se admitindo a prática da eutanásia em menores de 18 anos, porém, a lei permitia a eutanásia em pessoas que não estavam em estado terminal”.

A Alemanha nos meados de 1935 decretou a aprovação e entrou em vigência lei que dava direito ao paciente em estágio terminal acabar com todo seu sofrimento por meio da eutanásia. Mas essa lei foi desvirtuada durante o hediondo terceiro Reich, que matou milhares de pessoas, dentre eles doentes e deficientes, sob o pretexto de não colaborarem para o crescimento da nação, era o que os nazistas chamavam de limpeza ou purificação da raça ariana.

A eutanásia, que uma vez fora permitida, é tida como homicídio privilegiado, com pena que pode variar de seis meses a cinco anos, conforme dispõe o art. 216 do código penal alemão. Ponto importante a se destacar é que para a tipificação desta conduta não necessariamente é preciso que seja um paciente terminal. Em caso de o autor comprovar que a “vítima” seria paciente em estado incurável, sua pena seria estabelecida no mínimo legal, podendo até ser aplicada uma espécie de sursis.

O Uruguai foi o primeiro país no globo a tolerar a possibilidade da realização da eutanásia sem que o agente viesse a ser punido, conforme disposto no art. 37 do Código Penal de 1934. A eutanásia não era verdadeiramente legalizada no ordenamento jurídico do país, mas a depender do caso poderia ser admitida, desde que o agente tivesse antecedentes honráveis, realizado a conduta por motivo piedoso e que a “vítima” tivesse feito reiteradas súplicas. Neste sentido:

De acordo com a legislação uruguaia, é facultado ao juiz a exoneração do castigo a quem realizou este tipo de procedimento, desde que preencha três condições básicas: -ter antecedentes honráveis; -ser realizado por motivo piedoso, e -a vítima ter feito reiteradas súplicas (GOLDIM, 1997).

As discussões acerca da eutanásia e sua legalização seguem em desenvolvimento, sem que ainda se tenha um resultado definitivo quanto à criação ou não de uma lei que verse sobre a eutanásia. Enquanto tal discussão não chega a um resultado, alguns casos envolvendo eutanásia clandestina seguem gerando polêmica.

Já a Colômbia regula o homicídio piedoso no artigo 326 de seu Código Penal, onde quem matar outrem objetivando por fim a sofrimento intenso proveniente de lesão corporal ou enfermidade grave ou incurável, incorrerá em pena de prisão de seis meses a três anos de prisão, se diferenciando do código penal boliviano quanto a não necessidade de manifestação do voluntário, ou seja, do sujeito passivo para configurar o delito (Colômbia, 2003).

Na França, berço de muitas ideias liberais e de defesa dos direitos de liberdade, há muito tempo o debate acerca da eutanásia é travado e, até os dias de hoje, o embate é cercado de polêmica, mesmo quando relacionado com sua forma passiva. Alguns projetos de Lei, que legalizariam ou despenalizariam a eutanásia ativa em território francês, já foram apresentados, entretanto, nenhum, até o momento, veio a ser aprovado.

A Inglaterra foi o berço da primeira organização a lutar em prol da legalização da eutanásia, anteriormente chamada de EXIT, agora intitulada Voluntary Euthanasia Society, esta organização encabeça um movimento que **cada vez mais** ganha apoio na luta pela legalização deste controverso instituto que é a eutanásia.

Portanto, podemos destacar que a chamada eutanásia de duplo efeito é permitida, ou seja, o médico pode receitar ao paciente uma dose não letal de medicamento que reduza a dor do enfermo, mesmo que aquele saiba que, como efeito secundário, a vida do paciente será abreviada.

Entretanto, na Inglaterra cabe o chamado testamento vital, bastante útil para os casos **em que o** enfermo venha a perder a consciência e não possa mais tomar decisões a respeito de sua saúde. Sobre isso, destaca a professora Vieira (2009, p. 132):



Os ingleses têm o direito de redigir um testamento vital, que será útil em caso de se tornarem incapazes de exprimir validamente sua vontade. No caso dos pacientes em estado vegetativo persistente, podem-se suspender as medidas de sustentação da vida, havendo acordo entre a equipe médica e a família. Sempre se diferenciando da maior parte dos outros países do mundo os Estados Unidos faz uma análise jurídica diferenciada de seu sistema jurídico em relação a qualquer que seja o instituto que esteja em estudo. Em razão da grande liberdade dada aos Estados que compõe a Federação, muitas vezes há diplomas legais de Estados diferentes legislando os mesmos assuntos só que em posições contrárias. Entretanto, a eutanásia propriamente dita, ou seja, a forma ativa, é proibida por lei Federal, nenhum dos Estados americanos possui permissão para legalizar a eutanásia, uma vez que o tema seria de competência legislativa da União.

Por fim, **em todos os** países em destaque apresentam mais experiência na aplicação ou discussões acerca da eutanásia em todo o mundo. Em algumas nações não existe tamanho debates acerca deste tema ou seu ordenamento jurídico. Podendo este ser o caso do Brasil, no qual não existe nada específico sobre a eutanásia em seu ordenamento jurídico, mesmo sendo considerado como homicídio privilegiado. Entretanto, a legalização do instituto representa um grande avanço em busca do direito do paciente morrer dignamente. Existe ordenamentos jurídicos que não admitem a eutanásia no Brasil e na Itália, e este será um caminho intenso para legalização, devido a grande influência do catolicismo, das culturas, entres outros questionamentos.

4.1 Breve análise comparada acerca da legalização

A doutrina brasileira considera a prática da eutanásia como conduta criminosa, variando-se o posicionamento quanto à sanção de homicídio comum ou a chamada forma privilegiada. Guimarães (2009, p. 283), dissertando sobre os diversos pareceres da eutanásia no ordenamento jurídico pátrio, leciona:

Assim, é que já se defendeu a fixação da eutanásia como homicídio, até mesmo agravado, por ser entendida como uma forma de matar alguém que não teve possibilidade de defesa, ou a teve dificultada, ou ainda porque o agente agira fútil ou torpemente, guiado por sentimento egoístico ou meramente econômico. Também já se compreendeu a eutanásia como sendo um delito de homicídio simples, sem qualificadoras ou majorantes, de um lado, mas também ausentes quaisquer especiais atenuações, de outro (grifo nosso).

Em mesmo sentido, Sá (2015, p. 191) leciona:

A eutanásia, nas suas diversas formas, vem sendo tratada pelo Direito Penal pátrio como homicídio, ainda que privilegiado. Do conteúdo da regra do art. 121, § 1º, do Código Penal, depreende-se que o ato de tirar a vida de outrem que se encontre em grande sofrimento pode ser considerado motivo de relevante valor moral e, por isso, o agente que praticar o delito terá sua pena reduzida de um sexto a um terço. Entretanto as hipóteses de homicídio simples ou privilegiado, parece ser muito mais razoável o posicionamento quanto à eutanásia ser configurada como espécie privilegiada de homicídio. Embora tais posicionamentos não se enquadrem com o entendimento desta pesquisa, que analisa o instituto como legal, parece que a redução da pena se mostra mais razoável, uma vez que a eutanásia seria realizada com o objetivo de se retirar o paciente dos intensos sofrimentos e dores que o mesmo está acometido, tendo relação com o disposto no § 1º, do art. 121, Código Penal.

Conforme já mencionado, o tema não possui atenção tão intensa quanto em outros países, a eutanásia recebe grande repercussão da mídia e da sociedade, a cada proposta de legalização ou tipificação do referido instituto, como se verá no tópico a seguir.

Destaca-se que a prática da ortotanásia é permitida pelo ordenamento jurídico brasileiro, a resolução 1805/2006, do Conselho Federal de Medicina, autoriza os médicos a realizar a ortotanásia, desde que seja



vontade do paciente, conforme o disposto no art. 1º da referida resolução: “É permitido ao médico limitar ou suspender procedimentos e tratamentos que prolonguem a vida do doente em fase terminal, de enfermidade grave e incurável, respeitada a vontade da pessoa ou de seu representante legal” (CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA, 2006).

Ao acompanhar essa resolução é perceptível uma confusão no mundo jurídico brasileiro, uma vez que alguns juristas criticam que ao permitir a prática da ortotanásia, deve ser permitida também a prática da eutanásia, por entenderem que ambas as práticas se caracterizam como institutos iguais.

Decorrente de propostas que regulamentam a eutanásia no ordenamento jurídico penal brasileiro ocorreu à criação do projeto de Lei 236/2012, que gerou diversas polêmicas desde 1984, objetivando a reforma do Código Penal de 1940.

Tal projeto não veio a ser convertido em lei, seguindo a eutanásia sem regulamentação específica no ordenamento jurídico brasileiro. No obstante, recentemente, o projeto de Lei 236/2012 (BRASIL, 2013) veio a ser apresentado no Senado Federal, a referida proposta de reforma do Código Penal traz a eutanásia como um de seus conteúdos, gerando bastante repercussão e trazendo o tema novamente a tona das discussões (SIQUEIRA, 2012).

O PL 236/2012 propõe a regulamentação específica da eutanásia no ordenamento jurídico brasileiro como ilícito penal, entretanto, traz a possibilidade de a conduta vir a não ser sancionada, onde o juiz poderia não aplicar pena ao agente a depender do caso concreto, causando intensa divergência entre a doutrina que analisa o instituto supracitado.

Analisando os direitos garantidos pela Constituição de um país é possível entender o ordenamento jurídico de determinada nação. O ordenamento jurídico pátrio não absorve o bem vida unicamente em sua acepção biológica ou física, adota-se o caráter duplo da vida, ou seja, no direito brasileiro este bem assume contornos não apenas de um ciclo biológico temporal, mas também ganha acepção de dignidade de existência. Assim explica Sá (2015, p. 74):

Tem-se que não se pode privilegiar apenas a dimensão biológica da vida humana, negligenciando a qualidade de vida do indivíduo. [...] O ser humano tem outras dimensões que não somente a biológica, de forma que aceitar o critério da qualidade de vida significa estar a serviço não só da vida, mas também da pessoa. O prolongamento da vida somente pode ser justificado se oferecer às pessoas algum benefício, ainda assim, se esse benefício não ferir a dignidade do viver e do morrer.

Também seguindo este posicionamento, Ribeiro (2006, p. 1750) entende que a vida é um direito renunciável para o seu titular e que, se assim não fosse, estaria configurado um dever de viver e não um direito.

Sendo assim a pena de morte vem a ser medida legalizada em caráter excepcional, mas a permissão de aplicação da eutanásia também seria, até porque não se pode mitigar o direito à vida. Como já ressaltado, os direitos fundamentais, entre eles a vida e a liberdade, possuem caráter relativo, deixando de existir um grau hierárquico entre eles, logo é cabível que os conflitos entre os mesmos devam levar em consideração os aspectos específicos de cada um dos casos concretos e não decididos de forma abstrata. Portanto, não há o que se falar no direito à vida como absoluto, indisponível ou irrenunciável, o ordenamento jurídico brasileiro assim não o prevê. Afinal, não há motivos razoáveis para se impedir que, mediante utilização do princípio da proporcionalidade, o paciente tenha o direito de escolher abreviar sua vida em razão de dores ou sofrimentos físicos ou psicológicos oriundos de doença incurável ou já em estado terminal. Dias (2012, p. 126) defende tal posição:

A vida, então, deve ser entendida como um direito disponível para o próprio titular e, além de renunciável, tal direito deve ser compreendido como um princípio constitucional e, portanto, passível de ponderação,



controlada pela regra da proporcionalidade, levando em conta a dignidade e a liberdade do indivíduo. A vida tem lugar destacado no ordenamento jurídico brasileiro, sendo assegurada a qualquer pessoa a inviolabilidade de seu direito à vida, contudo o ordenamento jurídico pátrio em nenhum momento resguarda a vida como valor absoluto ou indisponível. Assim, este bem deve ser disponível ao titular do direito, a pessoa humana, a depender do caso concreto, não havendo, deste modo, motivos para que a eutanásia não possa **vir a ser** legalizada.

5. CONCLUSÃO

Como demonstrado, o presente artigo tratou de abordar a temática da vida diante à morte próxima e dos procedimentos biomédicos trazidos pela tecnologia, assim como a aplicação do direito e, por consequência, a relação médica-paciente que é desenvolvida ao longo dos tratamentos. Com questionamentos que precisam ser observados ao longo dessa relação, no tocante a responsabilidade dos médicos ao praticarem o ato.

Os objetivos do trabalho foram alcançados vistos a abordagem de todo o contexto histórico da eutanásia, assim como as suas vertentes, e seus reflexos para a dignidade, liberdade, sociedade, ordenamento jurídico, e a responsabilidade civil do médico. Apesar de existir um grande problema nos seus questionamentos que deixam de lado indagações necessárias para o crescimento e abertura da polêmica que a eutanásia causa. O alcance ao objetivo fora obtido, apesar da necessidade da abertura de uma legislação que traga características claras e objetivas sobre a responsabilidade e proteção dos médicos quando existente a prática do ato, prevalecendo sempre a autonomia do paciente. Fora abordado a comparação entre a permissão da prática da ortotanásio e dá a não permissão da eutanásia, apesar de serem fiéis ao princípio da dignidade da pessoa humana, possuem tratamentos diferentes da sociedade, e por consequência da legislação, pelo fato da morte digna parecer algo muito distante da importância dada ao direito à vida, este que se demonstrar indisponível até mesmo perante a dignidade humana.

É viável salientar que determinar limites a prática da eutanásia pode sim ser um quesito a ser pensada para habilitar a realização desta no Brasil, sem ferir o direito a vida, gerando uma morte digna, estabelecendo que em nada se obriga o responsável médico, desde que o mesmo cumpra com os seus deveres para com a sua profissão. O exemplo para isso a Holanda, país pioneiro em adotar a prática, tem um sistema de averiguação quanto a necessidade do procedimento muito eficaz, em que este possui uma série de requisitos a serem cumpridos e verificados para que um médico possa a vir praticar tal procedimento, sem ser penalizado (visto que está prática é crime no país). Tendo como foco do artigo abordar a importância da legalização da eutanásia, defendendo que em certos casos esta pode ser um meio de proporcionar uma morte digna ao paciente.

Por fim, ainda há muito a discorrer sobre o tema e acredita-se que essa pesquisa pode fomentar o debate e chamar a atenção dos demais, para que os olhos sejam fixados nesses tipos de questionamento que vem crescendo constantemente e necessitam de cautelar quando tratados pelo ordenamento jurídico.

REFERÊNCIAS.

BRASIL. Projeto de Lei nº236, de 09 de setembro de 2012. Reforma do código penal brasileiro. Brasília, 2012. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/106404>>;

Acesso em 12 de nov 2020.

BARBOSA, Gabriella Souza da Silva Barbosa. Eutanásia no Brasil: entre o Código Penal e a Dignidade da Pessoa Humana. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2359-



56392018000200165. Acesso em 12 nov 2020.

BATISTA, Rodrigo Siqueira. Eutanásia: Pelas Veredas da Morte e da Autonomia. Disponível em: <https://scielosp.org/article/csc/2004.v9n1/31-41/pt/>. Acesso em: 13 nov 2020.

BARSANTI, Claudio. A Importância da Relação Médico-Paciente. Disponível em: <https://www.spsp.org.br/2007/08/29/a-importancia-da-relacao-medicipaciente/>. Acesso em: 20 nov 2020.

BATISTA, Rodrigo Siqueira. Conversões sobre a "boa morte": o debate bioética acerca da eutanásia. Disponível em: <https://www.scielosp.org/article/csp/2005.v21n1/111-119/pt/>. Acesso em: 10 nov 2020.

D' AVILA, Roberto Luiz. A Codificação Moral da Medicina: Avanços e Desafios na Formação dos médicos. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1519-38292010000600019.

Acesso em: 13 nov 2020.

FREITAS, Souza. O Direito de Morrer Dignamente. Disponível em: https://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=15051. Acesso em: 10 nov 2020.

FELIX, Zirleide Carlos. Eutanásia, Distanásia e Ortotanásia: Revisão integrativa da literatura. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2359-56392018000200165. Acesso em: 01 nov 2020

GOLDIM, José. Bioética: Índice Geral de Textos, Resumos, Definições, Normas e Casos. Disponível em: <https://www.ufrgs.br/bioetica/textos.htm#eutanasia>. Acesso em: 15 nov 2020.

GOMES, Annatalia Meneses de Amorim. Relação Médico-Paciente: Entre o Dessejável e o Possível na Atenção Primária à saúde. Disponível em: <https://www.scielosp.org/article/physis/2012.v22n3/1101-1119/pt/>. Acesso em: 16 nov 2020.

GOMES, André Cruz. Eutanásia: Morte com Dignidade x Direito a Vida. Disponível em: <https://www.jornaleletronicofivj.com.br/jefvj/article/view/673>. Acesso em: 11 nov 2020.

GIANELLO, Matheus Candiago. A Eutanásia e sua Legalização no Brasil e no Mundo. Disponível em: <https://unoesc.emnuvens.com.br/apeuv/article/view/13949>. Acesso em: 28 nov 2020.

PERIM, Sabrina Fontoura. Eutanásia no Brasil. Disponível em: <https://core.ac.uk/reader/322641560>. Acesso em: 25 nov 2020.

PIRES, Régma de Figueiredo. A legalização da morte assistida no Brasil: uma análise à luz da bioética, do biodireito e o do Direito comparado. Disponível em: <http://dspace.sti.ufcg.edu.br:8080/jspui/handle/riufcg/15438>. Acesso em 28 nov 2020.

SILVA, Antonio Vital Alves. Eutanásia: Perspectivas Jurídicas e Sociais para o debate no Brasil. Disponível em: https://d1wqtxts1xzle7.cloudfront.net/58830355/Eutanasia_Perspectivas_Juridicas_e_Sociais_para_o_debate_no_Brasil.pdf?1554747051=&response-content-disposition=inline%3B+filename%3DEutanasia_Perspectivas_Juridicas_e_Socia.pdf&Expires=1607128948&Signature=Cv2qhWv6CxMw4oY7pFBoY-o5JpnEjzT-5gqOwoinima-aGi1EyrnyJhjaXlsSf8c2Uz-TZZ7jQ~s6CRYB0pD6TBGGqaeBESeSn0ZR9uDz52VBV0kE1nt~TOTI9~x73veLh2RBNxjTWYShx-QT45uGuejsv4Y3Z9DraNTVI3-YaIReNF-PbwNf2zwnz6Tp4Z19NPzKah2j2oqU-epgSHxb0MhPglGUGqWrYZ9HJV66A12eye4DQlymw~6JyChAtcevpB9iNeg5j~MP86Ek1ldhycLxPqNTD6gYX9nTW8B~MTolkCT1n53CRvd8IWmwszvRu1diiHJQEfv3h~hc5g__&Key-Pair-Id=APKAJLOHF5GGSLRBV4ZA. Acesso em: 24 nov



=====

Arquivo 1: [TCC Greice.docx](#) (7996 termos)

Arquivo 2: <https://scielo.org> (4045 termos)

Termos comuns: 25

Similaridade: 0,2%

O texto abaixo é o conteúdo do documento [TCC Greice.docx](#). Os termos em vermelho foram encontrados no documento <https://scielo.org>

=====

EUTANÁSIA À LUZ DA RESPONSABILIDADE MÉDICA

EUTHANASIA IN THE LIGHT OF MEDICAL RESPONSIBILITY

Greice Kely Barbosa Paraguassu

[1: Graduanda do Curso de Direito da Universidade Católica do Salvador, e-mail greice.paraguassu@ucsal.edu.br]

Jessica Hind Ribeiro Costa

[2: Professora do curso de Direito da UCSal. (Pós-Doutoranda pela UNB-FLACSO. Doutora e mestra em Direito das Relações Sociais e Novos Direitos pela Universidade Federal da Bahia. Pós Graduada em Direito Civil pelo Complexo Educacional Damásio. Especialista em Teoria e Práticas Clínicas em atenção psicossocial aos usuários de substâncias psicoativas pela Universidade Federal da Bahia. Servidora do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. Professora de Direito Civil da Faculdade Ruy Barbosa e de Direito Civil, Bioética e Direitos Humanos na Universidade Católica do Salvador. Integrante do Grupo de Pesquisa Vida (PPGD - UFBA). E-mail: jessica.costa@pro.ucsal.br.]

RESUMO: Os questionamentos jurídicos que envolvem o campo da bioética são extremamente relevantes ao meio social, em especial no tocante a vida humana. A temática eutanásia é polêmica, por ser um tema obscuro, por não existir uma regulamentação que verse diretamente sobre o tema. Ao decorrer do tempo o médico **tem um papel** fundamental quanto a pratica do ato, por se deparar com acontecimentos nos quais terá que optar entre bens jurídicos em conflito, como o direito a vida, liberdade, relação com o paciente, autonomia da vontade, saúde, bem estar do paciente, entre outros. Desta maneira, o dilema que deve ser observado é decorrente ao sofrimento de um indivíduo que está chegando ao término da sua vida tendo que decidir entre o direito à vida ou à morte digna. Este artigo tem a finalidade de pontuar o conceito e história da eutanásia, juntamente com a responsabilidade que é dada ao médico, sem que ao final da trajetória o responsável médico venha a ser culpado pelo ato pratico, não deixando de questionar o direito a uma morte digna. E finalmente trazendo uma reflexão sobre a exposição da necessidade de um ordenamento jurídico que verse claramente sobre a legalização da eutanásia, com o consentimento do paciente.

Palavras-chave: Eutanásia. Responsabilidade Médica. Relação Médico-Paciente. Legalização.

ABSTRACT: Legal questions involving the field of bioethics are extremely relevant to the social environment, especially with regard to human life. The euthanasia theme is controversial, because it is an obscure theme, because there is no regulation that deals directly with the theme. Over time, the doctor has



a fundamental role as to the practice of the act, as he is faced with events in which he will have to choose between conflicting legal assets, such as the right to life, freedom, relationship with the patient, autonomy of will, health, patient well-being, among others. In this way, the dilemma that must be observed is due to the suffering of an individual who is reaching the end of his life having to decide between the right to life or a dignified death. This article has the purpose of punctuating the concept and history of euthanasia, together with the responsibility that is given to the doctor, without the end of the trajectory, the responsible physician is to be blamed for the practical act, while questioning the right to death worthy. And finally bringing a reflection on the exposition of the need for a legal order that clearly deals with the legalization of euthanasia, with the patient's consent.

Keywords: Euthanasia. Medical Responsibility. Doctor-Patient Relationship. Legalization.

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO. 2 CONTEXTUALIZAÇÃO DA EUTANÁSIA. 3 TRATAMENTO JURÍDICO CONFERIDO AO MÉDICO NO TOCANTE A EUTANÁSIA 3.1 Resp. do médico na prática da eutanásia 3.2 Como o Conselho Federal De Medicina (CFM) versam sobre a responsabilidade médica. 4 A LEGALIZAÇÃO DA EUTANÁSIA COMO POSSÍVEL RESPOSTA AOS DILEMAS DE RESPONSABILIZAÇÃO MÉDICA **A PARTIR DO** DIREITO COMPARADO 4.1 Breve análise comparada acerca da legalização. 5 CONCLUSÃO. 6 REFERÊNCIAS.

INTRODUÇÃO

O fim da vida humana vem há muito envolvendo questionamentos ao longo da história, com isso, há um crescimento cada vez maior no que se refere aos estudos referentes ao fenômeno da morte e as atitudes do homem diante dela, alcançando as mais variadas áreas do conhecimento. Diante disso, sentimentos como medo, dúvidas e expectativas, são comuns quanto a finitude da vida, sendo foco da discussão, a qual pode ser debatida também à luz de os posicionamentos e esperanças filosóficas e religiosas, as quais não são o foco deste trabalho.

Com a constante evolução da ciência, os doutrinadores começaram analisar a prática eutanásia, com diversos pontos de vista, excessivas críticas e inúmeros debates sociais e jurídicos. Esse ato traz no seu conceito uma morte sem sofrimento para pessoas que tem uma determinada doença incurável e que sentem vontade de não prolongar a sua vida, amenizando o sofrimento e a aflição de quem está ao seu lado, seguindo a autonomia da vontade individual e pessoal.

A princípio viabiliza-se o **bem estar** do paciente, mas não se pode deixar de fora a existência de um ciclo dentro deste ato que aborda uma **relação entre o** paciente e o médico. **Trata-se de** um vínculo que pode ser conflituoso e que muitas das vezes gera desgaste sobre como a equipe médica deve atuar com os procedimentos que são necessários para realização desse ato.

Nesse sentido, a questão norteadora desse trabalho será: como a doutrina, a jurisprudência vem a tratar a responsabilidade médica diante da questão da eutanásia? Deste modo, terá como objetivo geral esclarecer o conceito de eutanásia e analisar **a importância da** relação médico-paciente, juntamente com a autonomia da vontade do paciente, sem infringir a dignidade humana.

Para tanto, os objetivos específicos pretendem identificar e contextualizar a eutanásia defronte aos princípios da dignidade humana versus autonomia de vontade, de forma conjunta como o tratamento jurídico ao médico diante desse tema e sua responsabilidade, assim como, a legalização da eutanásia serviria de resposta para tal dilema.

Deste modo, a justificativa acadêmica consiste na relevância do tema do direito à vida no direito



constitucional, penal e o direito humano, por conseguinte, causar um debate jurídico sobre essa situação, tratando com clareza sobre as responsabilidades médico-paciente. Ademais, o artigo em tela tem por justificativa pessoal demonstrar que a responsabilidade pela prática do ato não deve recair sobre os médicos, pois o paciente tem a autonomia da vontade. Além de expor que esse tipo de prática não é algo atual, e é preciso ser aceita com mais facilidade, descartando a possibilidade de ser crime.

A metodologia do presente artigo consiste na pesquisa e análise de bibliografias, artigos científicos, jurisprudências e comparações legislativas de certos procedimentos em países. Assim como foi pensando através de um raciocínio dedutivo, visto se tratar de uma ideia preestabelecida respaldada com análises dos citados meios para fundamentação.

2. contextualização da eutanásia: Uma análise a partir dos PRINCÍPIOS DA DIGNIDADE HUMANA X AUTONOMIA DA VONTADE

Eutanásia é a “Morte assistida e planejada no caso de doentes terminais e incuráveis, como forma de abreviar o sofrimento”, diante disso, o “(...) conceito mais prevalente relaciona a expressão com a antecipação da morte de paciente incurável, geralmente terminal e em grande sofrimento, movido por compaixão para com ele.” (VILLAS-BÔAS. 2008, p. 62).

Etimologicamente, compreende-se Eutanásia (do grego "bem" ou "bom"; "morte") como a prática de terminar intencionalmente uma vida para aliviar a dor e o sofrimento” (ENCICLOPÉDIA STANFORD DE FILOSOFIA, 2017, p. 2017). Para Maria de Fátima Freire de Sá (Sá, 2005, p.38): “o termo eutanásia foi criado no século XVIII pela primeira vez por Francis Bacon, com a origem da palavra grega que é traduzida como eu (boa) thanatos (morte), podendo ser colocada como “boa morte”, “morte piedosa”, etc”. O Comitê de Ética Médica da Câmara dos Lordes britânica define a eutanásia como "uma intervenção deliberada empreendida com a intenção expressa de terminar uma vida, para aliviar o sofrimento intratável” (HARRIS, 2001, p. 147). Já na Holanda e na Bélgica, a eutanásia é entendida como "término de vida por um médico a pedido de um paciente" (BBC, 2011).

Introduzir a eutanásia como um assunto que precisa ser discutido, aparado juridicamente e respeitado, é importante para que haja um ganho de peso social que envolve não somente a ética e moral, mas também um conceito religioso, social e cultura, que versam disciplinar a formação de muitos cidadãos. Uma morte provocada por compaixão, partindo de um interesse próprio, a pedido de um paciente com intenso sofrimento físico, com uma doença incurável, que haja de consentimento próprio, uma morte que precisa ser compreendida pela sociedade como um caminho sem muitas escolhas. (Oliveira RA, Baptista PG. p. p . 787-8). (OLIVEIRA; BAPTISTA, 1998, p. 782-98).

Outrossim, ocorreram diversas mudanças nas concepções com o passar do tempo sobre a morte, possibilitando uma verdadeira ruptura histórica também no tocante a eutanásia. No Brasil essa prática é considerada como crime de homicídio, porém esse ato é difundido em diversos países, que tem perspectivas de princípios contrários dos nossos. Por isso outros envolvidos reagem de forma mais aberta ao entender o sofrimento das pessoas que estão ao final da vida.

Para o professor Paulo Lucio (1995, p.40): “A eutanásia não é objeto apenas da ciência médica, mas diz respeito também à moral, às religiões e ao direito, pois o que está em questão é a disponibilidade da vida humana”. Desse modo, ela pode ser classificada em ativa ou passiva. Na eutanásia ativa pressupõe uma intervenção direta que provoca a morte do paciente para dar fim aos sofrimentos de sua agonia, que ocorre, por exemplo, quando se lhe ministra uma substância letal. **Trata-se de** matar outra pessoa com a finalidade de evitar que esta sofra de forma demasiada ou permaneça em condições de vida consideradas



indignas.

Para uma compreensão mais aberta, Maria Helena Diniz (2007, p. 323-324) cita como exemplos os casos dos Drs. Hackenthal, médico alemão que aplicou uma dose de cianureto em uma enferma incurável de câncer de pele que, após treze operações, estava completamente desfigurada, e Harold Shipman, médico inglês que cumpre prisão perpétua desde 2000 por ter matado 15 senhoras idosas com injeções de heroína (um inquérito apurou que durante os 23 anos de medicina assassinaram, na verdade, 215 pacientes seus, havendo forte suspeita de que matou mais 45).

A eutanásia passiva poderia ser definida como a omissão de um tratamento imprescindível ou de qualquer meio que contribua para a prolongação da vida do paciente. Também pode ser abarcado em seu conceito o abandono do tratamento já iniciado, cessando todas e quaisquer ações que tenham por fim prolongar a vida, tudo com a finalidade de evitar interferir em um processo causal de consequências letais. Nesse norte, encontra-se a posição de Laura Lecuona:

É importante não assimilar a distinção entre eutanásia ativa e eutanásia passiva à distinção entre ação e omissão, porque embora algum parentesco pudesse ser encontrado entre elas, elas não são exatamente equivalentes. Um médico que desconecta o ventilador de um paciente, por exemplo, certamente está realizando uma ação: está fazendo algo, a saber, removendo um aparelho e, com isso, matando o paciente cuja vida dependia disso. Porém, essa ação normalmente seria classificada como um ato de eutanásia passiva, uma vez que sem o respirador a morte do paciente ocorre naturalmente, sem grande intervenção do médico. Aqui, o médico não mata ativamente um paciente, mas deixa-o morrer passivamente. (LECUONA, 1997, P.99). – TRADUÇÃO NOSSA

Assim, apesar da divergência doutrinária Pessini e Barchifontaine (2000, p. 293) entendem que a eutanásia passiva ou negativa não consistiria numa ação médica, mas na omissão, ou seja, na não aplicação de uma terapia médica com a qual poderia se prolongar a vida da pessoa enferma. Pode-se entender, nos termos da corrente majoritária, encontrar-se também enquadrada no conceito de eutanásia passiva a conduta equivalente ao desligamento dos aparelhos médicos que mantêm as funções vitais do paciente.

Já a ortotanásia é um procedimento lícito a sua prática acontece mediante o total esgotamento de todos os meios possíveis de tratamento, ou até a não prática de um procedimento que seja necessário para manter o paciente em seu estado atual de vida, não prologando a vida do paciente por meio artificial. Dar-se então o significado de orto (certo), thanatos (morte). (BORGES, 2001, P.287. Res. n.1.805/2006, CFM). Diferentemente da eutanásia e ortotanásia, a distanásia fere a dignidade da paciente, sendo conceituada por Maria Helena Diniz (2006, p. 399), como uma morte lenta e com muito sofrimento, gerando ao paciente um sofrimento mais prologado, não tendo como finalidade o prolongamento da vida, mas a dilação da morte através de procedimentos artificiais.

O marco diferencial entre a eutanásia (seja ela passiva ou ativa) e a ortotanásia, é a questão de no primeiro o paciente visa diretamente o resultado morte, enquanto no segundo a intenção não é na contribuição de acelerar o processo, mas na continuidade natural, decorrente de uma morte natural sem dar espaço para tratamentos fúteis. Tal abordagem deve ser analisada a partir da dignidade da pessoa humana e da autonomia da vontade dos sujeitos, principalmente em situações de terminalidade.

O princípio da dignidade da pessoa humana pode ser compreendido como um respeito a liberdade do indivíduo a buscar a sua dignidade perante a sua individualidade, e, por estar incluso entre os Fundamentos da República Federativa do Brasil, deve ser utilizado como base para os demais direitos trazidos pela Carta Constitucional. (BRASIL, 1988)

Posto isso a dignidade da pessoa humana é um conceito amplo, sendo “no pensamento de Kant que a



doutrina jurídica mais expressiva – nacional e estrangeira – ainda hoje parece estar identificando as bases de uma fundamentação e, de certa forma, de uma conceituação de dignidade da pessoa humana” (SARLET, 2012, p. 42).

Para Kant (2003, p. 228) “um fim é um objeto de livre escolha, cuja representação o determina para uma ação (pela qual o objeto é instaurado)” Ou seja, “**trata-se de** um imperativo categórico de pura razão prática e, portanto, um imperativo que liga um conceito de dever aquele de um fim em geral” (KANT, 2003, p. 228). Desse modo, “é um princípio prático que prescreve o fim ele mesmo (e assim prescreve incondicionalmente), e não o meio (por conseguinte, não condicionalmente)” (KANT, 2003, p. 228). O homem tem um fim em si mesmo e não um objeto ou um meio para atingir os fins de outro. Para além disso, a dignidade é inerente então a natureza humana e se consagra sob a proteção dos demais direitos fundamentais.

A dignidade é tratada no artigo 1º, inciso III, da Constituição da República de 1988, e a autora Roxana Borges, contextualiza o princípio como sendo a possibilidade de condução própria de um ser humano na própria vida, desde que este não atinja terceiros, sendo isso válido também para a os momentos finais da vida da pessoa. (BORGES, 2001).

De tal modo, que esse princípio constitucional, ocupa posição de superioridade nos horizontes do sistema jurídico, apresentando uma dupla concepção, sendo um direito individual protetivo em relação ao Estado e aos demais cidadãos, como também um dever de tratamento igualitário dos próprios semelhantes.

Tornando-se uma cláusula geral que irradiam todos os demais direitos fundamentais, previstos no artigo 5º da Carta Magna, tais como o direito à liberdade, igualdade e, inclusive, o direito à vida, sejam capitulados em outros dispositivos, a exemplo dos artigos 270, 193 ou 250, todos do mesmo diploma legal. Portanto é perceptível que essa dignidade é ligada diretamente com o direito à vida digna, gerando uma autonomia que permite o direito de escolha. Todavia, existem dilemas que vem ocorrendo no tocante ao início da vida com relação às inovações na medicina, questões sobre fertilização in vitro (FIV), eutanásia, entre outras. Nessa linha, predominaram discursões sobre a relação médico-paciente, e ao final da vida quando o interesse se orienta a atenção de enfermos em fase terminal.

Vale ressaltar que, o avanço dos séculos, e conseqüentemente da tecnologia, ciência e biotecnologia, trouxe uma nova perspectiva quanto ao papel da morte na sociedade. Tal que antes era aceita pelo povo, muitas vezes possuía um ritual próprio de cada local e tida como algo de plena espontaneidade, agora, muitas vezes, é tratada como algo não natural e, por sua vez, que necessita ser combatido pela sociedade. O que é nada **mais que** o ciclo final da vida vem sendo tratado, muitas vezes, como uma patologia pela sociedade atual que possui “remédios” para que haja o devido “tratamento”.

É antiga a interferência humana no momento da morte, mas ganhou especial relevância em face da intensa evolução biotecnológica ocorrida na segunda metade do século XX. Nos dias atuais, é possível prolongar artificialmente a existência de um doente, ainda que a medicina não lhe possa oferecer nenhuma expectativa de cura ou mais conforto nesse fim de vida prolongado. (VILAS-BOAS, 2008, p. 64) Assim a bioética tem **o papel de** regular os progressos científicos e tecnológicos para que não se voltem contra o homem, servindo como marco referencial **para a compreensão** e possível solução desses dilemas. De modo que, a biojurídica ou biodireito tem por objeto o fundamento e pertinência das normas jurídicas positivas, para adequá-las aos valores da bioética, estudando o conteúdo moral e ético das leis.

Ambas não podem somente aprovar as condutas que já se estão realizando e as normas já existentes, senão promover novas formas de conduta em benefício das pessoas. A bioética e a biojurídica devem ser coerentes entre si, avançar e aplicar-se simultaneamente para garantir uma vida digna em todas as suas etapas, tanto no presente como para as futuras gerações (SAMPERIO; BARRACHINA, 2007, p. 53).



Discutir que estar vivo pode não ser a melhor maneira de traduzir a vivência daquele que se encontra enfermo em um leito, no qual não se pode ter convívio ou desfrutar da vida. A vida é muito mais do que apenas fazer-se presente na sociedade, mas estar inserido na sociedade **como um todo**, podendo participar ativamente de todas as atividades lícitas e fundamentais para a convivência social.

Sob outra perspectiva é importante aludir sobre o direito à liberdade diretamente ligada ao princípio da autonomia que compreende a liberdade de contratar - decidir se e quando estabelecer uma relação jurídica contratual; a liberdade de escolher. Nesses termos, o doutrinador José Afonso da SILVA, na sua obra "Curso de Direito Constitucional Positivo, traz uma definição do que pode ser entendido como liberdade. Ele fundamenta que liberdade significa poder fazer tudo desde que tal atitude não venha a prejudicar ao próximo.

A liberdade consiste em poder fazer tudo o que não prejudique a outrem: assim, o exercício dos direitos naturais do homem não tem outros limites senão os que asseguram aos demais membros da sociedade o gozo dos mesmos direitos. Esses limites somente a lei poderá determinar. (2005, p. 233)

Já o professor Cunha Júnior (2017, p. 603) expressa que o direito à liberdade, garantido a todo cidadão brasileiro no rol dos Direitos individuais e coletivos da Carta Magna Federal, consiste no poder de autodeterminação, ou na capacidade de cada um se determinar de acordo com sua própria consciência. Sendo assim, tal direito é a permissão da busca pela felicidade de cada indivíduo, permitindo que esta seja alcançada por si próprio através da atuação da sua própria liberdade.

Constitui-se então a autonomia da vontade deriva do princípio abordado acima, tem o poder de livre expressão, gerando a livre escolha em grande escala. Tendo vários significados em seu conceito e sendo usado a todo e qualquer momento da vida desde que não fira a dignidade do outro.

Posto isso tem apenas uma finalidade de conferir a todo ser humano a livre manifestação que gera uma sociedade de bom convívio. Expõe também que existem fatores que não permitem que a sua liberdade seja absoluta, pois existem questões externas que harmonizam a sociedade **como um todo**.

Diante o exposto, conclui-se que a dignidade da pessoa humana se relaciona, assim, com a possibilidade de a pessoa conduzir sua vida e realizar sua personalidade conforme sua própria consciência, desde que não viole direitos alheios, trazendo, como uma de suas vertentes, a autonomia do indivíduo, a liberdade e o poder de autodeterminação.

3 TRATAMENTO JURÍDICO CONFERIDO AO MÉDICO NO TOCANTE A EUTANÁSIA

No contexto da atenção primária a relação médico paciente ainda é um desafio para implementação de práticas mais humanizadas em saúde, considerando sua relevância e a emergência do problema da humanização como necessidade social.

Antonio José Pessoa da Silveira Dórea, conselheiro da CFM (1999), descreve que a relação médico x paciente começou com Asclépio, o deus da medicina que nasceu o "ars curandi", a arte de curar ou de tratar, que estimulava a sua prática como consolação e escuta do doente, dimensão que pelo menos no Ocidente se encontra praticamente esquecida. O médico imaginado por ele, modelo de equilíbrio, sensatez e sabedoria, deve amenizar a solidão do doente que, desesperado com as mazelas da sua condição precisa ser reconduzido ao conforto do convívio humano.

O Código de Ética Médica traz as normas de conduta que devem ser praticadas e observadas pelos médicos. O artigo 2º, Capítulo I, aponta que "o alvo de toda atenção do médico é o ser humano, em benefício do qual deverá agir com o máximo de zelo e o melhor da sua capacidade profissional". Fica evidente que zelo, apreço, respeito a condição humana, ao lado da competência técnica, são atributos que o profissional deve ter. O Capítulo V (Relação com pacientes e familiares) enfoca o princípio da



autonomia do paciente, isto é, prioridade da vida sobre os bens materiais e morais, a responsabilidade no trato com o enfermo, o respeito à sua vulnerabilidade.

Portanto, as bases éticas na relação médico x paciente estão centradas em princípios e valores. Atenção, sensibilidade, compaixão, devoção, além de justiça, sigilo, beneficência, autonomia, são indissociáveis na interação deste binômio que redundará no êxito profissional. Não é possível desprezar que consciente do compromisso ético profissional, o médico além da solidariedade humana tem papel indispensável no comprometimento político e social inerente ao cidadão na transformação que sofreu o mundo agora globalizado.

Avanços na ciência e na tecnologia têm sido inúmeros, e esse crescimento tem levado pessoas a viverem melhor, apesar disso a relação médico-paciente ainda permanece com um papel fundamental para que haja destaque no tratamento das patologias. O sucesso de um tratamento depende, em grande parte, da inter-relação que se estabelece entre os dois polos.

Existem fatores que precisam ser estabelecidos para haja uma adequada relação, resultando em um restabelecimento da saúde do enfermo, junto com um resultado positivo. O profissional médico deve ter consciência de que sua atividade, ou seja, que a terapêutica por ele desenvolvida, pode não trazer o efeito desejado. O paciente, por sua vez, também deve ser informado sobre todos os dados de sua doença, quais os tratamentos que serão utilizados, suas complicações e seus riscos e, desde o início, ter a total noção de que a Medicina, por não ser uma ciência exata, pode não trazer a evolução esperada.

3.1 Resp. do médico na prática da eutanásia

A responsabilidade civil do médico é aparada pela Lei n. 8.078/1990, em seu art. 14, § 4º, estabeleceu a responsabilidade subjetiva para os profissionais liberais prestadores de serviços.

Segundo Cavalieri (2005, p. 24) “Responsabilidade Civil é um dever jurídico sucessivo que surge para recompor o dano decorrente da violação de um dever jurídico originário”. O dever jurídico deve ser entendido como a conduta externa de uma pessoa imposta pelas normas, por exigência do convívio em sociedade. A violação de um dever jurídico (originário) configura o ilícito, que, poderá acarretar um dano, gerando um novo dever jurídico (sucessivo), o de reparar o dano. O responsável será a pessoa que deverá ressarcir o prejuízo que foi causado pela violação de um dever jurídico originário.

A relação entre médico e paciente é contratual, no entanto embora contratual, é subjetiva e com culpa provada, cabendo ao paciente, ou aos seus herdeiros, demonstrar que o resultado não esperado do tratamento teve por causa a negligência, a imprudência ou a imperícia do médico, apesar dos recursos médicos e científicos disponíveis. Segundo Cavalieri (2005, p. 394):

Culpa e erro profissional são coisas distintas. Há erro profissional quando a conduta médica é correta, mas a técnica empregada é incorreta; há imperícia quando a técnica é correta, mas a conduta médica é incorreta. A culpa médica supõe uma falta de diligência ou de prudência em relação ao que era esperável de um bom profissional escolhido como padrão; o erro é a falha do homem normal, consequência inelutável da falibilidade humana.

O profissional de saúde não pode assumir a obrigação de curar o doente ou de salvá-lo, principalmente quando em estado grave ou terminal. A obrigação do médico será a de proporcionar todos os cuidados e conselhos ao paciente, de acordo com as regras e os métodos da profissão. Assim sendo, a obrigação assumida é de meio, não se caracterizando o inadimplemento contratual, se o tratamento não produziu o efeito esperado (a cura).

A atividade médica tem o chamado risco inerente, que é o risco decorrente da própria natureza do serviço e ao seu modo de prestação. Para não responder pelos riscos inerentes, deve o médico prestar ao



paciente todas as informações necessárias sobre a terapia ou cirurgia indicada para o caso, seus riscos e os resultados possíveis, dele obtendo o chamado consentimento informado. A título de exemplo assim fundamentou seu voto no julgado do REsp 436827/SP o Exmo. Sr. Ministro Ruy Rosado de Aguiar (2002): A despreocupação do facultativo em obter do paciente seu consentimento informado pode significar-nos casos mais graves - negligência no exercício profissional. As exigências do princípio do consentimento informado devem ser atendidas com maior zelo na medida em que aumenta o risco, ou o dano, ou diminui a possibilidade de êxito. Nas circunstâncias dos autos, assim como admitido pelo Tribunal e acima parcialmente descrito, o dever de informação antes e depois da cirurgia não foi cumprido.

Portanto, quando através de suas práticas, o médico vir a causar dano ao paciente, ele poderá ser responsabilizado, tanto nas esferas ética, civil e penal. Eiticamente, será julgado pelo Conselho Regional de Medicina, civilmente, poderá ser punido com penas pecuniárias, e penalmente quando sua atividade estiver inserida em algum delito tipificado em nosso Código Penal.

No Brasil a eutanásia é considerada homicídio privilegiado, conforme o projeto de lei nº 236 apresentado ao Senado Federal em 07 de julho de 2012, que trouxe grandes inovações para o âmbito penal brasileiro. Dentro dessas inovações, trouxe a tipificação da eutanásia, sua descrição consta no art. 122 do Código Penal:

Art. 122. Matar, por piedade ou compaixão, paciente em estado terminal, imputável e maior, a seu pedido, para abreviar-lhe sofrimento físico insuportável em razão de doença grave:

Pena – prisão, de dois a quatro anos.

§ 1º O juiz deixará de aplicar a pena avaliando as circunstâncias do caso, bem como a relação de parentesco ou estreitos laços de afeição do agente com a vítima.

§ 2º Não há crime quando o agente deixa de fazer uso de meios artificiais para manter a vida do paciente em caso de doença grave irreversível, e desde que essa circunstância esteja previamente atestada por dois médicos e haja consentimento do paciente, ou, na sua impossibilidade, de ascendente, descendente, cônjuge, companheiro ou irmão.

A doutrina brasileira ainda tem o direito à vida como um direito fundamental quase absoluto, cuja relatividade apenas se verifica em casos extremamente excepcionais, os quais devem ser expressamente previstos em lei, ou até mesmo na própria Constituição.

O Brasil não formalizou qualquer legislação explícita acerca da Eutanásia. O mais próximo que se chegou da legalização se refere ao projeto de lei nº 125/96, que propunha a legalização da Eutanásia perante o parecer de uma junta de cinco médicos atestando a inutilidade do sofrimento físico ou psíquico do doente. Assim, a eutanásia como figura típica em um novo código penal em nada amplia a proteção à vida, mas tão somente cerceia a liberdade do indivíduo que em um estado brutal de debilidade tem retirado de si o direito de decidir sobre sua existência, direito este cujo exercício cabe unicamente ao seu titular, não sendo, portanto, justificável a ingerência do Estado no tocante ao modo ou ao tempo de vida.

3.2 Como o Conselho Federal De Medicina (CFM) versam sobre a responsabilidade médica.

Sobre o que seja responsabilidade civil ensina Maria Helena Diniz (1996, v. 7, p.29): “A responsabilidade civil é a aplicação de medidas que obriguem uma pessoa a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros, em razão de ato por ela mesma praticado, por pessoa por quem ela responde, por alguma coisa a ela pertencente ou de simples imposição legal.”

A responsabilidade civil medica tem sido **cada vez mais** presentes nos tribunais baleiros. Essa responsabilidade vem sendo embasada na teoria da culpa, ou, seja, tem que haver culpa no agir do



médico. No ordenamento jurídico brasileiro essa culpa se manifesta através do dolo, sendo pouco provável por erro médico, pois o dolo é a intenção consciente, deliberada, de causar dano a outrem, ou assumir o risco de que isto ocorra, o que não deve ser aqui o caso, mas, sem dúvida nenhuma, se manifesta esta culpa pela presença de negligência, imprudência ou imperícia no agir do médico. (Neri Tadeu, 1999).

Ocorrendo um dano ou prejuízo a um paciente o médico poderá ser, em juízo, responsabilizado por este se tiver agido com culpa, pois a responsabilidade dos médicos é avaliada pelos tribunais à luz da teoria da responsabilidade subjetiva. Nessa teoria da culpa é necessário que se façam presentes três requisitos: o dano, onexo causal e culpa, e o ato lesivo. Isto o que expressa o artigo 186, do Código Civil pátrio:

“Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.

Ocorrendo assim a exclusão de um desses atos em fato concreto, não haverá responsabilidade. A responsabilidade civil é subdividida em dois tipos: subjetiva e objetiva. Na responsabilidade subjetiva há a **necessidade de** se provar a culpa do médico em uma de suas modalidades, o que não acontece com a responsabilidade objetiva, na qual a culpa é presumida.

Os doutrinadores definem a responsabilidade civil médica como subjetivas ou obrigação de meio, pois a medicina não é tratada como uma ciência exata e os médicos não são obrigados a conseguir êxito nos seus procedimentos. Ocorre que na responsabilidade objetiva, o êxito é inerente ao procedimento, cabendo ao médico nessa modalidade de culpa provas à isenção de sua responsabilidade.

É importante destacar que existe também a responsabilidade objetiva dos hospitais públicos, respaldada na Constituição Federal e que necessita de discursões. Sendo o Estado responsável pela manutenção e fornecimentos de aparelhos, instalações, fiscalizações dos serviços, não sendo responsabilidade pelos procedimentos profissionais dos médicos, entretanto, caso ocorra um dano material, estético ou moral, o Estado deve fazer reparação direto a vítima, podendo depois acionar o médico responsável.

O Código de Ética Médica proíbe explicitamente a prática de Eutanásia e distanásia. Esta última é o contrário da Eutanásia, já que consiste no prolongamento exagerado da vida por meios artificiais. Essa busca de recuperação a qualquer custo acaba por estender o sofrimento e agonia do paciente.

É vedado ao médico:

Art. 41 - Abreviar a vida do paciente, ainda que a pedido deste ou de seu representante legal.(..)XXII - Nas situações clínicas irreversíveis e terminais, o médico evitará a realização de procedimentos diagnósticos e terapêuticos desnecessários e propiciará aos pacientes sob sua atenção todos os cuidados paliativos apropriados. (Res. 1.931/2009, do CFM)

O Código de Ética Médica não considera a prática ortotanásia um ato ilícito, desde que respeitada à vontade do paciente ou do representante legal.

Portanto, se considerando a vontade do paciente, o profissional de medicina não utilizar de medicações e /ou procedimentos invasivos para prolongar a vida do paciente em estágio terminal e este vir a óbito sem a participação direta do profissional, então não há crime.

Conseqüentemente, a prática de qualquer modalidade de eutanásia, em que há participação direta do profissional médico, será considerada ato ilícito, conforme diz o preâmbulo da Resolução do Conselho Federal de Medicina, nº 1.805/2006:

Na fase terminal de enfermidades graves e incuráveis é permitido ao médico limitar ou suspender procedimentos e tratamentos que prolonguem a vida do doente, garantindo-lhe os cuidados necessários



para aliviar os sintomas que levam ao sofrimento, na perspectiva de uma assistência integral, respeitada a vontade do paciente ou de seu representante legal. (Res. 1805/2006, caput, CFM).

É o que também diz o Código de Ética Médica:

Art. 41 (...) Parágrafo único. Nos casos de doença incurável e terminal, deve o médico oferecer todos os cuidados paliativos disponíveis sem empreender ações diagnósticas ou terapêuticas inúteis ou obstinadas, levando sempre em consideração a vontade expressa do paciente ou, na sua impossibilidade, a de seu representante legal. (Res. 1.931/2009 CFM).

A ortotanásia tem aspecto regulamentar, pois assegura o direito a uma morte digna, interposto pelos princípios da dignidade da pessoa humana e autonomia privada.

É desta maneira que o Novo Código de Ética garante ao paciente o direito a morrer sem sofrimento, permitindo a sequência natural da morte. Ao médico, cabe apenas os cuidados paliativos para assegurar que o paciente tenha uma morte digna. Assim, “o médico não pode nem deve, de forma alguma e em nenhuma circunstância, contribuir ativamente para a morte do paciente, pois isso se contrapõe ao seu compromisso profissional e à sua formação moral”. (FRANÇA, 2007, p. 499).

4. A LEGALIZAÇÃO DA EUTANÁSIA COMO POSSÍVEL RESPOSTA AOS DILEMAS DE RESPONSABILIZAÇÃO MÉDICA A PARTIR DO DIREITO COMPARADO

Como foi visto, a Eutanásia é criminalizada no Brasil, assim como em vários lugares do mundo. Mas existem alguns países que aceitam a prática e possuem especialistas para prática de tal ato.

É necessário um intercâmbio de ideias e experiências para que se possa haver um aperfeiçoamento maior, para se entender melhor um instituto jurídico, é comum ser analisado a evolução histórica de tal instituto, um exame aos ordenamentos de como se dá a aplicação deste instituto no direito comparado.

A Holanda ganhou um maior destaque por ser conhecido como o país mais liberalista quanto a questões mais complexas. Na Holanda desde 1970 discute a Eutanásia, contudo em 2001 a legislação foi aprovada e entrou em vigor em 2002, permitindo a Eutanásia. Ainda, na década de 90, o Ministério da Justiça e a Real Associação Médica Holandesa, entraram em consenso e permitiram que o médico que fosse executar o procedimento se valesse de uma notificação. (DINIZ, 2018, p. 7).

A Bélgica foi o segundo país no mundo a legalizar a prática da eutanásia no seu ordenamento, a lei que regulamentou a eutanásia veio ser aprovada em 16 de maio de 2002 e entrou em vigência no dia 22 de setembro de 2002, a Eutanásia voluntária passou a ser permitida na Bélgica para pessoas mentalmente capazes, portadores de condições irremediáveis, abrangendo, também, doenças mentais que causem sofrimento físico ou psicológico impossíveis de ser suportado.

A legislação deste país sobre a eutanásia traz grandes semelhanças com a vigente em solo holandês, entretanto, de início, o diploma belga se mostrou receoso quanto à prática do instituto em menores de 18 anos, motivo este pelo qual a eutanásia não foi estendida para pessoas com menos de 18 anos, exceto se as mesmas já fossem emancipadas, como dispunha o art. 3, § 1º da lei na época de sua publicação (BÉLGICA, 2002).

No obstante, a que pese o maior rigor quanto à idade, na Bélgica não era necessário o paciente encontrasse em estado terminal para pleitear a eutanásia. Neste sentido, Molinari (2014) ensina: “Inicialmente a lei belga foi mais rígida que a holandesa, não se admitindo a prática da eutanásia em menores de 18 anos, porém, a lei permitia a eutanásia em pessoas que não estavam em estado terminal”.



A Alemanha nos meados de 1935 decretou a aprovação e entrou em vigência lei que dava direito ao paciente em estágio terminal acabar com todo seu sofrimento por meio da eutanásia. Mas essa lei foi desvirtuada durante o hediondo terceiro Reich, que matou milhares de pessoas, dentre eles doentes e deficientes, sob o pretexto de não colaborarem para o crescimento da nação, era o que os nazistas chamavam de limpeza ou purificação da raça ariana.

A eutanásia, que uma vez fora permitida, é tida como homicídio privilegiado, com pena que pode variar de seis meses a cinco anos, conforme dispõe o art. 216 do código penal alemão. Ponto importante a se destacar é que para a tipificação desta conduta não necessariamente é preciso que seja um paciente terminal. Em caso de o autor comprovar que a “vítima” seria paciente em estado incurável, sua pena seria estabelecida no mínimo legal, podendo até ser aplicada uma espécie de sursis.

O Uruguai foi o primeiro país no globo a tolerar a possibilidade da realização da eutanásia sem que o agente viesse a ser punido, conforme disposto no art. 37 do Código Penal de 1934. A eutanásia não era verdadeiramente legalizada no ordenamento jurídico do país, mas a depender do caso poderia ser admitida, desde que o agente tivesse antecedentes honráveis, realizado a conduta por motivo piedoso e que a “vítima” tivesse feito reiteradas súplicas. Neste sentido:

De acordo com a legislação uruguaia, é facultado ao juiz a exoneração do castigo a quem realizou este tipo de procedimento, desde que preencha três condições básicas: ·ter antecedentes honráveis; ·ser realizado por motivo piedoso, e ·a vítima ter feito reiteradas súplicas (GOLDIM, 1997).

As discussões acerca da eutanásia e sua legalização seguem em desenvolvimento, sem que ainda se tenha um resultado definitivo quanto à criação ou não de uma lei que verse sobre a eutanásia. Enquanto tal discussão não chega a um resultado, alguns casos envolvendo eutanásia clandestina seguem gerando polêmica.

Já a Colômbia regula o homicídio piedoso no artigo 326 de seu Código Penal, onde quem matar outrem objetivando por fim a sofrimento intenso proveniente de lesão corporal ou enfermidade grave ou incurável, incorrerá em pena de prisão de seis meses a três anos de prisão, se diferenciando do código penal boliviano quanto a não necessidade de manifestação do voluntário, ou seja, do sujeito passivo para configurar o delito (Colômbia, 2003).

Na França, berço de muitas ideias liberais e de defesa dos direitos de liberdade, há muito tempo o debate acerca da eutanásia é travado e, até os dias de hoje, o embate é cercado de polêmica, mesmo quando relacionado com sua forma passiva. Alguns projetos de Lei, que legalizariam ou despenalizariam a eutanásia ativa em território francês, já foram apresentados, entretanto, nenhum, até o momento, veio a ser aprovado.

A Inglaterra foi o berço da primeira organização a lutar em prol da legalização da eutanásia, anteriormente chamada de EXIT, agora intitulada Voluntary Euthanasia Society, esta organização encabeça um movimento que **cada vez mais** ganha apoio na luta pela legalização deste controverso instituto que é a eutanásia.

Portanto, podemos destacar que a chamada eutanásia de duplo efeito é permitida, ou seja, o médico pode receitar ao paciente uma dose não letal de medicamento que reduza a dor do enfermo, mesmo que aquele saiba que, como efeito secundário, a vida do paciente será abreviada.

Entretanto, na Inglaterra cabe o chamado testamento vital, bastante útil para os casos em que o enfermo venha a perder a consciência e não possa mais tomar decisões a respeito de sua saúde. Sobre isso, destaca a professora Vieira (2009, p. 132):

Os ingleses têm o direito de redigir um testamento vital, que será útil em caso de se tornarem incapazes de exprimir validamente sua vontade. No caso dos pacientes em estado vegetativo persistente, podem-se



suspender **as medidas de** sustentação da vida, havendo acordo entre a equipe médica e a família. Sempre se diferenciando da maior parte dos outros países do mundo os Estados Unidos faz uma análise jurídica diferenciada de seu sistema jurídico em relação a qualquer que seja o instituto que esteja em estudo. Em razão da grande liberdade dada aos Estados que compõe a Federação, muitas vezes há diplomas legais de Estados diferentes legislando os mesmos assuntos só que em posições contrárias. Entretanto, a eutanásia propriamente dita, ou seja, a forma ativa, é proibida por lei Federal, nenhum dos Estados americanos possui permissão para legalizar a eutanásia, uma vez que o tema seria de competência legislativa da União.

Por fim, em todos os países em destaque apresentam mais experiência na aplicação ou discussões acerca da eutanásia em todo o mundo. Em algumas nações não existe tamanho debates acerca deste tema ou seu ordenamento jurídico. Podendo este ser o caso **do Brasil**, **no** qual não existe nada específico sobre a eutanásia em seu ordenamento jurídico, mesmo sendo considerado como homicídio privilegiado. Entretanto, a legalização do instituto representa um grande avanço em busca do direito do paciente morrer dignamente. Existe ordenamentos jurídicos que não admitem a eutanásia **no Brasil e** na Itália, e este será um caminho intenso para legalização, devido a grande influência do catolicismo, das culturas, entres outros questionamentos.

4.1 Breve análise comparada acerca da legalização

A doutrina brasileira considera a prática da eutanásia como conduta criminosa, variando-se o posicionamento quanto à sanção de homicídio comum ou a chamada forma privilegiada. Guimarães (2009, p. 283), dissertando sobre os diversos pareceres da eutanásia no ordenamento jurídico pátrio, leciona:

Assim, é que já se defendeu a fixação da eutanásia como homicídio, até mesmo agravado, por ser entendida como uma forma de matar alguém que não teve possibilidade de defesa, ou a teve dificultada, ou ainda porque o agente agira fútil ou torpemente, guiado por sentimento egoístico ou meramente econômico. Também já se compreendeu a eutanásia como sendo um delito de homicídio simples, sem qualificadoras ou majorantes, de um lado, mas também ausentes quaisquer especiais atenuações, de outro (grifo nosso).

Em mesmo sentido, Sá (2015, p. 191) leciona:

A eutanásia, nas suas diversas formas, vem sendo tratada pelo Direito Penal pátrio como homicídio, ainda que privilegiado. Do conteúdo da regra do art. 121, § 1º, do Código Penal, depreende-se que o ato de tirar **a vida de** outrem que se encontre em grande sofrimento pode ser considerado motivo de relevante valor moral e, por isso, o agente que praticar o delito terá sua pena reduzida de um sexto a um terço.

Entretanto as hipóteses de homicídio simples ou privilegiado, parece ser muito mais razoável o posicionamento quanto à eutanásia ser configurada como espécie privilegiada de homicídio. Embora tais posicionamentos não se enquadrem com o entendimento desta pesquisa, que analisa o instituto como legal, parece que a redução da pena se mostra mais razoável, uma vez que a eutanásia seria realizada **com o objetivo de** se retirar o paciente dos intensos sofrimentos e dores que o mesmo está acometido, tendo relação com o disposto no § 1º, do art. 121, Código Penal.

Conforme já mencionado, o tema não possui atenção tão intensa quanto em outros países, a eutanásia recebe grande repercussão da mídia e da sociedade, a cada proposta de legalização ou tipificação do referido instituto, como se verá no tópico a seguir.

Destaca-se que a prática da ortotanásia é permitida pelo ordenamento jurídico brasileiro, a resolução 1805/2006, do Conselho Federal de Medicina, autoriza os médicos a realizar a ortotanásia, desde que seja vontade do paciente, conforme o disposto no art. 1º da referida resolução: "É permitido ao médico limitar ou suspender procedimentos e tratamentos que prolonguem a vida do doente em fase terminal, de



enfermidade grave e incurável, respeitada a vontade da pessoa ou de seu representante legal” (CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA, 2006).

Ao acompanhar essa resolução é perceptível uma confusão no mundo jurídico brasileiro, uma vez que alguns juristas criticam que ao permitir a prática da ortotanásia, deve ser permitida também a prática da eutanásia, por entenderem que ambas as práticas se caracterizam como institutos iguais.

Decorrente de propostas que regulamentam a eutanásia no ordenamento jurídico penal brasileiro ocorreu à criação do projeto de Lei 236/2012, que gerou diversas polêmicas desde 1984, objetivando a reforma do Código Penal de 1940.

Tal projeto não veio a ser convertido em lei, seguindo a eutanásia sem regulamentação específica no ordenamento jurídico brasileiro. No obstante, recentemente, o projeto de Lei 236/2012 (BRASIL, 2013) veio a ser apresentado no Senado Federal, a referida proposta de reforma do Código Penal traz a eutanásia como um de seus conteúdos, gerando bastante repercussão e trazendo o tema novamente a tona das discussões (SIQUEIRA, 2012).

O PL 236/2012 propõe a regulamentação específica da eutanásia no ordenamento jurídico brasileiro como ilícito penal, entretanto, traz a possibilidade de a conduta vir a não ser sancionada, onde o juiz poderia não aplicar pena ao agente a depender do caso concreto, causando intensa divergência entre a doutrina que analisa o instituto supracitado.

Analisando os direitos garantidos pela Constituição de um país é possível entender o ordenamento jurídico de determinada nação. O ordenamento jurídico pátrio não absorve o bem vida unicamente em sua acepção biológica ou física, adota-se o caráter duplo da vida, ou seja, no direito brasileiro este bem assume contornos não apenas de um ciclo biológico temporal, mas também ganha acepção de dignidade de existência. Assim explica Sá (2015, p. 74):

Tem-se que não se pode privilegiar apenas a dimensão biológica da vida humana, negligenciando a qualidade de vida do indivíduo. [...] O ser humano tem outras dimensões que não somente a biológica, de forma que aceitar o critério da qualidade de vida significa estar a serviço não só da vida, mas também da pessoa. O prolongamento da vida somente pode ser justificado se oferecer às pessoas algum benefício, ainda assim, se esse benefício não ferir a dignidade do viver e do morrer.

Também seguindo este posicionamento, Ribeiro (2006, p. 1750) entende que a vida é um direito renunciável para o seu titular e que, se assim não fosse, estaria configurado um dever de viver e não um direito.

Sendo assim a pena de morte vem a ser medida legalizada em caráter excepcional, mas a permissão de aplicação da eutanásia também seria, até porque não se pode mitigar o direito à vida. Como já ressaltado, os direitos fundamentais, entre eles a vida e a liberdade, possuem caráter relativo, deixando de existir um grau hierárquico entre eles, logo é cabível que os conflitos entre os mesmos devam levar em consideração os aspectos específicos de cada um dos casos concretos e não decididos de forma abstrata. Portanto, não há o que se falar no direito à vida como absoluto, indisponível ou irrenunciável, o ordenamento jurídico brasileiro assim não o prevê. Afinal, não há motivos razoáveis para se impedir que, mediante utilização do princípio da proporcionalidade, o paciente tenha o direito de escolher abreviar sua vida em razão de dores ou sofrimentos físicos ou psicológicos oriundos de doença incurável ou já em estado terminal. Dias (2012, p. 126) defende tal posição:

A vida, então, deve ser entendida como um direito disponível para o próprio titular e, além de renunciável, tal direito deve ser compreendido como um princípio constitucional e, portanto, passível de ponderação, controlada pela regra da proporcionalidade, levando em conta a dignidade e a liberdade do indivíduo.

A vida tem lugar destacado no ordenamento jurídico brasileiro, sendo assegurada a qualquer pessoa a



inviolabilidade de seu direito à vida, contudo o ordenamento jurídico pátrio em nenhum momento resguarda a vida como valor absoluto ou indisponível. Assim, este bem deve ser disponível ao titular do direito, a pessoa humana, a depender do caso concreto, não havendo, deste modo, motivos para que a eutanásia não possa vir a ser legalizada.

5. CONCLUSÃO

Como demonstrado, o presente artigo tratou de abordar a temática da vida diante à morte próxima e dos procedimentos biomédicos trazidos pela tecnologia, assim como a aplicação do direito e, por consequência, a relação médica-paciente que é desenvolvida **ao longo dos** tratamentos. Com questionamentos que precisam ser observados ao longo dessa relação, no tocante a responsabilidade dos médicos ao praticarem o ato.

Os objetivos do trabalho foram alcançados vistos a abordagem de todo o contexto histórico da eutanásia, assim como as suas vertentes, e seus reflexos para a dignidade, liberdade, sociedade, ordenamento jurídico, e a responsabilidade civil do médico. Apesar de existir um grande problema nos seus questionamentos que deixam de lado indagações necessárias para o crescimento e abertura da polêmica que a eutanásia causa. O alcance ao objetivo fora obtido, apesar da necessidade da abertura de uma legislação que traga características claras e objetivas sobre a responsabilidade e proteção dos médicos quando existente a prática do ato, prevalecendo sempre a autonomia do paciente. Fora abordado a comparação entre a permissão da prática da ortotanásio e dá a não permissão da eutanásia, apesar de serem fiéis ao princípio da dignidade da pessoa humana, possuem tratamentos diferentes **da sociedade, e** por consequência da legislação, pelo fato da morte digna parecer algo muito distante da importância dada ao direito à vida, este que se demonstrar indisponível até mesmo perante a dignidade humana.

É viável salientar que determinar limites a prática da eutanásia pode sim ser um quesito a ser pensada para habilitar a realização desta no Brasil, sem ferir o direito a vida, gerando uma morte digna, estabelecendo que em nada se obriga o responsável médico, desde que o mesmo cumpra com os seus deveres para com a sua profissão. O exemplo para isso a Holanda, país pioneiro em adotar a prática, tem um sistema de averiguação quanto a necessidade do procedimento muito eficaz, em que este possui uma série de requisitos a serem cumpridos e verificados para que um médico possa a vir praticar tal procedimento, sem ser penalizado (visto que está prática é crime no país). Tendo como foco do artigo abordar **a importância da** legalização da eutanásia, defendendo que em certos casos esta pode ser um meio de proporcionar uma morte digna ao paciente.

Por fim, ainda há muito a discorrer sobre o tema e acredita-se que essa pesquisa pode fomentar o debate e chamar a atenção dos demais, para que os olhos sejam fixados nesses tipos de questionamento que vem crescendo constantemente e necessitam de cautelar quando tratados pelo ordenamento jurídico.

REFERÊNCIAS.

- BRASIL. Projeto de Lei nº236, de 09 de setembro de 2012. Reforma do código penal brasileiro. Brasília, 2012. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/106404>>; Acesso em 12 de nov 2020.
- BARBOSA, Gabriella Souza da Silva Barbosa. Eutanásia no Brasil: entre o Código Penal e a Dignidade da Pessoa Humana. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2359-56392018000200165. Acesso em 12 nov 2020.
- BATISTA, Rodrigo Siqueira. Eutanásia: Pelas Veredas da Morte e da Autonomia. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2359-56392018000200165.



[://scielosp.org/article/csc/2004.v9n1/31-41/pt/](https://scielosp.org/article/csc/2004.v9n1/31-41/pt/). Acesso em: 13 nov 2020.

BARSANTI, Claudio. **A Importância da** Relação Médico-Paciente. Disponível em: <https://www.spsp.org.br/2007/08/29/a-importancia-da-relacao-medicipaciente/>. Acesso em: 20 nov 2020.

BATISTA, Rodrigo Siqueira. Conversações sobre a “boa morte”: o debate bioética acerca da eutanásia. Disponível em: <https://www.scielosp.org/article/csp/2005.v21n1/111-119/pt/>. Acesso em: 10 nov 2020.

D’ AVILA, Roberto Luiz. A Codificação Moral da Medicina: Avanços e Desafios na Formação dos médicos. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1519-38292010000600019. Acesso em: 13 nov 2020.

FREITAS, Souza. O Direito de Morrer Dignamente. Disponível em: https://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=15051. Acesso em: 10 nov 2020.

FELIX, Zirleide Carlos. Eutanásia, Distanásia e Ortotanásia: Revisão integrativa da literatura. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2359-56392018000200165. Acesso em: 01 nov 2020

GOLDIM, José. Bioética: Índice Geral de Textos, Resumos, Definições, Normas e Casos. Disponível em: <https://www.ufrgs.br/bioetica/textos.htm#eutanasia>. Acesso em: 15 nov 2020.

GOMES, Annatalia Meneses de Amorim. Relação Médico-Paciente: Entre o Dessejável e o Possível na Atenção Primária à saúde. Disponível em: <https://www.scielosp.org/article/physis/2012.v22n3/1101-1119/pt/>. Acesso em: 16 nov 2020.

GOMES, André Cruz. Eutanásia: Morte com Dignidade x Direito a Vida. Disponível em: <https://www.jornaleletronicofivj.com.br/jefvj/article/view/673>. Acesso em: 11 nov 2020.

GIANELLO, Matheus Candiago. A Eutanásia e sua Legalização **no Brasil e no Mundo**. Disponível em: <https://unoesc.emnuvens.com.br/apeuv/article/view/13949>. Acesso em: 28 nov 2020.

PERIM, Sabrina Fontoura. Eutanásia no Brasil. Disponível em: <https://core.ac.uk/reader/322641560>. Acesso em: 25 nov 2020.

PIRES, Régma de Figueiredo. A legalização da morte assistida no Brasil: uma análise à luz da bioética, do biodireito e o do Direito comparado. Disponível em: <http://dspace.sti.ufcg.edu.br:8080/jspui/handle/riufcg/15438>. Acesso em 28 nov 2020.

SILVA, Antonio Vital Alves. Eutanásia: Perspectivas Jurídicas e Sociais para o debate no Brasil. Disponível em: https://d1wqtxts1xzle7.cloudfront.net/58830355/Eutanasia_Perspectivas_Juridicas_e_Sociais_para_o_debate_no_Brasil.pdf?1554747051=&response-content-disposition=inline%3B+filename%3DEutanasia_Perspectivas_Juridicas_e_Socia.pdf&Expires=1607128948&Signature=Cv2qhWv6CxMw4oY7pFBoY-o5JpnEjzT-5gqOwoinima-aGi1EyrnyJhjaXIsSf8c2Uz-TZZ7jQ~s6CRYB0pD6TBGGqaeBESeSn0ZR9uDuz52VBV0kE1nt~TOTI9~x73veLh2RBNxjTWYShx-QT45uGoejsv4Y3Z9DraNTVI3-YalReNF-PbwNf2zwnz6Tp4Z19NPzKah2j2oqU-epgSHxb0MhPglGUGqWrYZ9HJV66A12eye4DQlymw~6JyChAtcevpB9iNeg5j~MP86Ek1ldhycLxPqNTD6gYX9nTW8B~MTolkCT1n53CRvd8IWmwszvRu1diiHJQEfv3h~hc5g__&Key-Pair-Id=APKAJLOHF5GGSLRBV4ZA. Acesso em: 24 nov



=====

Arquivo 1: [TCC Greice.docx](#) (7996 termos)

Arquivo 2: <https://pt.scribd.com/document/66929055/Www-Scielo-Br-Scielo-Php-Script-Sci-Arttext-Pid-S0100-404220> (291 termos)

Termos comuns: 10

Similaridade: 0,12%

O texto abaixo é o conteúdo do documento [TCC Greice.docx](#). Os termos em vermelho foram encontrados no documento <https://pt.scribd.com/document/66929055/Www-Scielo-Br-Scielo-Php-Script-Sci-Arttext-Pid-S0100-404220>

=====

EUTANÁSIA À LUZ DA RESPONSABILIDADE MÉDICA

EUTHANASIA IN THE LIGHT OF MEDICAL RESPONSIBILITY

Greice Kely Barbosa Paraguassu

[1: Graduanda do Curso de Direito da Universidade Católica do Salvador, e-mail greice.paraguassu@ucsal.edu.br]

Jessica Hind Ribeiro Costa

[2: Professora do curso de Direito da UCSal. (Pós-Doutoranda pela UNB-FLACSO. Doutora e mestra em Direito das Relações Sociais e Novos Direitos pela Universidade Federal da Bahia. Pós Graduada em Direito Civil pelo Complexo Educacional Damásio. Especialista em Teoria e Práticas Clínicas em atenção psicossocial aos usuários de substâncias psicoativas pela Universidade Federal da Bahia. Servidora do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. Professora de Direito Civil da Faculdade Ruy Barbosa e de Direito Civil, Bioética e Direitos Humanos na Universidade Católica do Salvador. Integrante do Grupo de Pesquisa Vida (PPGD - UFBA). E-mail: jessica.costa@pro.ucsal.br.]

RESUMO: Os questionamentos jurídicos que envolvem o campo da bioética são extremamente relevantes ao meio social, em especial no tocante a vida humana. A temática eutanásia é polêmica, por ser um tema obscuro, por não existir uma regulamentação que verse diretamente sobre o tema. Ao decorrer do tempo o médico tem um papel fundamental quanto a pratica do ato, por se deparar com acontecimentos nos quais terá que optar entre bens jurídicos em conflito, como o direito a vida, liberdade, relação com o paciente, autonomia da vontade, saúde, bem estar do paciente, entre outros. Desta maneira, o dilema que deve ser observado é decorrente ao sofrimento de um indivíduo que está chegando ao término da sua vida tendo que decidir entre o direito à vida ou à morte digna. Este artigo tem a finalidade de pontuar o conceito e história da eutanásia, juntamente com a responsabilidade que é dada ao médico, sem que ao final da trajetória o responsável médico venha a ser culpado pelo ato pratico, não deixando de questionar o direito a uma morte digna. E finalmente trazendo uma reflexão sobre a exposição da necessidade de um ordenamento jurídico que verse claramente sobre a legalização da eutanásia, com o consentimento do paciente.

Palavras-chave: Eutanásia. Responsabilidade Médica. Relação Médico-Paciente. Legalização.

ABSTRACT: Legal questions involving the field of bioethics are extremely relevant to the social



environment, especially with regard to human life. The euthanasia theme is controversial, because it is an obscure theme, because there is no regulation that deals directly with the theme. Over time, the doctor has a fundamental role as to the practice of the act, as he is faced with events in which he will have to choose between conflicting legal assets, such as the right to life, freedom, relationship with the patient, autonomy of will, health, patient well-being, among others. In this way, the dilemma that must be observed is due to the suffering of an individual who is reaching the end of his life having to decide between the right to life or a dignified death. This article has the purpose of punctuating the concept and history of euthanasia, together with the responsibility that is given to the doctor, without the end of the trajectory, the responsible physician is to be blamed for the practical act, while questioning the right to death worthy. And finally bringing a reflection on the exposition of the need for a legal order that clearly deals with the legalization of euthanasia, with the patient's consent.

Keywords: Euthanasia. Medical Responsibility. Doctor-Patient Relationship. Legalization.

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO. 2 CONTEXTUALIZAÇÃO DA EUTANÁSIA. 3 TRATAMENTO JURÍDICO CONFERIDO AO MÉDICO NO TOCANTE A EUTANÁSIA 3.1 Resp. do médico na prática da eutanásia 3.2 Como o Conselho Federal De Medicina (CFM) versam sobre a responsabilidade médica. 4 A LEGALIZAÇÃO DA EUTANÁSIA COMO POSSÍVEL RESPOSTA AOS DILMEAS DE RESPONSABILIZAÇÃO MÉDICA A PARTIR DO DIREITO COMPARADO 4.1 Breve análise comparada acerca da legalização. 5 CONCLUSÃO. 6 REFERÊNCIAS.

INTRODUÇÃO

O fim da vida humana vem há muito envolvendo questionamentos ao longo da história, com isso, há um crescimento cada vez maior no que se refere aos estudos referentes ao fenômeno da morte e as atitudes do homem diante dela, alcançando as mais variadas áreas do conhecimento. Diante disso, sentimentos como medo, dúvidas e expectativas, são comuns quanto a finitude da vida, sendo foco da discussão, a qual pode ser debatida também à luz de os posicionamentos e esperanças filosóficas e religiosas, as quais não são o foco deste trabalho.

Com a constante evolução da ciência, os doutrinadores começaram analisar a prática eutanásia, com diversos pontos de vista, excessivas críticas e inúmeros debates sociais e jurídicos. Esse ato traz no seu conceito uma morte sem sofrimento para pessoas que tem uma determinada doença incurável e que sentem vontade de não prolongar a sua vida, amenizando o sofrimento e a aflição de quem está ao seu lado, seguindo a autonomia da vontade individual e pessoal.

A princípio viabiliza-se o bem estar do paciente, mas não se pode deixar de fora a existência de um ciclo dentro deste ato que aborda uma relação entre o paciente e o médico. Trata-se de um vínculo que pode ser conflituoso e que muitas das vezes gera desgaste sobre como a equipe médica deve atuar com os procedimentos que são necessários para realização desse ato.

Nesse sentido, a questão norteadora desse trabalho será: como a doutrina, a jurisprudência vem a tratar a responsabilidade médica diante da questão da eutanásia? Deste modo, terá como objetivo geral esclarecer o conceito de eutanásia e analisar a importância da relação médico-paciente, juntamente com a autonomia da vontade do paciente, sem infringir a dignidade humana.

Para tanto, os objetivos específicos pretendem identificar e contextualizar a eutanásia defronte aos princípios da dignidade humana versus autonomia de vontade, de forma conjunta como o tratamento jurídico ao médico diante desse tema e sua responsabilidade, assim como, a legalização da eutanásia



serviria de resposta para tal dilema.

Deste modo, a justificativa acadêmica consiste na relevância do tema do direito à vida no direito constitucional, penal e o direito humano, por conseguinte, causar um debate jurídico sobre essa situação, tratando com clareza sobre as responsabilidades médico-paciente. Ademais, o artigo em tela tem por justificativa pessoal demonstrar que a responsabilidade pela prática do ato não deve recair sobre os médicos, pois o paciente tem a autonomia da vontade. Além de expor que esse tipo de prática não é algo atual, e é preciso ser aceita com mais facilidade, descartando a possibilidade de ser crime.

A metodologia do presente artigo consiste na pesquisa e análise de bibliografias, artigos científicos, jurisprudências e comparações legislativas de certos procedimentos em países. Assim como foi pensando através de um raciocínio dedutivo, visto se tratar de uma ideia preestabelecida respaldada com análises dos citados meios para fundamentação.

2. contextualização da eutanásia: Uma análise a partir dos PRINCÍPIOS DA DIGNIDADE HUMANA X AUTONOMIA DA VONTADE

Eutanásia é a “Morte assistida e planejada no caso de doentes terminais e incuráveis, como forma de abreviar o sofrimento”, diante disso, o “(...) conceito mais prevalente relaciona a expressão com a antecipação da morte de paciente incurável, geralmente terminal e em grande sofrimento, movido por compaixão para com ele.” (VILLAS-BÔAS. 2008, p. 62).

Etimologicamente, compreende-se Eutanásia (do grego "bem" ou "bom"; "morte") como a prática de terminar intencionalmente uma vida para aliviar a dor e o sofrimento” (ENCICLOPÉDIA STANFORD DE FILOSOFIA, 2017, p. 2017). Para Maria de Fátima Freire de Sá (Sá, 2005, p.38): “o termo eutanásia foi criado no século XVIII pela primeira vez por Francis Bacon, com a origem da palavra grega que é traduzida como eu (boa) thanatos (morte), podendo ser colocada como “boa morte”, “morte piedosa”, etc”.

O Comitê de Ética Médica da Câmara dos Lordes britânica define a eutanásia como "uma intervenção deliberada empreendida com a intenção expressa de terminar uma vida, para aliviar o sofrimento intratável” (HARRIS, 2001, p. 147). Já na Holanda e na Bélgica, a eutanásia é entendida como "término de vida por um médico a pedido de um paciente" (BBC, 2011).

Introduzir a eutanásia como um assunto que precisa ser discutido, aparado juridicamente e respeitado, é importante para que haja um ganho de peso social que envolve não somente a ética e moral, mas também um conceito religioso, social e cultura, que versam disciplinar a formação de muitos cidadãos. Uma morte provocada por compaixão, partindo de um interesse próprio, a pedido de um paciente com intenso sofrimento físico, com uma doença incurável, que haja de consentimento próprio, uma morte que precisa ser compreendida pela sociedade como um caminho sem muitas escolhas. (Oliveira RA, Baptista PG. p. p . 787-8). (OLIVEIRA; BAPTISTA, 1998, p. 782-98).

Outrossim, ocorreram diversas mudanças nas concepções com o passar do tempo sobre a morte, possibilitando uma verdadeira ruptura histórica também no tocante a eutanásia. No Brasil essa prática é considerada como crime de homicídio, porém esse ato é difundido em diversos países, que tem perspectivas de princípios contrários dos nossos. Por isso outros envolvidos reagem de forma mais aberta ao entender o sofrimento das pessoas que estão ao final da vida.

Para o professor Paulo Lucio (1995, p.40): “A eutanásia não é objeto apenas da ciência médica, mas diz respeito também à moral, às religiões e ao direito, pois o que está em questão é a disponibilidade da vida humana”. Desse modo, ela pode ser classificada em ativa ou passiva. Na eutanásia ativa pressupõe uma intervenção direta que provoca a morte do paciente para dar fim aos sofrimentos de sua agonia, que



ocorre, por exemplo, quando se lhe ministra uma substância letal. Trata-se de matar outra pessoa com a finalidade de evitar que esta sofra de forma demasiada ou permaneça em condições de vida consideradas indignas.

Para uma compreensão mais aberta, Maria Helena Diniz (2007, p. 323-324) cita como exemplos os casos dos Drs. Hackenthal, médico alemão que aplicou uma dose de cianureto em uma enferma incurável de câncer de pele que, após treze operações, estava completamente desfigurada, e Harold Shipman, médico inglês que cumpre prisão perpétua desde 2000 por ter matado 15 senhoras idosas com injeções de heroína (um inquérito apurou que durante os 23 anos de medicina assassinaram, na verdade, 215 pacientes seus, havendo forte suspeita de que matou mais 45).

A eutanásia passiva poderia ser definida como a omissão de um tratamento imprescindível ou de qualquer meio que contribua para a prolongação da vida do paciente. Também pode ser abarcado em seu conceito o abandono do tratamento já iniciado, cessando todas e quaisquer ações que tenham por fim prolongar a vida, tudo com a finalidade de evitar interferir em um processo causal de consequências letais. Nesse norte, encontra-se a posição de Laura Lecuona:

É importante não assimilar a distinção entre eutanásia ativa e eutanásia passiva à distinção entre ação e omissão, porque embora algum parentesco pudesse ser encontrado entre elas, elas não são exatamente equivalentes. Um médico que desconecta o ventilador de um paciente, por exemplo, certamente está realizando uma ação: está fazendo algo, a saber, removendo um aparelho e, com isso, matando o paciente cuja vida dependia disso. Porém, essa ação normalmente seria classificada como um ato de eutanásia passiva, uma vez que sem o respirador a morte do paciente ocorre naturalmente, sem grande intervenção do médico. Aqui, o médico não mata ativamente um paciente, mas deixa-o morrer passivamente. (LECUONA, 1997, P.99). – TRADUÇÃO NOSSA

Assim, apesar da divergência doutrinária Pessini e Barchifontaine (2000, p. 293) entendem que a eutanásia passiva ou negativa não consistiria numa ação médica, mas na omissão, ou seja, na não aplicação de uma terapia médica com a qual poderia se prolongar a vida da pessoa enferma. Pode-se entender, nos termos da corrente majoritária, encontrar-se também enquadrada no conceito de eutanásia passiva a conduta equivalente ao desligamento dos aparelhos médicos que mantêm as funções vitais do paciente.

Já a ortotanásia é um procedimento lícito a sua prática acontece mediante o total esgotamento de todos os meios possíveis de tratamento, ou até a não prática de um procedimento que seja necessário para manter o paciente em seu estado atual de vida, não prologando a vida do paciente por meio artificial. Dar-se então o significado de orto (certo), thanatos (morte). (BORGES, 2001, P.287. Res. n.1.805/2006, CFM). Diferentemente da eutanásia e ortotanásia, a distanásia fere a dignidade da paciente, sendo conceituada por Maria Helena Diniz (2006, p. 399), como uma morte lenta e com muito sofrimento, gerando ao paciente um sofrimento mais prologado, não tendo como finalidade o prolongamento da vida, mas a dilação da morte através de procedimentos artificiais.

O marco diferencial entre a eutanásia (seja ela passiva ou ativa) e a ortotanásia, é a questão de no primeiro o paciente visa diretamente o resultado morte, enquanto no segundo a intenção não é na contribuição de acelerar o processo, mas na continuidade natural, decorrente de uma morte natural sem dar espaço para tratamentos fúteis. Tal abordagem deve ser analisada a partir da dignidade da pessoa humana e da autonomia da vontade dos sujeitos, principalmente em situações de terminalidade.

O princípio da dignidade da pessoa humana pode ser compreendido como um respeito a liberdade do indivíduo a buscar a sua dignidade perante a sua individualidade, e, por estar incluso entre os Fundamentos da República Federativa do Brasil, deve ser utilizado como base para os demais direitos



trazidos pela Carta Constitucional. (BRASIL, 1988)

Posto isso a dignidade da pessoa humana é um conceito amplo, sendo “no pensamento de Kant que a doutrina jurídica mais expressiva – nacional e estrangeira – ainda hoje parece estar identificando as bases de uma fundamentação e, de certa forma, de uma conceituação de dignidade da pessoa humana” (SARLET, 2012, p. 42).

Para Kant (2003, p. 228) “um fim é um objeto de livre escolha, cuja representação o determina para uma ação (pela qual o objeto é instaurado)” Ou seja, “trata-se de um imperativo categórico de pura razão prática e, portanto, um imperativo que liga um conceito de dever aquele de um fim em geral” (KANT, 2003, p. 228). Desse modo, “é um princípio prático que prescreve o fim ele mesmo (e assim prescreve incondicionalmente), e não o meio (por conseguinte, não condicionalmente)” (KANT, 2003, p. 228). O homem tem um fim em si mesmo e não um objeto ou um meio para atingir os fins de outro. Para além disso, a dignidade é inerente então a natureza humana e se consagra sob a proteção dos demais direitos fundamentais.

A dignidade é tratada no artigo 1º, inciso III, da Constituição da República de 1988, e a autora Roxana Borges, contextualiza o princípio como sendo a possibilidade de condução própria de um ser humano na própria vida, desde que este não atinja terceiros, sendo isso válido também para os momentos finais da vida da pessoa. (BORGES, 2001).

De tal modo, que esse princípio constitucional, ocupa posição de superioridade nos horizontes do sistema jurídico, apresentando uma dupla concepção, sendo um direito individual protetivo em relação ao Estado e aos demais cidadãos, como também um dever de tratamento igualitário dos próprios semelhantes.

Tornando-se uma cláusula geral que irradiam todos os demais direitos fundamentais, previstos no artigo 5º da Carta Magna, tais como o direito à liberdade, igualdade e, inclusive, o direito à vida, sejam capitulados em outros dispositivos, a exemplo dos artigos 270, 193 ou 250, todos do mesmo diploma legal. Portanto é perceptível que essa dignidade é ligada diretamente com o direito à vida digna, gerando uma autonomia que permite o direito de escolha. Todavia, existem dilemas que vem ocorrendo no tocante ao início da vida com relação às inovações na medicina, questões sobre fertilização in vitro (FIV), eutanásia, entre outras. Nessa linha, predominaram discursões sobre a relação médico-paciente, e ao final da vida quando o interesse se orienta a atenção de enfermos em fase terminal.

Vale ressaltar que, o avanço dos séculos, e conseqüentemente da tecnologia, ciência e biotecnologia, trouxe uma nova perspectiva quanto ao papel da morte na sociedade. Tal que antes era aceita pelo povo, muitas vezes possuía um ritual próprio de cada local e tida como algo de plena espontaneidade, agora, muitas vezes, é tratada como algo não natural e, por sua vez, que necessita ser combatido pela sociedade. O que é nada mais que o ciclo final da vida vem sendo tratado, muitas vezes, como uma patologia pela sociedade atual que possui “remédios” para que haja o devido “tratamento”.

É antiga a interferência humana no momento da morte, mas ganhou especial relevância em face da intensa evolução biotecnológica ocorrida na segunda metade do século XX. Nos dias atuais, é possível prolongar artificialmente a existência de um doente, ainda que a medicina não lhe possa oferecer nenhuma expectativa de cura ou mais conforto nesse fim de vida prolongado. (VILAS-BOAS, 2008, p. 64) Assim a bioética tem o papel de regular os progressos científicos e tecnológicos para que não se voltem contra o homem, servindo como marco referencial para a compreensão e possível solução desses dilemas. De modo que, a biojurídica ou biodireito tem por objeto o fundamento e pertinência das normas jurídicas positivas, para adequá-las aos valores da bioética, estudando o conteúdo moral e ético das leis.

Ambas não podem somente aprovar as condutas que já se estão realizando e as normas já existentes, senão promover novas formas de conduta em benefício das pessoas. A bioética e a biojurídica devem ser



coerentes entre si, avançar e aplicar-se simultaneamente para garantir uma vida digna em todas as suas etapas, tanto no presente como para as futuras gerações (SAMPERIO; BARRACHINA, 2007, p. 53).

Discutir que estar vivo pode não ser a melhor maneira de traduzir a vivência daquele que se encontra enfermo em um leito, no qual não se pode ter convívio ou desfrutar da vida. A vida é **muito mais do que** apenas fazer-se presente na sociedade, mas estar inserido na sociedade como um todo, podendo participar ativamente de todas as atividades lícitas e fundamentais para a convivência social.

Sob outra perspectiva é importante aludir sobre o direito à liberdade diretamente ligada ao princípio da autonomia que compreende a liberdade de contratar - decidir se e quando estabelecer uma relação jurídica contratual; a liberdade de escolher. Nesses termos, o doutrinador José Afonso da SILVA, na sua obra "Curso de Direito Constitucional Positivo, traz uma definição do que pode ser entendido como liberdade. Ele fundamenta que liberdade significa poder fazer tudo desde que tal atitude não venha a prejudicar ao próximo.

A liberdade consiste em poder fazer **tudo o que** não prejudique a outrem: assim, o exercício dos direitos naturais do homem não tem outros limites senão os que asseguram aos demais membros da sociedade o gozo dos mesmos direitos. Esses limites somente a lei poderá determinar. (2005, p. 233)

Já o professor Cunha Júnior (2017, p. 603) expressa que o direito à liberdade, garantido a todo cidadão brasileiro no rol dos Direitos individuais e coletivos da Carta Magna Federal, consiste no poder de autodeterminação, ou na capacidade de cada um se determinar de acordo com sua própria consciência. Sendo assim, tal direito é a permissão da busca pela felicidade de cada indivíduo, permitindo que esta seja alcançada por si próprio através da atuação da sua própria liberdade.

Constitui-se então a autonomia da vontade deriva do princípio abordado acima, tem o poder de livre expressão, gerando a livre escolha em grande escala. Tendo vários significados em seu conceito e sendo usado a todo e qualquer momento da vida desde que não fira a dignidade do outro.

Posto isso tem apenas uma finalidade de conferir a todo ser humano a livre manifestação que gera uma sociedade de bom convívio. Expõe também que existem fatores que não permitem que a sua liberdade seja absoluta, pois existem questões externas que harmonizam a sociedade como um todo.

Diante o exposto, conclui-se que a dignidade da pessoa humana se relaciona, assim, com a possibilidade de a pessoa conduzir sua vida e realizar sua personalidade conforme sua própria consciência, desde que não viole direitos alheios, trazendo, como uma de suas vertentes, a autonomia do indivíduo, a liberdade e o poder de autodeterminação.

3 TRATAMENTO JURÍDICO CONFERIDO AO MÉDICO NO TOCANTE A EUTANÁSIA

No contexto da atenção primária a relação médico paciente ainda é um desafio para implementação de práticas mais humanizadas em saúde, considerando sua relevância e a emergência do problema da humanização como necessidade social.

Antonio José Pessoa da Silveira Dórea, conselheiro da CFM (1999), descreve que a relação médico x paciente começou com Asclépio, o deus da medicina que nasceu o "ars curandi", a arte de curar ou de tratar, que estimulava a sua prática como consolação e escuta do doente, dimensão que pelo menos no Ocidente se encontra praticamente esquecida. O médico imaginado por ele, modelo de equilíbrio, sensatez e sabedoria, deve amenizar a solidão do doente que, desesperado com as mazelas da sua condição precisa ser reconduzido ao conforto do convívio humano.

O Código de Ética Médica traz as normas de conduta que devem ser praticadas e observadas pelos médicos. O artigo 2º, Capítulo I, aponta que "o alvo de toda atenção do médico é o ser humano, em benefício do qual deverá agir com o máximo de zelo e o melhor da sua capacidade profissional". Fica



evidente que zelo, apreço, respeito a condição humana, ao lado da competência técnica, são atributos que o profissional deve ter. O Capítulo V (Relação com pacientes e familiares) enfoca o princípio da autonomia do paciente, isto é, prioridade da vida sobre os bens materiais e morais, a responsabilidade no trato com o enfermo, o respeito à sua vulnerabilidade.

Portanto, as bases éticas na relação médico x paciente estão centradas em princípios e valores. Atenção, sensibilidade, compaixão, devoção, além de justiça, sigilo, beneficência, autonomia, são indissociáveis na interação deste binômio que redundará no êxito profissional. Não é possível desprezar que consciente do compromisso ético profissional, o médico além da solidariedade humana tem papel indispensável no comprometimento político e social inerente ao cidadão na transformação que sofreu o mundo agora globalizado.

Avanços na ciência e na tecnologia têm sido inúmeros, e esse crescimento tem levado pessoas a viverem melhor, apesar disso a relação médico-paciente ainda permanece com um papel fundamental para que haja destaque no tratamento das patologias. O sucesso de um tratamento depende, em grande parte, da inter-relação que se estabelece entre os dois polos.

Existem fatores que precisam ser estabelecidos para haja uma adequada relação, resultando em um restabelecimento da saúde do enfermo, junto com um resultado positivo. O profissional médico deve ter consciência de que sua atividade, ou seja, que a terapêutica por ele desenvolvida, pode não trazer o efeito desejado. O paciente, por sua vez, também deve ser informado sobre todos os dados de sua doença, quais os tratamentos que serão utilizados, suas complicações e seus riscos e, desde o início, ter a total noção de que a Medicina, por não ser uma ciência exata, pode não trazer a evolução esperada.

3.1 Resp. do médico na prática da eutanásia

A responsabilidade civil do médico é aparada pela Lei n. 8.078/1990, em seu art. 14, § 4º, estabeleceu a responsabilidade subjetiva para os profissionais liberais prestadores de serviços.

Segundo Cavalieri (2005, p. 24) “Responsabilidade Civil é um dever jurídico sucessivo que surge para recompor o dano decorrente da violação de um dever jurídico originário”. O dever jurídico deve ser entendido como a conduta externa de uma pessoa imposta pelas normas, por exigência do convívio em sociedade. A violação de um dever jurídico (originário) configura o ilícito, que, poderá acarretar um dano, gerando um novo dever jurídico (sucessivo), o de reparar o dano. O responsável será a pessoa que deverá ressarcir o prejuízo que foi causado pela violação de um dever jurídico originário.

A relação entre médico e paciente é contratual, no entanto embora contratual, é subjetiva e com culpa provada, cabendo ao paciente, ou aos seus herdeiros, demonstrar que o resultado não esperado do tratamento teve por causa a negligência, a imprudência ou a imperícia do médico, apesar dos recursos médicos e científicos disponíveis. Segundo Cavalieri (2005, p. 394):

Culpa e erro profissional são coisas distintas. Há erro profissional quando a conduta médica é correta, mas a técnica empregada é incorreta; há imperícia quando a técnica é correta, mas a conduta médica é incorreta. A culpa médica supõe uma falta de diligência ou de prudência em relação ao que era esperável de um bom profissional escolhido como padrão; o erro é a falha do homem normal, consequência inelutável da falibilidade humana.

O profissional de saúde não pode assumir a obrigação de curar o doente ou de salvá-lo, principalmente quando em estado grave ou terminal. A obrigação do médico será a de proporcionar todos os cuidados e conselhos ao paciente, de acordo com as regras e os métodos da profissão. Assim sendo, a obrigação assumida é de meio, não se caracterizando o inadimplemento contratual, se o tratamento não produziu o efeito esperado (a cura).



A atividade médica tem o chamado risco inerente, que é o risco decorrente da própria natureza do serviço e ao seu modo de prestação. Para não responder pelos riscos inerentes, deve o médico prestar ao paciente todas as informações necessárias sobre a terapia ou cirurgia indicada para o caso, seus riscos e os resultados possíveis, dele obtendo o chamado consentimento informado. A título de exemplo assim fundamentou seu voto no julgado do REsp 436827/SP o Exmo. Sr. Ministro Ruy Rosado de Aguiar (2002): A despreocupação do facultativo em obter do paciente seu consentimento informado pode significar-nos casos mais graves - negligência no exercício profissional. As exigências do princípio do consentimento informado devem ser atendidas com maior zelo na medida em que aumenta o risco, ou o dano, ou diminui a possibilidade de êxito. Nas circunstâncias dos autos, assim como admitido pelo Tribunal e acima parcialmente descrito, o dever de informação antes e depois da cirurgia não foi cumprido.

Portanto, quando através de suas práticas, o médico vir a causar dano ao paciente, ele poderá ser responsabilizado, tanto nas esferas ética, civil e penal. Eticamente, será julgado pelo Conselho Regional de Medicina, civilmente, poderá ser punido com penas pecuniárias, e penalmente quando sua atividade estiver inserida em algum delito tipificado em nosso Código Penal.

No Brasil a eutanásia é considerada homicídio privilegiado, conforme o projeto de lei nº 236 apresentado ao Senado Federal em 07 de julho de 2012, que trouxe grandes inovações para o âmbito penal brasileiro. Dentro dessas inovações, trouxe a tipificação da eutanásia, sua descrição consta no art. 122 do Código Penal:

Art. 122. Matar, por piedade ou compaixão, paciente em estado terminal, imputável e maior, a seu pedido, para abreviar-lhe sofrimento físico insuportável em razão de doença grave:

Pena – prisão, de dois a quatro anos.

§ 1º O juiz deixará de aplicar a pena avaliando as circunstâncias do caso, bem como a relação de parentesco ou estreitos laços de afeição do agente com a vítima.

§ 2º Não há crime quando o agente deixa de fazer uso de meios artificiais para manter a vida do paciente em caso de doença grave irreversível, e desde que essa circunstância esteja previamente atestada por dois médicos e haja consentimento do paciente, ou, na sua impossibilidade, de ascendente, descendente, cônjuge, companheiro ou irmão.

A doutrina brasileira ainda tem o direito à vida como um direito fundamental quase absoluto, cuja relatividade apenas se verifica em casos extremamente excepcionais, os quais devem ser expressamente previstos em lei, ou até mesmo na própria Constituição.

O Brasil não formalizou qualquer legislação explícita acerca da Eutanásia. O mais próximo que se chegou da legalização se refere ao projeto de lei nº 125/96, que propunha a legalização da Eutanásia perante o parecer de uma junta de cinco médicos atestando a inutilidade do sofrimento físico ou psíquico do doente. Assim, a eutanásia como figura típica em um novo código penal em nada amplia a proteção à vida, mas tão somente cerceia a liberdade do indivíduo que em um estado brutal de debilidade tem retirado de si o direito de decidir sobre sua existência, direito este cujo exercício cabe unicamente ao seu titular, não sendo, portanto, justificável a ingerência do Estado no tocante ao modo ou ao tempo de vida.

3.2 Como o Conselho Federal De Medicina (CFM) versam sobre a responsabilidade médica.

Sobre o que seja responsabilidade civil ensina Maria Helena Diniz (1996, v. 7, p.29): “A responsabilidade civil é a aplicação de medidas que obriguem uma pessoa a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros, em razão de ato por ela mesma praticado, por pessoa por quem ela responde, por alguma coisa a ela pertencente ou de simples imposição legal.”



A responsabilidade civil médica tem sido cada vez mais presentes nos tribunais brasileiros. Essa responsabilidade vem sendo embasada na teoria da culpa, ou, seja, tem que haver culpa no agir do médico. No ordenamento jurídico brasileiro essa culpa se manifesta através do dolo, sendo pouco provável por erro médico, pois o dolo é a intenção consciente, deliberada, de causar dano a outrem, ou assumir o risco de que isto ocorra, o que não deve ser aqui o caso, mas, sem dúvida nenhuma, se manifesta esta culpa pela presença de negligência, imprudência ou imperícia no agir do médico. (Neri Tadeu, 1999).

Ocorrendo um dano ou prejuízo a um paciente o médico poderá ser, em juízo, responsabilizado por este se tiver agido com culpa, pois a responsabilidade dos médicos é avaliada pelos tribunais à luz da teoria da responsabilidade subjetiva. Nessa teoria da culpa é necessário que se façam presentes três requisitos: o dano, o nexo causal e culpa, e o ato lesivo. Isto o que expressa o artigo 186, do Código Civil pátrio:

“Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.

Ocorrendo assim a exclusão de um desses atos em fato concreto, não haverá responsabilidade. A responsabilidade civil é subdividida em dois tipos: subjetiva e objetiva. Na responsabilidade subjetiva há a necessidade de se provar a culpa do médico em uma de suas modalidades, o que não acontece com a responsabilidade objetiva, na qual a culpa é presumida.

Os doutrinadores definem a responsabilidade civil médica como subjetivas ou obrigação de meio, pois a medicina não é tratada como uma ciência exata e os médicos não são obrigados a conseguir êxito nos seus procedimentos. Ocorre que na responsabilidade objetiva, o êxito é inerente ao procedimento, cabendo ao médico nessa modalidade de culpa provas à isenção de sua responsabilidade.

É importante destacar que existe também a responsabilidade objetiva dos hospitais públicos, respaldada na Constituição Federal e que necessita de discursões. Sendo o Estado responsável pela manutenção e fornecimentos de aparelhos, instalações, fiscalizações dos serviços, não sendo responsabilidade pelos procedimentos profissionais dos médicos, entretanto, caso ocorra um dano material, estético ou moral, o Estado deve fazer reparação direto a vítima, podendo depois acionar o médico responsável.

O Código de Ética Médica proíbe explicitamente a prática de Eutanásia e distanásia. Esta última é o contrário da Eutanásia, já que consiste no prolongamento exagerado da vida por meios artificiais. Essa busca de recuperação a qualquer custo acaba por estender o sofrimento e agonia do paciente.

É vedado ao médico:

Art. 41 - Abreviar a vida do paciente, ainda que a pedido deste ou de seu representante legal.(..)XXII - Nas situações clínicas irreversíveis e terminais, o médico evitará a realização de procedimentos diagnósticos e terapêuticos desnecessários e propiciará aos pacientes sob sua atenção todos os cuidados paliativos apropriados. (Res. 1.931/2009, do CFM)

O Código de Ética Médica não considera a prática ortotanásia um ato ilícito, desde que respeitada à vontade do paciente ou do representante legal.

Portanto, se considerando a vontade do paciente, o profissional de medicina não utilizar de medicações e /ou procedimentos invasivos para prolongar a vida do paciente em estágio terminal e este vir a óbito sem a participação direta do profissional, então não há crime.

Conseqüentemente, a prática de qualquer modalidade de eutanásia, em que há participação direta do profissional médico, será considerada ato ilícito, conforme diz o preâmbulo da Resolução do Conselho Federal de Medicina, nº 1.805/2006:



Na fase terminal de enfermidades graves e incuráveis é permitido ao médico limitar ou suspender procedimentos e tratamentos que prolonguem a vida do doente, garantindo-lhe os cuidados necessários para aliviar os sintomas que levam ao sofrimento, na perspectiva de uma assistência integral, respeitada a vontade do paciente ou de seu representante legal. (Res. 1805/2006, caput, CFM).

É o que também diz o Código de Ética Médica:

Art. 41 (...) Parágrafo único. Nos casos de doença incurável e terminal, deve o médico oferecer todos os cuidados paliativos disponíveis sem empreender ações diagnósticas ou terapêuticas inúteis ou obstinadas, levando sempre em consideração a vontade expressa do paciente ou, na sua impossibilidade, a de seu representante legal. (Res. 1.931/2009 CFM).

A ortotanásia tem aspecto regulamentar, pois assegura o direito a uma morte digna, interposto pelos princípios da dignidade da pessoa humana e autonomia privada.

É desta maneira que o Novo Código de Ética garante ao paciente o direito a morrer sem sofrimento, permitindo a sequência natural da morte. Ao médico, cabe apenas os cuidados paliativos para assegurar que o paciente tenha uma morte digna. Assim, “o médico não pode nem deve, de forma alguma e em nenhuma circunstância, contribuir ativamente para a morte do paciente, pois isso se contrapõe ao seu compromisso profissional e à sua formação moral”. (FRANÇA, 2007, p. 499).

4. A LEGALIZAÇÃO DA EUTANÁSIA COMO POSSÍVEL RESPOSTA AOS DILMEAS DE RESPONSABILIZAÇÃO MÉDICA A PARTIR DO DIREITO COMPARADO

Como foi visto, a Eutanásia é criminalizada no Brasil, assim como em vários lugares do mundo. Mas existem alguns países que aceitam a prática e possuem especialistas para prática de tal ato.

É necessário um intercâmbio de ideias e experiências para que se possa haver um aperfeiçoamento maior, para se entender melhor um instituto jurídico, é comum ser analisado a evolução histórica de tal instituto, um exame aos ordenamentos de como se dá a aplicação deste instituto no direito comparado.

A Holanda ganhou um maior destaque por ser conhecido como o país mais liberalista quanto a questões mais complexas. Na Holanda desde 1970 discute a Eutanásia, contudo em 2001 a legislação foi aprovada e entrou em vigor em 2002, permitindo a Eutanásia. Ainda, na década de 90, o Ministério da Justiça e a Real Associação Médica Holandesa, entraram em consenso e permitiram que o médico que fosse executar o procedimento se valesse de uma notificação. (DINIZ, 2018, p. 7).

A Bélgica foi o segundo país no mundo a legalizar a prática da eutanásia no seu ordenamento, a lei que regulamentou a eutanásia veio ser aprovada em 16 de maio de 2002 e entrou em vigência no dia 22 de setembro de 2002, a Eutanásia voluntária passou a ser permitida na Bélgica para pessoas mentalmente capazes, portadores de condições irremediáveis, abrangendo, também, doenças mentais que causem sofrimento físico ou psicológico impossíveis de ser suportado.

A legislação deste país sobre a eutanásia traz grandes semelhanças com a vigente em solo holandês, entretanto, de início, o diploma belga se mostrou receoso quanto à prática do instituto em menores de 18 anos, motivo este pelo qual a eutanásia não foi estendida para pessoas com menos de 18 anos, exceto se as mesmas já fossem emancipadas, como dispunha o art. 3, § 1º da lei na época de sua publicação (BÉLGICA, 2002).

No obstante, a que pese o maior rigor quanto à idade, na Bélgica não era necessário o paciente encontrar-se em estado terminal para pleitear a eutanásia. Neste sentido, Molinari (2014) ensina: “Inicialmente a lei



belga foi mais rígida que a holandesa, não se admitindo a prática da eutanásia em menores de 18 anos, porém, a lei permitia a eutanásia em pessoas que não estavam em estado terminal”.

A Alemanha nos meados de 1935 decretou a aprovação e entrou em vigência lei que dava direito ao paciente em estágio terminal acabar com todo seu sofrimento por meio da eutanásia. Mas essa lei foi desvirtuada durante o hediondo terceiro Reich, que matou milhares de pessoas, dentre eles doentes e deficientes, sob o pretexto de não colaborarem para o crescimento da nação, era o que os nazistas chamavam de limpeza ou purificação da raça ariana.

A eutanásia, que uma vez fora permitida, é tida como homicídio privilegiado, com pena que pode variar de seis meses a cinco anos, conforme dispõe o art. 216 do código penal alemão. Ponto importante a se destacar é que para a tipificação desta conduta não necessariamente é preciso que seja um paciente terminal. Em caso de o autor comprovar que a “vítima” seria paciente em estado incurável, sua pena seria estabelecida no mínimo legal, podendo até ser aplicada uma espécie de sursis.

O Uruguai foi o primeiro país no globo a tolerar a possibilidade da realização da eutanásia sem que o agente viesse a ser punido, conforme disposto no art. 37 do Código Penal de 1934. A eutanásia não era verdadeiramente legalizada no ordenamento jurídico do país, mas a depender do caso poderia ser admitida, desde que o agente tivesse antecedentes honráveis, realizado a conduta por motivo piedoso e que a “vítima” tivesse feito reiteradas súplicas. Neste sentido:

De acordo com a legislação uruguaia, é facultado ao juiz a exoneração do castigo a quem realizou este tipo de procedimento, desde que preencha três condições básicas: -ter antecedentes honráveis; -ser realizado por motivo piedoso, e -a vítima ter feito reiteradas súplicas (GOLDIM, 1997).

As discussões acerca da eutanásia e sua legalização seguem em desenvolvimento, sem que ainda se tenha um resultado definitivo quanto à criação ou não de uma lei que verse sobre a eutanásia. Enquanto tal discussão não chega a um resultado, alguns casos envolvendo eutanásia clandestina seguem gerando polêmica.

Já a Colômbia regula o homicídio piedoso no artigo 326 de seu Código Penal, onde quem matar outrem objetivando por fim a sofrimento intenso proveniente de lesão corporal ou enfermidade grave ou incurável, incorrerá em pena de prisão de seis meses a três anos de prisão, se diferenciando do código penal boliviano quanto a não necessidade de manifestação do voluntário, ou seja, do sujeito passivo para configurar o delito (Colômbia, 2003).

Na França, berço de muitas ideias liberais e de defesa dos direitos de liberdade, há muito tempo o debate acerca da eutanásia é travado e, até os dias de hoje, o embate é cercado de polêmica, mesmo quando relacionado com sua forma passiva. Alguns projetos de Lei, que legalizariam ou despenalizariam a eutanásia ativa em território francês, já foram apresentados, entretanto, nenhum, até o momento, veio a ser aprovado.

A Inglaterra foi o berço da primeira organização a lutar em prol da legalização da eutanásia, anteriormente chamada de EXIT, agora intitulada Voluntary Euthanasia Society, esta organização encabeça um movimento que cada vez mais ganha apoio na luta pela legalização deste controverso instituto que é a eutanásia.

Portanto, podemos destacar que a chamada eutanásia de duplo efeito é permitida, ou seja, o médico pode receitar ao paciente uma dose não letal de medicamento que reduza a dor do enfermo, mesmo que aquele saiba que, como efeito secundário, a vida do paciente será abreviada.

Entretanto, na Inglaterra cabe o chamado testamento vital, bastante útil para os casos em que o enfermo venha a perder a consciência e não possa mais tomar decisões a respeito de sua saúde. Sobre isso, destaca a professora Vieira (2009, p. 132):



Os ingleses têm o direito de redigir um testamento vital, que será útil em caso de se tornarem incapazes de exprimir validamente sua vontade. No caso dos pacientes em estado vegetativo persistente, podem-se suspender as medidas de sustentação da vida, havendo acordo entre a equipe médica e a família. Sempre se diferenciando da maior parte dos outros países do mundo os Estados Unidos faz uma análise jurídica diferenciada de seu sistema jurídico em relação a qualquer que seja o instituto que esteja em estudo. Em razão da grande liberdade dada aos Estados que compõe a Federação, muitas vezes há diplomas legais de Estados diferentes legislando os mesmos assuntos só que em posições contrárias. Entretanto, a eutanásia propriamente dita, ou seja, a forma ativa, é proibida por lei Federal, nenhum dos Estados americanos possui permissão para legalizar a eutanásia, uma vez que o tema seria de competência legislativa da União.

Por fim, em todos os países em destaque apresentam mais experiência na aplicação ou discussões acerca da eutanásia em todo o mundo. Em algumas nações não existe tamanho debates acerca deste tema ou seu ordenamento jurídico. Podendo este ser o caso do Brasil, no qual não existe nada específico sobre a eutanásia em seu ordenamento jurídico, mesmo sendo considerado como homicídio privilegiado. Entretanto, a legalização do instituto representa um grande avanço em busca do direito do paciente morrer dignamente. Existe ordenamentos jurídicos que não admitem a eutanásia no Brasil e na Itália, e este será um caminho intenso para legalização, devido a grande influência do catolicismo, das culturas, entres outros questionamentos.

4.1 Breve análise comparada acerca da legalização

A doutrina brasileira considera a prática da eutanásia como conduta criminosa, variando-se o posicionamento quanto à sanção de homicídio comum ou a chamada forma privilegiada. Guimarães (2009, p. 283), dissertando sobre os diversos pareceres da eutanásia no ordenamento jurídico pátrio, leciona:

Assim, é que já se defendeu a fixação da eutanásia como homicídio, até mesmo agravado, por ser entendida como uma forma de matar alguém que não teve possibilidade de defesa, ou a teve dificultada, ou ainda porque o agente agira fútil ou torpemente, guiado por sentimento egoístico ou meramente econômico. Também já se compreendeu a eutanásia como sendo um delito de homicídio simples, sem qualificadoras ou majorantes, de um lado, mas também ausentes quaisquer especiais atenuações, de outro (grifo nosso).

Em mesmo sentido, Sá (2015, p. 191) leciona:

A eutanásia, nas suas diversas formas, vem sendo tratada pelo Direito Penal pátrio como homicídio, ainda que privilegiado. Do conteúdo da regra do art. 121, § 1º, do Código Penal, depreende-se que o ato de tirar a vida de outrem que se encontre em grande sofrimento pode ser considerado motivo de relevante valor moral e, por isso, o agente que praticar o delito terá sua pena reduzida de um sexto a um terço.

Entretanto as hipóteses de homicídio simples ou privilegiado, parece ser muito mais razoável o posicionamento quanto à eutanásia ser configurada como espécie privilegiada de homicídio. Embora tais posicionamentos não se enquadrem com o entendimento desta pesquisa, que analisa o instituto como legal, parece que a redução da pena se mostra mais razoável, uma vez que a eutanásia seria realizada com o objetivo de se retirar o paciente dos intensos sofrimentos e dores que o mesmo está acometido, tendo relação com o disposto no § 1º, do art. 121, Código Penal.

Conforme já mencionado, o tema não possui atenção tão intensa quanto em outros países, a eutanásia recebe grande repercussão da mídia e da sociedade, a cada proposta de legalização ou tipificação do referido instituto, como se verá no tópico a seguir.

Destaca-se que a prática da ortotanásia é permitida pelo ordenamento jurídico brasileiro, a resolução 1805/2006, do Conselho Federal de Medicina, autoriza os médicos a realizar a ortotanásia, desde que seja



vontade do paciente, conforme o disposto no art. 1º da referida resolução: “É permitido ao médico limitar ou suspender procedimentos e tratamentos que prolonguem a vida do doente em fase terminal, de enfermidade grave e incurável, respeitada a vontade da pessoa ou de seu representante legal” (CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA, 2006).

Ao acompanhar essa resolução é perceptível uma confusão no mundo jurídico brasileiro, uma vez que alguns juristas criticam que ao permitir a prática da ortotanásia, deve ser permitida também a prática da eutanásia, por entenderem que ambas as práticas se caracterizam como institutos iguais.

Decorrente de propostas que regulamentam a eutanásia no ordenamento jurídico penal brasileiro ocorreu à criação do projeto de Lei 236/2012, que gerou diversas polêmicas desde 1984, objetivando a reforma do Código Penal de 1940.

Tal projeto não veio a ser convertido em lei, seguindo a eutanásia sem regulamentação específica no ordenamento jurídico brasileiro. No obstante, recentemente, o projeto de Lei 236/2012 (BRASIL, 2013) veio a ser apresentado no Senado Federal, a referida proposta de reforma do Código Penal traz a eutanásia como um de seus conteúdos, gerando bastante repercussão e trazendo o tema novamente a tona das discussões (SIQUEIRA, 2012).

O PL 236/2012 propõe a regulamentação específica da eutanásia no ordenamento jurídico brasileiro como ilícito penal, entretanto, traz a possibilidade de a conduta vir a não ser sancionada, onde o juiz poderia não aplicar pena ao agente a depender do caso concreto, causando intensa divergência entre a doutrina que analisa o instituto supracitado.

Analisando os direitos garantidos pela Constituição de um país é possível entender o ordenamento jurídico de determinada nação. O ordenamento jurídico pátrio não absorve o bem vida unicamente em sua acepção biológica ou física, adota-se o caráter duplo da vida, ou seja, no direito brasileiro este bem assume contornos não apenas de um ciclo biológico temporal, mas também ganha acepção de dignidade de existência. Assim explica Sá (2015, p. 74):

Tem-se que não se pode privilegiar apenas a dimensão biológica da vida humana, negligenciando a qualidade de vida do indivíduo. [...] O ser humano tem outras dimensões que não somente a biológica, de forma que aceitar o critério da qualidade de vida significa estar a serviço não só da vida, mas também da pessoa. O prolongamento da vida somente pode ser justificado se oferecer às pessoas algum benefício, ainda assim, se esse benefício não ferir a dignidade do viver e do morrer.

Também seguindo este posicionamento, Ribeiro (2006, p. 1750) entende que a vida é um direito renunciável para o seu titular e que, se assim não fosse, estaria configurado um dever de viver e não um direito.

Sendo assim a pena de morte vem a ser medida legalizada em caráter excepcional, mas a permissão de aplicação da eutanásia também seria, até porque não se pode mitigar o direito à vida. Como já ressaltado, os direitos fundamentais, entre eles a vida e a liberdade, possuem caráter relativo, deixando de existir um grau hierárquico entre eles, logo é cabível que os conflitos entre os mesmos devam levar em consideração os aspectos específicos de cada um dos casos concretos e não decididos de forma abstrata. Portanto, não há o que se falar no direito à vida como absoluto, indisponível ou irrenunciável, o ordenamento jurídico brasileiro assim não o prevê. Afinal, não há motivos razoáveis para se impedir que, mediante utilização do princípio da proporcionalidade, o paciente tenha o direito de escolher abreviar sua vida em razão de dores ou sofrimentos físicos ou psicológicos oriundos de doença incurável ou já em estado terminal. Dias (2012, p. 126) defende tal posição:

A vida, então, deve ser entendida como um direito disponível para o próprio titular e, além de renunciável, tal direito deve ser compreendido como um princípio constitucional e, portanto, passível de ponderação,



controlada pela regra da proporcionalidade, levando em conta a dignidade e a liberdade do indivíduo. A vida tem lugar destacado no ordenamento jurídico brasileiro, sendo assegurada a qualquer pessoa a inviolabilidade de seu direito à vida, contudo o ordenamento jurídico pátrio em nenhum momento resguarda a vida como valor absoluto ou indisponível. Assim, este bem deve ser disponível ao titular do direito, a pessoa humana, a depender do caso concreto, não havendo, deste modo, motivos para que a eutanásia não possa vir a ser legalizada.

5. CONCLUSÃO

Como demonstrado, o presente artigo tratou de abordar a temática da vida diante à morte próxima e dos procedimentos biomédicos trazidos pela tecnologia, assim como a aplicação do direito e, por consequência, a relação médica-paciente que é desenvolvida ao longo dos tratamentos. Com questionamentos que precisam ser observados ao longo dessa relação, no tocante a responsabilidade dos médicos ao praticarem o ato.

Os objetivos do trabalho foram alcançados vistos a abordagem de todo o contexto histórico da eutanásia, assim como as suas vertentes, e seus reflexos para a dignidade, liberdade, sociedade, ordenamento jurídico, e a responsabilidade civil do médico. Apesar de existir um grande problema nos seus questionamentos que deixam de lado indagações necessárias para o crescimento e abertura da polêmica que a eutanásia causa. O alcance ao objetivo fora obtido, apesar da necessidade da abertura de uma legislação que traga características claras e objetivas sobre a responsabilidade e proteção dos médicos quando existente a prática do ato, prevalecendo sempre a autonomia do paciente. Fora abordado a comparação entre a permissão da prática da ortotanásio e dá a não permissão da eutanásia, apesar de serem fiéis ao princípio da dignidade da pessoa humana, possuem tratamentos diferentes da sociedade, e por consequência da legislação, pelo fato da morte digna parecer algo muito distante da importância dada ao direito à vida, este que se demonstrar indisponível até mesmo perante a dignidade humana.

É viável salientar que determinar limites a prática da eutanásia pode sim ser um quesito a ser pensada para habilitar a realização desta no Brasil, sem ferir o direito a vida, gerando uma morte digna, estabelecendo que em nada se obriga o responsável médico, desde que o mesmo cumpra com os seus deveres para com a sua profissão. O exemplo para isso a Holanda, país pioneiro em adotar a prática, tem um sistema de averiguação quanto a necessidade do procedimento muito eficaz, em que este possui uma série de requisitos a serem cumpridos e verificados para que um médico possa a vir praticar tal procedimento, sem ser penalizado (visto que está prática é crime no país). Tendo como foco do artigo abordar a importância da legalização da eutanásia, defendendo que em certos casos esta pode ser um meio de proporcionar uma morte digna ao paciente.

Por fim, ainda há muito a discorrer sobre o tema e acredita-se que essa pesquisa pode fomentar o debate e chamar a atenção dos demais, para que os olhos sejam fixados nesses tipos de questionamento que vem crescendo constantemente e necessitam de cautelar quando tratados pelo ordenamento jurídico.

REFERÊNCIAS.

BRASIL. Projeto de Lei nº236, de 09 de setembro de 2012. Reforma do código penal brasileiro. Brasília, 2012. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/106404>>.

Acesso em 12 de nov 2020.

BARBOSA, Gabriella Souza da Silva Barbosa. Eutanásia no Brasil: entre o Código Penal e a Dignidade da Pessoa Humana. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2359-



56392018000200165. Acesso em 12 nov 2020.

BATISTA, Rodrigo Siqueira. Eutanásia: Pelas Veredas da Morte e da Autonomia. Disponível em: <https://scielosp.org/article/csc/2004.v9n1/31-41/pt/>. Acesso em: 13 nov 2020.

BARSANTI, Claudio. A Importância da Relação Médico-Paciente. Disponível em: <https://www.spsp.org.br/2007/08/29/a-importancia-da-relacao-medicipaciente/>. Acesso em: 20 nov 2020.

BATISTA, Rodrigo Siqueira. Conversões sobre a “boa morte”: o debate bioética acerca da eutanásia. Disponível em: <https://www.scielosp.org/article/csp/2005.v21n1/111-119/pt/>. Acesso em: 10 nov 2020.

D’ AVILA, Roberto Luiz. A Codificação Moral da Medicina: Avanços e Desafios na Formação dos médicos. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1519-38292010000600019. Acesso em: 13 nov 2020.

FREITAS, Souza. O Direito de Morrer Dignamente. Disponível em: https://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=15051. Acesso em: 10 nov 2020.

FELIX, Zirleide Carlos. Eutanásia, Distanásia e Ortotanásia: Revisão integrativa da literatura. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2359-56392018000200165. Acesso em: 01 nov 2020

GOLDIM, José. Bioética: Índice Geral de Textos, Resumos, Definições, Normas e Casos. Disponível em: <https://www.ufrgs.br/bioetica/textos.htm#eutanasia>. Acesso em: 15 nov 2020.

GOMES, Annatalia Meneses de Amorim. Relação Médico-Paciente: Entre o Dessejável e o Possível na Atenção Primária à saúde. Disponível em: <https://www.scielosp.org/article/physis/2012.v22n3/1101-1119/pt/>. Acesso em: 16 nov 2020.

GOMES, André Cruz. Eutanásia: Morte com Dignidade x Direito a Vida. Disponível em: <https://www.jornaleletronicofivj.com.br/jefvj/article/view/673>. Acesso em: 11 nov 2020.

GIANELLO, Matheus Candiago. A Eutanásia e sua Legalização no Brasil e no Mundo. Disponível em: <https://unoesc.emnuvens.com.br/apeuv/article/view/13949>. Acesso em: 28 nov 2020.

PERIM, Sabrina Fontoura. Eutanásia no Brasil. Disponível em: <https://core.ac.uk/reader/322641560>. Acesso em: 25 nov 2020.

PIRES, Régma de Figueiredo. A legalização da morte assistida no Brasil: uma análise à luz da bioética, do biodireito e o do Direito comparado. Disponível em: <http://dspace.sti.ufcg.edu.br:8080/jspui/handle/riufcg/15438>. Acesso em 28 nov 2020.

SILVA, Antonio Vital Alves. Eutanásia: Perspectivas Jurídicas e Sociais para o debate no Brasil. Disponível em: https://d1wqtxts1xzle7.cloudfront.net/58830355/Eutanasia_Perspectivas_Juridicas_e_Sociais_para_o_debate_no_Brasil.pdf?1554747051=&response-content-disposition=inline%3B+filename%3DEutanasia_Perspectivas_Juridicas_e_Socia.pdf&Expires=1607128948&Signature=Cv2qhWv6CxMw4oY7pFB0Y-o5JpnEjzT-5gqOwoinima-aGi1EyrnyJhjaXlsSf8c2Uz-TZZ7jQ~s6CRYB0pD6TBGGqaeBESeSn0ZR9uDz52VBV0kE1nt~TOTI9~x73veLh2RBNxjTWYShx-QT45uGuejsv4Y3Z9DraNTVI3-YaIReNF-PbwNf2zwnz6Tp4Z19NPzKah2j2oqU-epgSHxb0MhPglGUGqWrYZ9HJV66A12eye4DQlymw~6JyChAtcevpB9iNeg5j~MP86Ek1ldhycLxPqNTD6gYX9nTW8B~MTolkCT1n53CRvd8IWmwszvRu1diiHJQEfv3h~hc5g__&Key-Pair-Id=APKAJLOHF5GGSLRBV4ZA. Acesso em: 24 nov



=====
Arquivo 1: [TCC Greice.docx](#) (7996 termos)

Arquivo 2: <https://www.passeidireto.com/arquivo/71563149/http-www-scielo-br-scielo-php-script-sci-arttext-pid-s-0104-40602019000100287> (72 termos)

Termos comuns: 7

Similaridade: 0,08%

O texto abaixo é o conteúdo do documento [TCC Greice.docx](#). Os termos em vermelho foram encontrados no documento <https://www.passeidireto.com/arquivo/71563149/http-www-scielo-br-scielo-php-script-sci-arttext-pid-s-0104-40602019000100287>

=====
EUTANÁSIA À LUZ DA RESPONSABILIDADE MÉDICA

EUTHANASIA IN THE LIGHT OF MEDICAL RESPONSIBILITY

Greice Kely Barbosa Paraguassu

[1: Graduanda do Curso de Direito da Universidade Católica do Salvador, e-mail greice.paraguassu@ucsal.edu.br]

Jessica Hind Ribeiro Costa

[2: Professora do curso de Direito da UCSal. (Pós-Doutoranda pela UNB-FLACSO. Doutora e mestra em Direito das Relações Sociais e Novos Direitos pela Universidade Federal da Bahia. Pós Graduada em Direito Civil pelo Complexo Educacional Damásio. Especialista em Teoria e Práticas Clínicas em atenção psicossocial aos usuários de substâncias psicoativas pela Universidade Federal da Bahia. Servidora do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. Professora de Direito Civil da Faculdade Ruy Barbosa e de Direito Civil, Bioética e Direitos Humanos na Universidade Católica do Salvador. Integrante do Grupo de Pesquisa Vida (PPGD - UFBA). E-mail: jessica.costa@pro.ucsal.br.]

RESUMO: Os questionamentos jurídicos que envolvem o campo da bioética são extremamente relevantes ao meio social, em especial no tocante a vida humana. A temática eutanásia é polêmica, por ser um tema obscuro, por não existir uma regulamentação que verse diretamente sobre o tema. Ao decorrer do tempo o médico tem um papel fundamental quanto a pratica do ato, por se deparar com acontecimentos nos quais terá que optar entre bens jurídicos em conflito, como o direito a vida, liberdade, relação com o paciente, autonomia da vontade, saúde, bem estar do paciente, entre outros. Desta maneira, o dilema que deve ser observado é decorrente ao sofrimento de um indivíduo que está chegando ao término da sua vida tendo que decidir entre o direito à vida ou à morte digna. Este artigo tem a finalidade de pontuar o conceito e história da eutanásia, juntamente com a responsabilidade que é dada ao médico, sem que ao final da trajetória o responsável médico venha a ser culpado pelo ato pratico, não deixando de questionar o direito a uma morte digna. E finalmente trazendo uma reflexão sobre a exposição da necessidade de um ordenamento jurídico que verse claramente sobre a legalização da eutanásia, com o consentimento do paciente.

Palavras-chave: Eutanásia. Responsabilidade Médica. Relação Médico-Paciente. Legalização.

ABSTRACT: Legal questions involving the field of bioethics are extremely relevant to the social



environment, especially with regard to human life. The euthanasia theme is controversial, because it is an obscure theme, because there is no regulation that deals directly with the theme. Over time, the doctor has a fundamental role as to the practice of the act, as he is faced with events in which he will have to choose between conflicting legal assets, such as the right to life, freedom, relationship with the patient, autonomy of will, health, patient well-being, among others. In this way, the dilemma that must be observed is due to the suffering of an individual who is reaching the end of his life having to decide between the right to life or a dignified death. This article has the purpose of punctuating the concept and history of euthanasia, together with the responsibility that is given to the doctor, without the end of the trajectory, the responsible physician is to be blamed for the practical act, while questioning the right to death worthy. And finally bringing a reflection on the exposition of the need for a legal order that clearly deals with the legalization of euthanasia, with the patient's consent.

Keywords: Euthanasia. Medical Responsibility. Doctor-Patient Relationship. Legalization.

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO. 2 CONTEXTUALIZAÇÃO DA EUTANÁSIA. 3 TRATAMENTO JURÍDICO CONFERIDO AO MÉDICO NO TOCANTE A EUTANÁSIA 3.1 Resp. do médico na prática da eutanásia 3.2 Como o Conselho Federal De Medicina (CFM) versam sobre a responsabilidade médica. 4 A LEGALIZAÇÃO DA EUTANÁSIA COMO POSSÍVEL RESPOSTA AOS DILMEAS DE RESPONSABILIZAÇÃO MÉDICA A PARTIR DO DIREITO COMPARADO 4.1 Breve análise comparada acerca da legalização. 5 CONCLUSÃO. 6 REFERÊNCIAS.

INTRODUÇÃO

O fim da vida humana vem há muito envolvendo questionamentos ao longo da história, com isso, há um crescimento cada vez maior no que se refere aos estudos referentes ao fenômeno da morte e as atitudes do homem diante dela, alcançando as mais variadas áreas do conhecimento. Diante disso, sentimentos como medo, dúvidas e expectativas, são comuns quanto a finitude da vida, sendo foco da discussão, a qual pode ser debatida também à luz de os posicionamentos e esperanças filosóficas e religiosas, as quais não são o foco deste trabalho.

Com a constante evolução da ciência, os doutrinadores começaram analisar a prática eutanásia, com diversos pontos de vista, excessivas críticas e inúmeros debates sociais e jurídicos. Esse ato traz no seu conceito uma morte sem sofrimento para pessoas que tem uma determinada doença incurável e que sentem vontade de não prolongar a sua vida, amenizando o sofrimento e a aflição de quem está ao seu lado, seguindo a autonomia da vontade individual e pessoal.

A princípio viabiliza-se o bem estar do paciente, mas não se pode deixar de fora a existência de um ciclo dentro deste ato que aborda uma relação entre o paciente e o médico. Trata-se de um vínculo que pode ser conflituoso e que muitas das vezes gera desgaste sobre como a equipe médica deve atuar com os procedimentos que são necessários para realização desse ato.

Nesse sentido, a questão norteadora desse trabalho será: como a doutrina, a jurisprudência vem a tratar a responsabilidade médica diante da questão da eutanásia? Deste modo, terá como objetivo geral esclarecer o conceito de eutanásia e analisar a importância da relação médico-paciente, juntamente com a autonomia da vontade do paciente, sem infringir a dignidade humana.

Para tanto, os objetivos específicos pretendem identificar e contextualizar a eutanásia defronte aos princípios da dignidade humana versus autonomia de vontade, de forma conjunta como o tratamento jurídico ao médico diante desse tema e sua responsabilidade, assim como, a legalização da eutanásia



serviria de resposta para tal dilema.

Deste modo, a justificativa acadêmica consiste na relevância do tema do direito à vida no direito constitucional, penal e o direito humano, por conseguinte, causar um debate jurídico sobre essa situação, tratando com clareza sobre as responsabilidades médico-paciente. Ademais, o artigo em tela tem por justificativa pessoal demonstrar que a responsabilidade pela prática do ato não deve recair sobre os médicos, pois o paciente tem a autonomia da vontade. Além de expor que esse tipo de prática não é algo atual, e é preciso ser aceita com mais facilidade, descartando a possibilidade de ser crime.

A metodologia do presente artigo consiste na pesquisa e análise de bibliografias, artigos científicos, jurisprudências e comparações legislativas de certos procedimentos em países. Assim como foi pensando através de um raciocínio dedutivo, visto se tratar de uma ideia preestabelecida respaldada com análises dos citados meios para fundamentação.

2. contextualização da eutanásia: Uma análise a partir dos PRINCÍPIOS DA DIGNIDADE HUMANA X AUTONOMIA DA VONTADE

Eutanásia é a “Morte assistida e planejada no caso de doentes terminais e incuráveis, como forma de abreviar o sofrimento”, diante disso, o “(...) conceito mais prevalente relaciona a expressão com a antecipação da morte de paciente incurável, geralmente terminal e em grande sofrimento, movido por compaixão para com ele.” (VILLAS-BÔAS. 2008, p. 62).

Etimologicamente, compreende-se Eutanásia (do grego "bem" ou "bom"; "morte") como a prática de terminar intencionalmente uma vida para aliviar a dor e o sofrimento” (ENCICLOPÉDIA STANFORD DE FILOSOFIA, 2017, p. 2017). Para Maria de Fátima Freire de Sá (Sá, 2005, p.38): “o termo eutanásia foi criado no século XVIII pela primeira vez por Francis Bacon, com a origem da palavra grega que é traduzida como eu (boa) thanatos (morte), podendo ser colocada como “boa morte”, “morte piedosa”, etc”.

O Comitê de Ética Médica da Câmara dos Lordes britânica define a eutanásia como "uma intervenção deliberada empreendida com a intenção expressa de terminar uma vida, para aliviar o sofrimento intratável” (HARRIS, 2001, p. 147). Já na Holanda e na Bélgica, a eutanásia é entendida como "término de vida por um médico a pedido de um paciente" (BBC, 2011).

Introduzir a eutanásia como um assunto que precisa ser discutido, aparado juridicamente e respeitado, é importante para que haja um ganho de peso social que envolve não somente a ética e moral, mas também um conceito religioso, social e cultura, que versam disciplinar a formação de muitos cidadãos. Uma morte provocada por compaixão, partindo de um interesse próprio, a pedido de um paciente com intenso sofrimento físico, com uma doença incurável, que haja de consentimento próprio, uma morte que precisa ser compreendida pela sociedade como um caminho sem muitas escolhas. (Oliveira RA, Baptista PG. p. p . 787-8). (OLIVEIRA; BAPTISTA, 1998, p. 782-98).

Outrossim, ocorreram diversas mudanças nas concepções com o passar do tempo sobre a morte, possibilitando uma verdadeira ruptura histórica também no tocante a eutanásia. No Brasil essa prática é considerada como crime de homicídio, porém esse ato é difundido em diversos países, que tem perspectivas de princípios contrários dos nossos. Por isso outros envolvidos reagem de forma mais aberta ao entender o sofrimento das pessoas que estão ao final da vida.

Para o professor Paulo Lucio (1995, p.40): “A eutanásia não é objeto apenas da ciência médica, mas diz respeito também à moral, às religiões e ao direito, pois o que está em questão é a disponibilidade da vida humana”. Desse modo, ela pode ser classificada em ativa ou passiva. Na eutanásia ativa pressupõe uma intervenção direta que provoca a morte do paciente para dar fim aos sofrimentos de sua agonia, que



ocorre, por exemplo, quando se lhe ministra uma substância letal. Trata-se de matar outra pessoa com a finalidade de evitar que esta sofra de forma demasiada ou permaneça em condições de vida consideradas indignas.

Para uma compreensão mais aberta, Maria Helena Diniz (2007, p. 323-324) cita como exemplos os casos dos Drs. Hackenthal, médico alemão que aplicou uma dose de cianureto em uma enferma incurável de câncer de pele que, após treze operações, estava completamente desfigurada, e Harold Shipman, médico inglês que cumpre prisão perpétua desde 2000 por ter matado 15 senhoras idosas com injeções de heroína (um inquérito apurou que durante os 23 anos de medicina assassinaram, na verdade, 215 pacientes seus, havendo forte suspeita de que matou mais 45).

A eutanásia passiva poderia ser definida como a omissão de um tratamento imprescindível ou de qualquer meio que contribua para a prolongação da vida do paciente. Também pode ser abarcado em seu conceito o abandono do tratamento já iniciado, cessando todas e quaisquer ações que tenham por fim prolongar a vida, tudo com a finalidade de evitar interferir em um processo causal de consequências letais. Nesse norte, encontra-se a posição de Laura Lecuona:

É importante não assimilar a distinção entre eutanásia ativa e eutanásia passiva à distinção entre ação e omissão, porque embora algum parentesco pudesse ser encontrado entre elas, elas não são exatamente equivalentes. Um médico que desconecta o ventilador de um paciente, por exemplo, certamente está realizando uma ação: está fazendo algo, a saber, removendo um aparelho e, com isso, matando o paciente cuja vida dependia disso. Porém, essa ação normalmente seria classificada como um ato de eutanásia passiva, uma vez que sem o respirador a morte do paciente ocorre naturalmente, sem grande intervenção do médico. Aqui, o médico não mata ativamente um paciente, mas deixa-o morrer passivamente. (LECUONA, 1997, P.99). – TRADUÇÃO NOSSA

Assim, apesar da divergência doutrinária Pessini e Barchifontaine (2000, p. 293) entendem que a eutanásia passiva ou negativa não consistiria numa ação médica, mas na omissão, ou seja, na não aplicação de uma terapia médica com a qual poderia se prolongar a vida da pessoa enferma. Pode-se entender, nos termos da corrente majoritária, encontrar-se também enquadrada no conceito de eutanásia passiva a conduta equivalente ao desligamento dos aparelhos médicos que mantêm as funções vitais do paciente.

Já a ortotanásia é um procedimento lícito a sua prática acontece mediante o total esgotamento de todos os meios possíveis de tratamento, ou até a não prática de um procedimento que seja necessário para manter o paciente em seu estado atual de vida, não prologando a vida do paciente por meio artificial. Dar-se então o significado de orto (certo), thanatos (morte). (BORGES, 2001, P.287. Res. n.1.805/2006, CFM). Diferentemente da eutanásia e ortotanásia, a distanásia fere a dignidade da paciente, sendo conceituada por Maria Helena Diniz (2006, p. 399), como uma morte lenta e com muito sofrimento, gerando ao paciente um sofrimento mais prologado, não tendo como finalidade o prolongamento da vida, mas a dilação da morte através de procedimentos artificiais.

O marco diferencial entre a eutanásia (seja ela passiva ou ativa) e a ortotanásia, é a questão de no primeiro o paciente visa diretamente o resultado morte, enquanto no segundo a intenção não é na contribuição de acelerar o processo, mas na continuidade natural, decorrente de uma morte natural sem dar espaço para tratamentos fúteis. Tal abordagem deve ser analisada a partir da dignidade da pessoa humana e da autonomia da vontade dos sujeitos, principalmente em situações de terminalidade.

O princípio da dignidade da pessoa humana pode ser compreendido como um respeito a liberdade do indivíduo a buscar a sua dignidade perante a sua individualidade, e, por estar incluso entre os Fundamentos da República Federativa do Brasil, deve ser utilizado como base para os demais direitos



trazidos pela Carta Constitucional. (BRASIL, 1988)

Posto isso a dignidade da pessoa humana é um conceito amplo, sendo “no pensamento de Kant que a doutrina jurídica mais expressiva – nacional e estrangeira – ainda hoje parece estar identificando as bases de uma fundamentação e, de certa forma, de uma conceituação de dignidade da pessoa humana” (SARLET, 2012, p. 42).

Para Kant (2003, p. 228) “um fim é um objeto de livre escolha, cuja representação o determina para uma ação (pela qual o objeto é instaurado)” Ou seja, “trata-se de um imperativo categórico de pura razão prática e, portanto, um imperativo que liga um conceito de dever aquele de um fim em geral” (KANT, 2003, p. 228). Desse modo, “é um princípio prático que prescreve o fim ele mesmo (e assim prescreve incondicionalmente), e não o meio (por conseguinte, não condicionalmente)” (KANT, 2003, p. 228). O homem tem um fim em si mesmo e não um objeto ou um meio para atingir os fins de outro. Para além disso, a dignidade é inerente então a natureza humana e se consagra sob a proteção dos demais direitos fundamentais.

A dignidade é tratada no artigo 1º, inciso III, da Constituição da República de 1988, e a autora Roxana Borges, contextualiza o princípio como sendo a possibilidade de condução própria de um ser humano na própria vida, desde que este não atinja terceiros, sendo isso válido também para os momentos finais da vida da pessoa. (BORGES, 2001).

De tal modo, que esse princípio constitucional, ocupa posição de superioridade nos horizontes do sistema jurídico, apresentando uma dupla concepção, sendo um direito individual protetivo em relação ao Estado e aos demais cidadãos, como também um dever de tratamento igualitário dos próprios semelhantes.

Tornando-se uma cláusula geral que irradiam todos os demais direitos fundamentais, previstos no artigo 5º da Carta Magna, tais como o direito à liberdade, igualdade e, inclusive, o direito à vida, sejam capitulados em outros dispositivos, a exemplo dos artigos 270, 193 ou 250, todos do mesmo diploma legal. Portanto é perceptível que essa dignidade é ligada diretamente com o direito à vida digna, gerando uma autonomia que permite o direito de escolha. Todavia, existem dilemas que vem ocorrendo no tocante ao início da vida com relação às inovações na medicina, questões sobre fertilização in vitro (FIV), eutanásia, entre outras. Nessa linha, predominaram discursões sobre a relação médico-paciente, e ao final da vida quando o interesse se orienta a atenção de enfermos em fase terminal.

Vale ressaltar que, o avanço dos séculos, e conseqüentemente da tecnologia, ciência e biotecnologia, trouxe uma nova perspectiva quanto ao papel da morte na sociedade. Tal que antes era aceita pelo povo, muitas vezes possuía um ritual próprio de cada local e tida como algo de plena espontaneidade, agora, muitas vezes, é tratada como algo não natural e, por sua vez, que necessita ser combatido pela sociedade. O que é nada mais que o ciclo final da vida vem sendo tratado, muitas vezes, como uma patologia pela sociedade atual que possui “remédios” para que haja o devido “tratamento”.

É antiga a interferência humana no momento da morte, mas ganhou especial relevância em face da intensa evolução biotecnológica ocorrida na segunda metade do século XX. Nos dias atuais, é possível prolongar artificialmente a existência de um doente, ainda que a medicina não lhe possa oferecer nenhuma expectativa de cura ou mais conforto nesse fim de vida prolongado. (VILAS-BOAS, 2008, p. 64) Assim a bioética tem o papel de regular os progressos científicos e tecnológicos para que não se voltem contra o homem, servindo como marco referencial para a compreensão e possível solução desses dilemas. De modo que, a biojurídica ou biodireito tem por objeto o fundamento e pertinência das normas jurídicas positivas, para adequá-las aos valores da bioética, estudando o conteúdo moral e ético das leis.

Ambas não podem somente aprovar as condutas que já se estão realizando e as normas já existentes, senão promover novas formas de conduta em benefício das pessoas. A bioética e a biojurídica devem ser



coerentes entre si, avançar e aplicar-se simultaneamente para garantir uma vida digna em todas as suas etapas, tanto no presente como para as futuras gerações (SAMPERIO; BARRACHINA, 2007, p. 53).

Discutir que estar vivo pode não ser a melhor maneira de traduzir a vivência daquele que se encontra enfermo em um leito, no qual não se pode ter convívio ou desfrutar da vida. A vida é muito mais do que apenas fazer-se presente na sociedade, mas estar inserido na sociedade como um todo, podendo participar ativamente de todas as atividades lícitas e fundamentais para a convivência social.

Sob outra perspectiva é importante aludir sobre o direito à liberdade diretamente ligada ao princípio da autonomia que compreende a liberdade de contratar - decidir se e quando estabelecer uma relação jurídica contratual; a liberdade de escolher. Nesses termos, o doutrinador José Afonso da SILVA, na sua obra "Curso de Direito Constitucional Positivo, traz uma definição do que pode ser entendido como liberdade. Ele fundamenta que liberdade significa poder fazer tudo desde que tal atitude não venha a prejudicar ao próximo.

A liberdade consiste em poder fazer tudo o que não prejudique a outrem: assim, o exercício dos direitos naturais do homem não tem outros limites senão os que asseguram aos demais membros da sociedade o gozo dos mesmos direitos. Esses limites somente a lei poderá determinar. (2005, p. 233)

Já o professor Cunha Júnior (2017, p. 603) expressa que o direito à liberdade, garantido a todo cidadão brasileiro no rol dos Direitos individuais e coletivos da Carta Magna Federal, consiste no poder de autodeterminação, ou na capacidade de cada um se determinar de acordo com sua própria consciência. Sendo assim, tal direito é a permissão da busca pela felicidade de cada indivíduo, permitindo que esta seja alcançada por si próprio através da atuação da sua própria liberdade.

Constitui-se então a autonomia da vontade deriva do princípio abordado acima, tem o poder de livre expressão, gerando a livre escolha em grande escala. Tendo vários significados em seu conceito e sendo usado a todo e qualquer momento da vida desde que não fira a dignidade do outro.

Posto isso tem apenas uma finalidade de conferir a todo ser humano a livre manifestação que gera uma sociedade de bom convívio. Expõe também que existem fatores que não permitem que a sua liberdade seja absoluta, pois existem questões externas que harmonizam a sociedade como um todo.

Diante o exposto, conclui-se que a dignidade da pessoa humana se relaciona, assim, com a possibilidade de a pessoa conduzir sua vida e realizar sua personalidade conforme sua própria consciência, desde que não viole direitos alheios, trazendo, como uma de suas vertentes, a autonomia do indivíduo, a liberdade e o poder de autodeterminação.

3 TRATAMENTO JURÍDICO CONFERIDO AO MÉDICO NO TOCANTE A EUTANÁSIA

No contexto da atenção primária a relação médico paciente ainda é um desafio para implementação de práticas mais humanizadas em saúde, considerando sua relevância e a emergência do problema da humanização como necessidade social.

Antonio José Pessoa da Silveira Dórea, conselheiro da CFM (1999), descreve que a relação médico x paciente começou com Asclépio, o deus da medicina que nasceu o "ars curandi", a arte de curar ou de tratar, que estimulava a sua prática como consolação e escuta do doente, dimensão que pelo menos no Ocidente se encontra praticamente esquecida. O médico imaginado por ele, modelo de equilíbrio, sensatez e sabedoria, deve amenizar a solidão do doente que, desesperado com as mazelas da sua condição precisa ser reconduzido ao conforto do convívio humano.

O Código de Ética Médica traz as normas de conduta que devem ser praticadas e observadas pelos médicos. O artigo 2º, Capítulo I, aponta que "o alvo de toda atenção do médico é o ser humano, em benefício do qual deverá agir com o máximo de zelo e o melhor da sua capacidade profissional". Fica



evidente que zelo, apreço, respeito a condição humana, ao lado da competência técnica, são atributos que o profissional deve ter. O Capítulo V (Relação com pacientes e familiares) enfoca o princípio da autonomia do paciente, isto é, prioridade da vida sobre os bens materiais e morais, a responsabilidade no trato com o enfermo, o respeito à sua vulnerabilidade.

Portanto, as bases éticas na relação médico x paciente estão centradas em princípios e valores. Atenção, sensibilidade, compaixão, devoção, além de justiça, sigilo, beneficência, autonomia, são indissociáveis na interação deste binômio que redundará no êxito profissional. Não é possível desprezar que consciente do compromisso ético profissional, o médico além da solidariedade humana tem papel indispensável no comprometimento político e social inerente ao cidadão na transformação que sofreu o mundo agora globalizado.

Avanços na ciência e na tecnologia têm sido inúmeros, e esse crescimento tem levado pessoas a viverem melhor, apesar disso a relação médico-paciente ainda permanece com um papel fundamental para que haja destaque no tratamento das patologias. O sucesso de um tratamento depende, em grande parte, da inter-relação que se estabelece entre os dois polos.

Existem fatores que precisam ser estabelecidos para haja uma adequada relação, resultando em um restabelecimento da saúde do enfermo, junto com um resultado positivo. O profissional médico deve ter consciência de que sua atividade, ou seja, que a terapêutica por ele desenvolvida, pode não trazer o efeito desejado. O paciente, por sua vez, também deve ser informado sobre todos os dados de sua doença, quais os tratamentos que serão utilizados, suas complicações e seus riscos e, desde o início, ter a total noção de que a Medicina, por não ser uma ciência exata, pode não trazer a evolução esperada.

3.1 Resp. do médico na prática da eutanásia

A responsabilidade civil do médico é aparada pela Lei n. 8.078/1990, em seu art. 14, § 4º, estabeleceu a responsabilidade subjetiva para os profissionais liberais prestadores de serviços.

Segundo Cavalieri (2005, p. 24) “Responsabilidade Civil é um dever jurídico sucessivo que surge para recompor o dano decorrente da violação de um dever jurídico originário”. O dever jurídico deve ser entendido como a conduta externa de uma pessoa imposta pelas normas, por exigência do convívio em sociedade. A violação de um dever jurídico (originário) configura o ilícito, que, poderá acarretar um dano, gerando um novo dever jurídico (sucessivo), o de reparar o dano. O responsável será a pessoa que deverá ressarcir o prejuízo que foi causado pela violação de um dever jurídico originário.

A relação entre médico e paciente é contratual, no entanto embora contratual, é subjetiva e com culpa provada, cabendo ao paciente, ou aos seus herdeiros, demonstrar que o resultado não esperado do tratamento teve por causa a negligência, a imprudência ou a imperícia do médico, apesar dos recursos médicos e científicos disponíveis. Segundo Cavalieri (2005, p. 394):

Culpa e erro profissional são coisas distintas. Há erro profissional quando a conduta médica é correta, mas a técnica empregada é incorreta; há imperícia quando a técnica é correta, mas a conduta médica é incorreta. A culpa médica supõe uma falta de diligência ou de prudência em relação ao que era esperável de um bom profissional escolhido como padrão; o erro é a falha do homem normal, consequência inelutável da falibilidade humana.

O profissional de saúde não pode assumir a obrigação de curar o doente ou de salvá-lo, principalmente quando em estado grave ou terminal. A obrigação do médico será a de proporcionar todos os cuidados e conselhos ao paciente, de acordo com as regras e os métodos da profissão. Assim sendo, a obrigação assumida é de meio, não se caracterizando o inadimplemento contratual, se o tratamento não produziu o efeito esperado (a cura).



A atividade médica tem o chamado risco inerente, que é o risco decorrente da própria natureza do serviço e ao seu modo de prestação. Para não responder pelos riscos inerentes, deve o médico prestar ao paciente todas as informações necessárias sobre a terapia ou cirurgia indicada para o caso, seus riscos e os resultados possíveis, dele obtendo o chamado consentimento informado. A título de exemplo assim fundamentou seu voto no julgado do REsp 436827/SP o Exmo. Sr. Ministro Ruy Rosado de Aguiar (2002): A despreocupação do facultativo em obter do paciente seu consentimento informado pode significar-nos casos mais graves - negligência no exercício profissional. As exigências do princípio do consentimento informado devem ser atendidas com maior zelo na medida em que aumenta o risco, ou o dano, ou diminui a possibilidade de êxito. Nas circunstâncias dos autos, assim como admitido pelo Tribunal e acima parcialmente descrito, o dever de informação antes e depois da cirurgia não foi cumprido.

Portanto, quando através de suas práticas, o médico vir a causar dano ao paciente, ele poderá ser responsabilizado, tanto nas esferas ética, civil e penal. Eticamente, será julgado pelo Conselho Regional de Medicina, civilmente, poderá ser punido com penas pecuniárias, e penalmente quando sua atividade estiver inserida em algum delito tipificado em nosso Código Penal.

No Brasil a eutanásia é considerada homicídio privilegiado, conforme o projeto de lei nº 236 apresentado ao Senado Federal em 07 de julho de 2012, que trouxe grandes inovações para o âmbito penal brasileiro. Dentro dessas inovações, trouxe a tipificação da eutanásia, sua descrição consta no art. 122 do Código Penal:

Art. 122. Matar, por piedade ou compaixão, paciente em estado terminal, imputável e maior, a seu pedido, para abreviar-lhe sofrimento físico insuportável em razão de doença grave:

Pena – prisão, de dois a quatro anos.

§ 1º O juiz deixará de aplicar a pena avaliando as circunstâncias do caso, bem como a relação de parentesco ou estreitos laços de afeição do agente com a vítima.

§ 2º Não há crime quando o agente deixa de fazer uso de meios artificiais para manter a vida do paciente em caso de doença grave irreversível, e desde que essa circunstância esteja previamente atestada por dois médicos e haja consentimento do paciente, ou, na sua impossibilidade, de ascendente, descendente, cônjuge, companheiro ou irmão.

A doutrina brasileira ainda tem o direito à vida como um direito fundamental quase absoluto, cuja relatividade apenas se verifica em casos extremamente excepcionais, os quais devem ser expressamente previstos em lei, ou até mesmo na própria Constituição.

O Brasil não formalizou qualquer legislação explícita acerca da Eutanásia. O mais próximo que se chegou da legalização se refere ao projeto de lei nº 125/96, que propunha a legalização da Eutanásia perante o parecer de uma junta de cinco médicos atestando a inutilidade do sofrimento físico ou psíquico do doente. Assim, a eutanásia como figura típica em um novo código penal em nada amplia a proteção à vida, mas tão somente cerceia a liberdade do indivíduo que em um estado brutal de debilidade tem retirado de si o direito de decidir sobre sua existência, direito este cujo exercício cabe unicamente ao seu titular, não sendo, portanto, justificável a ingerência do Estado no tocante ao modo ou ao tempo de vida.

3.2 Como o Conselho Federal De Medicina (CFM) versam sobre a responsabilidade médica.

Sobre o que seja responsabilidade civil ensina Maria Helena Diniz (1996, v. 7, p.29): “A responsabilidade civil é a aplicação de medidas que obriguem uma pessoa a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros, em razão de ato por ela mesma praticado, por pessoa por quem ela responde, por alguma coisa a ela pertencente ou de simples imposição legal.”



A responsabilidade civil médica tem sido cada vez mais presentes nos tribunais brasileiros. Essa responsabilidade vem sendo embasada na teoria da culpa, ou, seja, tem que haver culpa no agir do médico. No ordenamento jurídico brasileiro essa culpa se manifesta através do dolo, sendo pouco provável por erro médico, pois o dolo é a intenção consciente, deliberada, de causar dano a outrem, ou assumir o risco de que isto ocorra, o que não deve ser aqui o caso, mas, sem dúvida nenhuma, se manifesta esta culpa pela presença de negligência, imprudência ou imperícia no agir do médico. (Neri Tadeu, 1999).

Ocorrendo um dano ou prejuízo a um paciente o médico poderá ser, em juízo, responsabilizado por este se tiver agido com culpa, pois a responsabilidade dos médicos é avaliada pelos tribunais à luz da teoria da responsabilidade subjetiva. Nessa teoria da culpa é necessário que se façam presentes três requisitos: o dano, o nexo causal e culpa, e o ato lesivo. Isto o que expressa o artigo 186, do Código Civil pátrio:

“Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.

Ocorrendo assim a exclusão de um desses atos em fato concreto, não haverá responsabilidade. A responsabilidade civil é subdividida em dois tipos: subjetiva e objetiva. Na responsabilidade subjetiva há a necessidade de se provar a culpa do médico em uma de suas modalidades, o que não acontece com a responsabilidade objetiva, na qual a culpa é presumida.

Os doutrinadores definem a responsabilidade civil médica como subjetivas ou obrigação de meio, pois a medicina não é tratada como uma ciência exata e os médicos não são obrigados a conseguir êxito nos seus procedimentos. Ocorre que na responsabilidade objetiva, o êxito é inerente ao procedimento, cabendo ao médico nessa modalidade de culpa provas à isenção de sua responsabilidade.

É importante destacar que existe também a responsabilidade objetiva dos hospitais públicos, respaldada na Constituição Federal e que necessita de discursões. Sendo o Estado responsável pela manutenção e fornecimentos de aparelhos, instalações, fiscalizações dos serviços, não sendo responsabilidade pelos procedimentos profissionais dos médicos, entretanto, caso ocorra um dano material, estético ou moral, o Estado deve fazer reparação direto a vítima, podendo depois acionar o médico responsável.

O Código de Ética Médica proíbe explicitamente a prática de Eutanásia e distanásia. Esta última é o contrário da Eutanásia, já que consiste no prolongamento exagerado da vida por meios artificiais. Essa busca de recuperação a qualquer custo acaba por estender o sofrimento e agonia do paciente.

É vedado ao médico:

Art. 41 - Abreviar a vida do paciente, ainda que a pedido deste ou de seu representante legal.(..)XXII - Nas situações clínicas irreversíveis e terminais, o médico evitará a realização de procedimentos diagnósticos e terapêuticos desnecessários e propiciará aos pacientes sob sua atenção todos os cuidados paliativos apropriados. (Res. 1.931/2009, do CFM)

O Código de Ética Médica não considera a prática ortotanásia um ato ilícito, desde que respeitada à vontade do paciente ou do representante legal.

Portanto, se considerando a vontade do paciente, o profissional de medicina não utilizar de medicações e /ou procedimentos invasivos para prolongar a vida do paciente em estágio terminal e este vir a óbito sem a participação direta do profissional, então não há crime.

Conseqüentemente, a prática de qualquer modalidade de eutanásia, em que há participação direta do profissional médico, será considerada ato ilícito, conforme diz o preâmbulo da Resolução do Conselho Federal de Medicina, nº 1.805/2006:



Na fase terminal de enfermidades graves e incuráveis é permitido ao médico limitar ou suspender procedimentos e tratamentos que prolonguem a vida do doente, garantindo-lhe os cuidados necessários para aliviar os sintomas que levam ao sofrimento, na perspectiva de uma assistência integral, respeitada a vontade do paciente ou de seu representante legal. (Res. 1805/2006, caput, CFM).

É o que também diz o Código de Ética Médica:

Art. 41 (...) Parágrafo único. Nos casos de doença incurável e terminal, deve o médico oferecer todos os cuidados paliativos disponíveis sem empreender ações diagnósticas ou terapêuticas inúteis ou obstinadas, levando sempre em consideração a vontade expressa do paciente ou, na sua impossibilidade, a de seu representante legal. (Res. 1.931/2009 CFM).

A ortotanásia tem aspecto regulamentar, pois assegura o direito a uma morte digna, interposto pelos princípios da dignidade da pessoa humana e autonomia privada.

É desta maneira que o Novo Código de Ética garante ao paciente o direito a morrer sem sofrimento, permitindo a sequência natural da morte. Ao médico, cabe apenas os cuidados paliativos para assegurar que o paciente tenha uma morte digna. Assim, “o médico não pode nem deve, de forma alguma e em nenhuma circunstância, contribuir ativamente para a morte do paciente, pois isso se contrapõe ao seu compromisso profissional e à sua formação moral”. (FRANÇA, 2007, p. 499).

4. A LEGALIZAÇÃO DA EUTANÁSIA COMO POSSÍVEL RESPOSTA AOS DILMEAS DE RESPONSABILIZAÇÃO MÉDICA A PARTIR DO DIREITO COMPARADO

Como foi visto, a Eutanásia é criminalizada no Brasil, assim como em vários lugares do mundo. Mas existem alguns países que aceitam a prática e possuem especialistas para prática de tal ato.

É necessário um intercâmbio de ideias e experiências para que se possa haver um aperfeiçoamento maior, para se entender melhor um instituto jurídico, é comum ser analisado a evolução histórica de tal instituto, um exame aos ordenamentos de como se dá a aplicação deste instituto no direito comparado.

A Holanda ganhou um maior destaque por ser conhecido como o país mais liberalista quanto a questões mais complexas. Na Holanda desde 1970 discute a Eutanásia, contudo em 2001 a legislação foi aprovada e entrou em vigor em 2002, permitindo a Eutanásia. Ainda, na década de 90, o Ministério da Justiça e a Real Associação Médica Holandesa, entraram em consenso e permitiram que o médico que fosse executar o procedimento se valesse de uma notificação. (DINIZ, 2018, p. 7).

A Bélgica foi o segundo país no mundo a legalizar a prática da eutanásia no seu ordenamento, a lei que regulamentou a eutanásia veio ser aprovada em 16 de maio de 2002 e entrou em vigência no dia 22 de setembro de 2002, a Eutanásia voluntária passou a ser permitida na Bélgica para pessoas mentalmente capazes, portadores de condições irremediáveis, abrangendo, também, doenças mentais que causem sofrimento físico ou psicológico impossíveis de ser suportado.

A legislação deste país sobre a eutanásia traz grandes semelhanças com a vigente em solo holandês, entretanto, de início, o diploma belga se mostrou receoso quanto à prática do instituto em menores de 18 anos, motivo este pelo qual a eutanásia não foi estendida para pessoas com menos de 18 anos, exceto se as mesmas já fossem emancipadas, como dispunha o art. 3, § 1º da lei na época de sua publicação (BÉLGICA, 2002).

No obstante, a que pese o maior rigor quanto à idade, na Bélgica não era necessário o paciente encontrar-se em estado terminal para pleitear a eutanásia. Neste sentido, Molinari (2014) ensina: “Inicialmente a lei



belga foi mais rígida que a holandesa, não se admitindo a prática da eutanásia em menores de 18 anos, porém, a lei permitia a eutanásia em pessoas que não estavam em estado terminal”.

A Alemanha nos meados de 1935 decretou a aprovação e entrou em vigência lei que dava direito ao paciente em estágio terminal acabar com todo seu sofrimento por meio da eutanásia. Mas essa lei foi desvirtuada durante o hediondo terceiro Reich, que matou milhares de pessoas, dentre eles doentes e deficientes, sob o pretexto de não colaborarem para o crescimento da nação, era o que os nazistas chamavam de limpeza ou purificação da raça ariana.

A eutanásia, que uma vez fora permitida, é tida como homicídio privilegiado, com pena que pode variar de seis meses a cinco anos, conforme dispõe o art. 216 do código penal alemão. Ponto importante a se destacar é que para a tipificação desta conduta não necessariamente é preciso que seja um paciente terminal. Em caso de o autor comprovar que a “vítima” seria paciente em estado incurável, sua pena seria estabelecida no mínimo legal, podendo até ser aplicada uma espécie de sursis.

O Uruguai foi o primeiro país no globo a tolerar a possibilidade da realização da eutanásia sem que o agente viesse a ser punido, conforme disposto no art. 37 do Código Penal de 1934. A eutanásia não era verdadeiramente legalizada no ordenamento jurídico do país, mas a depender do caso poderia ser admitida, desde que o agente tivesse antecedentes honráveis, realizado a conduta por motivo piedoso e que a “vítima” tivesse feito reiteradas súplicas. Neste sentido:

De acordo com a legislação uruguaia, é facultado ao juiz a exoneração do castigo a quem realizou este tipo de procedimento, desde que preencha três condições básicas: -ter antecedentes honráveis; -ser realizado por motivo piedoso, e -a vítima ter feito reiteradas súplicas (GOLDIM, 1997).

As discussões acerca da eutanásia e sua legalização seguem em desenvolvimento, sem que ainda se tenha um resultado definitivo quanto à criação ou não de uma lei que verse sobre a eutanásia. Enquanto tal discussão não chega a um resultado, alguns casos envolvendo eutanásia clandestina seguem gerando polêmica.

Já a Colômbia regula o homicídio piedoso no artigo 326 de seu Código Penal, onde quem matar outrem objetivando por fim a sofrimento intenso proveniente de lesão corporal ou enfermidade grave ou incurável, incorrerá em pena de prisão de seis meses a três anos de prisão, se diferenciando do código penal boliviano quanto a não necessidade de manifestação do voluntário, ou seja, do sujeito passivo para configurar o delito (Colômbia, 2003).

Na França, berço de muitas ideias liberais e de defesa dos direitos de liberdade, há muito tempo o debate acerca da eutanásia é travado e, até os dias de hoje, o embate é cercado de polêmica, mesmo quando relacionado com sua forma passiva. Alguns projetos de Lei, que legalizariam ou despenalizariam a eutanásia ativa em território francês, já foram apresentados, entretanto, nenhum, até o momento, veio a ser aprovado.

A Inglaterra foi o berço da primeira organização a lutar em prol da legalização da eutanásia, anteriormente chamada de EXIT, agora intitulada Voluntary Euthanasia Society, esta organização encabeça um movimento que cada vez mais ganha apoio na luta pela legalização deste controverso instituto que é a eutanásia.

Portanto, podemos destacar que a chamada eutanásia de duplo efeito é permitida, ou seja, o médico pode receitar ao paciente uma dose não letal de medicamento que reduza a dor do enfermo, mesmo que aquele saiba que, como efeito secundário, a vida do paciente será abreviada.

Entretanto, na Inglaterra cabe o chamado testamento vital, bastante útil para os casos em que o enfermo venha a perder a consciência e não possa mais tomar decisões a respeito de sua saúde. Sobre isso, destaca a professora Vieira (2009, p. 132):



Os ingleses têm o direito de redigir um testamento vital, que será útil em caso de se tornarem incapazes de exprimir validamente sua vontade. No caso dos pacientes em estado vegetativo persistente, podem-se suspender as medidas de sustentação da vida, havendo acordo entre a equipe médica e a família. Sempre se diferenciando da maior parte dos outros países do mundo os Estados Unidos faz uma análise jurídica diferenciada de seu sistema jurídico em relação a qualquer que seja o instituto que esteja em estudo. Em razão da grande liberdade dada aos Estados que compõe a Federação, muitas vezes há diplomas legais de Estados diferentes legislando os mesmos assuntos só que em posições contrárias. Entretanto, a eutanásia propriamente dita, ou seja, a forma ativa, é proibida por lei Federal, nenhum dos Estados americanos possui permissão para legalizar a eutanásia, uma vez que o tema seria de competência legislativa da União.

Por fim, em todos os países em destaque apresentam mais experiência na aplicação ou discussões acerca da eutanásia em todo o mundo. Em algumas nações não existe tamanho debates acerca deste tema ou seu ordenamento jurídico. Podendo este ser o caso do Brasil, no qual não existe nada específico sobre a eutanásia em seu ordenamento jurídico, mesmo sendo considerado como homicídio privilegiado. Entretanto, a legalização do instituto representa um grande avanço em busca do direito do paciente morrer dignamente. Existe ordenamentos jurídicos que não admitem a eutanásia no Brasil e na Itália, e este será um caminho intenso para legalização, devido a grande influência do catolicismo, das culturas, entres outros questionamentos.

4.1 Breve análise comparada acerca da legalização

A doutrina brasileira considera a prática da eutanásia como conduta criminosa, variando-se o posicionamento quanto à sanção de homicídio comum ou a chamada forma privilegiada. Guimarães (2009, p. 283), dissertando sobre os diversos pareceres da eutanásia no ordenamento jurídico pátrio, leciona:

Assim, é que já se defendeu a fixação da eutanásia como homicídio, até mesmo agravado, por ser entendida como uma forma de matar alguém que não teve possibilidade de defesa, ou a teve dificultada, ou ainda porque o agente agira fútil ou torpemente, guiado por sentimento egoístico ou meramente econômico. Também já se compreendeu a eutanásia como sendo um delito de homicídio simples, sem qualificadoras ou majorantes, de um lado, mas também ausentes quaisquer especiais atenuações, de outro (grifo nosso).

Em mesmo sentido, Sá (2015, p. 191) leciona:

A eutanásia, nas suas diversas formas, vem sendo tratada pelo Direito Penal pátrio como homicídio, ainda que privilegiado. Do conteúdo da regra do art. 121, § 1º, do Código Penal, depreende-se que o ato de tirar a vida de outrem que se encontre em grande sofrimento pode ser considerado motivo de relevante valor moral e, por isso, o agente que praticar o delito terá sua pena reduzida de um sexto a um terço.

Entretanto as hipóteses de homicídio simples ou privilegiado, parece ser muito mais razoável o posicionamento quanto à eutanásia ser configurada como espécie privilegiada de homicídio. Embora tais posicionamentos não se enquadrem com o entendimento desta pesquisa, que analisa o instituto como legal, parece que a redução da pena se mostra mais razoável, uma vez que a eutanásia seria realizada com o objetivo de se retirar o paciente dos intensos sofrimentos e dores que o mesmo está acometido, tendo relação com o disposto no § 1º, do art. 121, Código Penal.

Conforme já mencionado, o tema não possui atenção tão intensa quanto em outros países, a eutanásia recebe grande repercussão da mídia e da sociedade, a cada proposta de legalização ou tipificação do referido instituto, como se verá no tópico a seguir.

Destaca-se que a prática da ortotanásia é permitida pelo ordenamento jurídico brasileiro, a resolução 1805/2006, do Conselho Federal de Medicina, autoriza os médicos a realizar a ortotanásia, desde que seja



vontade do paciente, conforme o disposto no art. 1º da referida resolução: “É permitido ao médico limitar ou suspender procedimentos e tratamentos que prolonguem a vida do doente em fase terminal, de enfermidade grave e incurável, respeitada a vontade da pessoa ou de seu representante legal” (CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA, 2006).

Ao acompanhar essa resolução é perceptível uma confusão no mundo jurídico brasileiro, uma vez que alguns juristas criticam que ao permitir a prática da ortotanásia, deve ser permitida também a prática da eutanásia, por entenderem que ambas as práticas se caracterizam como institutos iguais.

Decorrente de propostas que regulamentam a eutanásia no ordenamento jurídico penal brasileiro ocorreu à criação do projeto de Lei 236/2012, que gerou diversas polêmicas desde 1984, objetivando a reforma do Código Penal de 1940.

Tal projeto não veio a ser convertido em lei, seguindo a eutanásia sem regulamentação específica no ordenamento jurídico brasileiro. No obstante, recentemente, o projeto de Lei 236/2012 (BRASIL, 2013) veio a ser apresentado no Senado Federal, a referida proposta de reforma do Código Penal traz a eutanásia como um de seus conteúdos, gerando bastante repercussão e trazendo o tema novamente a tona das discussões (SIQUEIRA, 2012).

O PL 236/2012 propõe a regulamentação específica da eutanásia no ordenamento jurídico brasileiro como ilícito penal, entretanto, traz a possibilidade de a conduta vir a não ser sancionada, onde o juiz poderia não aplicar pena ao agente a depender do caso concreto, causando intensa divergência entre a doutrina que analisa o instituto supracitado.

Analisando os direitos garantidos pela Constituição de um país é possível entender o ordenamento jurídico de determinada nação. O ordenamento jurídico pátrio não absorve o bem vida unicamente em sua acepção biológica ou física, adota-se o caráter duplo da vida, ou seja, no direito brasileiro este bem assume contornos não apenas de um ciclo biológico temporal, mas também ganha acepção de dignidade de existência. Assim explica Sá (2015, p. 74):

Tem-se que não se pode privilegiar apenas a dimensão biológica da vida humana, negligenciando a qualidade de vida do indivíduo. [...] O ser humano tem outras dimensões que não somente a biológica, de forma que aceitar o critério da qualidade de vida significa estar a serviço não só da vida, mas também da pessoa. O prolongamento da vida somente pode ser justificado se oferecer às pessoas algum benefício, ainda assim, se esse benefício não ferir a dignidade do viver e do morrer.

Também seguindo este posicionamento, Ribeiro (2006, p. 1750) entende que a vida é um direito renunciável para o seu titular e que, se assim não fosse, estaria configurado um dever de viver e não um direito.

Sendo assim a pena de morte vem a ser medida legalizada em caráter excepcional, mas a permissão de aplicação da eutanásia também seria, até porque não se pode mitigar o direito à vida. Como já ressaltado, os direitos fundamentais, entre eles a vida e a liberdade, possuem caráter relativo, deixando de existir um grau hierárquico entre eles, logo é cabível que os conflitos entre os mesmos devam levar em consideração os aspectos específicos de cada um dos casos concretos e não decididos de forma abstrata. Portanto, não há o que se falar no direito à vida como absoluto, indisponível ou irrenunciável, o ordenamento jurídico brasileiro assim não o prevê. Afinal, não há motivos razoáveis para se impedir que, mediante utilização do princípio da proporcionalidade, o paciente tenha o direito de escolher abreviar sua vida em razão de dores ou sofrimentos físicos ou psicológicos oriundos de doença incurável ou já em estado terminal. Dias (2012, p. 126) defende tal posição:

A vida, então, deve ser entendida como um direito disponível para o próprio titular e, além de renunciável, tal direito deve ser compreendido como um princípio constitucional e, portanto, passível de ponderação,



controlada pela regra da proporcionalidade, levando em conta a dignidade e a liberdade do indivíduo. A vida tem lugar destacado no ordenamento jurídico brasileiro, sendo assegurada a qualquer pessoa a inviolabilidade de seu direito à vida, contudo o ordenamento jurídico pátrio em nenhum momento resguarda a vida como valor absoluto ou indisponível. Assim, este bem deve ser disponível ao titular do direito, a pessoa humana, a depender do caso concreto, não havendo, deste modo, motivos para que a eutanásia não possa vir a ser legalizada.

5. CONCLUSÃO

Como demonstrado, o presente artigo tratou de abordar a temática da vida diante à morte próxima e dos procedimentos biomédicos trazidos pela tecnologia, assim como a aplicação do direito e, por consequência, a relação médica-paciente que é desenvolvida ao longo dos tratamentos. Com questionamentos que precisam ser observados ao longo dessa relação, no tocante a responsabilidade dos médicos ao praticarem o ato.

Os objetivos do trabalho foram alcançados vistos a abordagem de todo o contexto histórico da eutanásia, assim como as suas vertentes, e seus reflexos para a dignidade, liberdade, sociedade, ordenamento jurídico, e a responsabilidade civil do médico. Apesar de existir um grande problema nos seus questionamentos que deixam de lado indagações necessárias para o crescimento e abertura da polêmica que a eutanásia causa. O alcance ao objetivo fora obtido, apesar da necessidade da abertura de uma legislação que traga características claras e objetivas sobre a responsabilidade e proteção dos médicos quando existente a prática do ato, prevalecendo sempre a autonomia do paciente. Fora abordado a comparação entre a permissão da prática da ortotanásio e dá a não permissão da eutanásia, apesar de serem fiéis ao princípio da dignidade da pessoa humana, possuem tratamentos diferentes da sociedade, e por consequência da legislação, pelo fato da morte digna parecer algo muito distante da importância dada ao direito à vida, este que se demonstrar indisponível até mesmo perante a dignidade humana.

É viável salientar que determinar limites a prática da eutanásia pode sim ser um quesito a ser pensada para habilitar a realização desta no Brasil, sem ferir o direito a vida, gerando uma morte digna, estabelecendo que em nada se obriga o responsável médico, desde que o mesmo cumpra com os seus deveres para com a sua profissão. O exemplo para isso a Holanda, país pioneiro em adotar a prática, tem um sistema de averiguação quanto a necessidade do procedimento muito eficaz, em que este possui uma série de requisitos a serem cumpridos e verificados para que um médico possa a vir praticar tal procedimento, sem ser penalizado (visto que está prática é crime no país). Tendo como foco do artigo abordar a importância da legalização da eutanásia, defendendo que em certos casos esta pode ser um meio de proporcionar uma morte digna ao paciente.

Por fim, ainda há muito a discorrer sobre o tema e acredita-se que essa pesquisa pode fomentar o debate e chamar a atenção dos demais, para que os olhos sejam fixados nesses tipos de questionamento que vem crescendo constantemente e necessitam de cautelar quando tratados pelo ordenamento jurídico.

REFERÊNCIAS.

BRASIL. Projeto de Lei nº236, de 09 de setembro de 2012. Reforma do código penal brasileiro. Brasília, 2012. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/106404>>;

Acesso em 12 de nov 2020.

BARBOSA, Gabriella Souza da Silva Barbosa. Eutanásia no Brasil: entre o Código Penal e a Dignidade da Pessoa Humana. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2359-



56392018000200165. Acesso em 12 nov 2020.

BATISTA, Rodrigo Siqueira. Eutanásia: Pelas Veredas da Morte e da Autonomia. Disponível em: <https://scielosp.org/article/csc/2004.v9n1/31-41/pt/>. Acesso em: 13 nov 2020.

BARSANTI, Claudio. A Importância da Relação Médico-Paciente. Disponível em: <https://www.spsp.org.br/2007/08/29/a-importancia-da-relacao-medicipaciente/>. Acesso em: 20 nov 2020.

BATISTA, Rodrigo Siqueira. Conversões sobre a “boa morte”: o debate bioética acerca da eutanásia. Disponível em: <https://www.scielosp.org/article/csp/2005.v21n1/111-119/pt/>. Acesso em: 10 nov 2020.

D' AVILA, Roberto Luiz. A Codificação Moral da Medicina: Avanços e Desafios na Formação dos médicos. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1519-38292010000600019. Acesso em: 13 nov 2020.

FREITAS, Souza. O Direito de Morrer Dignamente. Disponível em: https://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=15051. Acesso em: 10 nov 2020.

FELIX, Zirleide Carlos. Eutanásia, Distanásia e Ortotanásia: Revisão integrativa da literatura. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2359-56392018000200165. Acesso em: 01 nov 2020

GOLDIM, José. Bioética: Índice Geral de Textos, Resumos, Definições, Normas e Casos. Disponível em: <https://www.ufrgs.br/bioetica/textos.htm#eutanasia>. Acesso em: 15 nov 2020.

GOMES, Annatalia Meneses de Amorim. Relação Médico-Paciente: Entre o Dessejável e o Possível na Atenção Primária à saúde. Disponível em: <https://www.scielosp.org/article/physis/2012.v22n3/1101-1119/pt/>. Acesso em: 16 nov 2020.

GOMES, André Cruz. Eutanásia: Morte com Dignidade x Direito a Vida. Disponível em: <https://www.jornaleletronicofivj.com.br/jefvj/article/view/673>. Acesso em: 11 nov 2020.

GIANELLO, Matheus Candiago. A Eutanásia e sua Legalização no Brasil e no Mundo. Disponível em: <https://unoesc.emnuvens.com.br/apeuv/article/view/13949>. Acesso em: 28 nov 2020.

PERIM, Sabrina Fontoura. Eutanásia no Brasil. Disponível em: <https://core.ac.uk/reader/322641560>. Acesso em: 25 nov 2020.

PIRES, Régma de Figueiredo. A legalização da morte assistida no Brasil: uma análise à luz da bioética, do biodireito e o do Direito comparado. Disponível em: <http://dspace.sti.ufcg.edu.br:8080/jspui/handle/riufcg/15438>. Acesso em 28 nov 2020.

SILVA, Antonio Vital Alves. Eutanásia: Perspectivas Jurídicas e Sociais para o debate no Brasil. Disponível em: https://d1wqtxts1xzle7.cloudfront.net/58830355/Eutanasia_Perspectivas_Juridicas_e_Sociais_para_o_debate_no_Brasil.pdf?1554747051=&response-content-disposition=inline%3B+filename%3DEutanasia_Perspectivas_Juridicas_e_Socia.pdf&Expires=1607128948&Signature=Cv2qhWv6CxMw4oY7pFBoY-o5JpnEjzT-5gqOwoinima-aGi1EyrnyJhjaXlsSf8c2Uz-TZZ7jQ~s6CRYB0pD6TBGGqaeBESeSn0ZR9uDz52VBV0kE1nt~TOTI9~x73veLh2RBNxjTWYShx-QT45uGuejsv4Y3Z9DraNTVI3-YaIReNF-PbwNf2zwnz6Tp4Z19NPzKah2j2oqU-epgSHxb0MhPglGUGqWrYZ9HJV66A12eye4DQlymw~6JyChAtcevpB9iNeg5j~MP86Ek1ldhycLxPqNTD6gYX9nTW8B~MTolkCT1n53CRvd8IWmwszvRu1diiHJQEfv3h~hc5g__&Key-Pair-Id=APKAJLOHF5GGSLRBV4ZA. Acesso em: 24 nov



=====
Arquivo 1: [TCC Greice.docx](#) (7996 termos)

Arquivo 2: <http://ri.ucsal.br:8080/jspui/bitstream/prefix/1608/1/TCCIONADJASILVA.pdf> (172 termos)

Termos comuns: 0

Similaridade: 0%

O texto abaixo é o conteúdo do documento [TCC Greice.docx](#). Os termos em vermelho foram encontrados no documento <http://ri.ucsal.br:8080/jspui/bitstream/prefix/1608/1/TCCIONADJASILVA.pdf>

=====
EUTANÁSIA À LUZ DA RESPONSABILIDADE MÉDICA

EUTHANASIA IN THE LIGHT OF MEDICAL RESPONSIBILITY

Greice Kely Barbosa Paraguassu

[1: Graduanda do Curso de Direito da Universidade Católica do Salvador, e-mail greice.paraguassu@ucsal.edu.br]

Jessica Hind Ribeiro Costa

[2: Professora do curso de Direito da UCSal. (Pós-Doutoranda pela UNB-FLACSO. Doutora e mestra em Direito das Relações Sociais e Novos Direitos pela Universidade Federal da Bahia. Pós Graduada em Direito Civil pelo Complexo Educacional Damásio. Especialista em Teoria e Práticas Clínicas em atenção psicossocial aos usuários de substâncias psicoativas pela Universidade Federal da Bahia. Servidora do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. Professora de Direito Civil da Faculdade Ruy Barbosa e de Direito Civil, Bioética e Direitos Humanos na Universidade Católica do Salvador. Integrante do Grupo de Pesquisa Vida (PPGD - UFBA). E-mail: jessica.costa@pro.ucsal.br.]

RESUMO: Os questionamentos jurídicos que envolvem o campo da bioética são extremamente relevantes ao meio social, em especial no tocante a vida humana. A temática eutanásia é polêmica, por ser um tema obscuro, por não existir uma regulamentação que verse diretamente sobre o tema. Ao decorrer do tempo o médico tem um papel fundamental quanto a pratica do ato, por se deparar com acontecimentos nos quais terá que optar entre bens jurídicos em conflito, como o direito a vida, liberdade, relação com o paciente, autonomia da vontade, saúde, bem estar do paciente, entre outros. Desta maneira, o dilema que deve ser observado é decorrente ao sofrimento de um indivíduo que está chegando ao término da sua vida tendo que decidir entre o direito à vida ou à morte digna. Este artigo tem a finalidade de pontuar o conceito e história da eutanásia, juntamente com a responsabilidade que é dada ao médico, sem que ao final da trajetória o responsável médico venha a ser culpado pelo ato pratico, não deixando de questionar o direito a uma morte digna. E finalmente trazendo uma reflexão sobre a exposição da necessidade de um ordenamento jurídico que verse claramente sobre a legalização da eutanásia, com o consentimento do paciente.

Palavras-chave: Eutanásia. Responsabilidade Médica. Relação Médico-Paciente. Legalização.

ABSTRACT: Legal questions involving the field of bioethics are extremely relevant to the social environment, especially with regard to human life. The euthanasia theme is controversial, because it is an obscure theme, because there is no regulation that deals directly with the theme. Over time, the doctor has



a fundamental role as to the practice of the act, as he is faced with events in which he will have to choose between conflicting legal assets, such as the right to life, freedom, relationship with the patient, autonomy of will, health, patient well-being, among others. In this way, the dilemma that must be observed is due to the suffering of an individual who is reaching the end of his life having to decide between the right to life or a dignified death. This article has the purpose of punctuating the concept and history of euthanasia, together with the responsibility that is given to the doctor, without the end of the trajectory, the responsible physician is to be blamed for the practical act, while questioning the right to death worthy. And finally bringing a reflection on the exposition of the need for a legal order that clearly deals with the legalization of euthanasia, with the patient's consent.

Keywords: Euthanasia. Medical Responsibility. Doctor-Patient Relationship. Legalization.

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO. 2 CONTEXTUALIZAÇÃO DA EUTANÁSIA. 3 TRATAMENTO JURÍDICO CONFERIDO AO MÉDICO NO TOCANTE A EUTANÁSIA 3.1 Resp. do médico na prática da eutanásia 3.2 Como o Conselho Federal De Medicina (CFM) versam sobre a responsabilidade médica. 4 A LEGALIZAÇÃO DA EUTANÁSIA COMO POSSÍVEL RESPOSTA AOS DILMEAS DE RESPONSABILIZAÇÃO MÉDICA A PARTIR DO DIREITO COMPARADO 4.1 Breve análise comparada acerca da legalização. 5 CONCLUSÃO. 6 REFERÊNCIAS.

INTRODUÇÃO

O fim da vida humana vem há muito envolvendo questionamentos ao longo da história, com isso, há um crescimento cada vez maior no que se refere aos estudos referentes ao fenômeno da morte e as atitudes do homem diante dela, alcançando as mais variadas áreas do conhecimento. Diante disso, sentimentos como medo, dúvidas e expectativas, são comuns quanto a finitude da vida, sendo foco da discussão, a qual pode ser debatida também à luz de os posicionamentos e esperanças filosóficas e religiosas, as quais não são o foco deste trabalho.

Com a constante evolução da ciência, os doutrinadores começaram analisar a prática eutanásia, com diversos pontos de vista, excessivas críticas e inúmeros debates sociais e jurídicos. Esse ato traz no seu conceito uma morte sem sofrimento para pessoas que tem uma determinada doença incurável e que sentem vontade de não prolongar a sua vida, amenizando o sofrimento e a aflição de quem está ao seu lado, seguindo a autonomia da vontade individual e pessoal.

A princípio viabiliza-se o bem estar do paciente, mas não se pode deixar de fora a existência de um ciclo dentro deste ato que aborda uma relação entre o paciente e o médico. Trata-se de um vínculo que pode ser conflituoso e que muitas das vezes gera desgaste sobre como a equipe médica deve atuar com os procedimentos que são necessários para realização desse ato.

Nesse sentido, a questão norteadora desse trabalho será: como a doutrina, a jurisprudência vem a tratar a responsabilidade médica diante da questão da eutanásia? Deste modo, terá como objetivo geral esclarecer o conceito de eutanásia e analisar a importância da relação médico-paciente, juntamente com a autonomia da vontade do paciente, sem infringir a dignidade humana.

Para tanto, os objetivos específicos pretendem identificar e contextualizar a eutanásia defronte aos princípios da dignidade humana versus autonomia de vontade, de forma conjunta como o tratamento jurídico ao médico diante desse tema e sua responsabilidade, assim como, a legalização da eutanásia serviria de resposta para tal dilema.

Deste modo, a justificativa acadêmica consiste na relevância do tema do direito à vida no direito



constitucional, penal e o direito humano, por conseguinte, causar um debate jurídico sobre essa situação, tratando com clareza sobre as responsabilidades médico-paciente. Ademais, o artigo em tela tem por justificativa pessoal demonstrar que a responsabilidade pela prática do ato não deve recair sobre os médicos, pois o paciente tem a autonomia da vontade. Além de expor que esse tipo de prática não é algo atual, e é preciso ser aceita com mais facilidade, descartando a possibilidade de ser crime.

A metodologia do presente artigo consiste na pesquisa e análise de bibliografias, artigos científicos, jurisprudências e comparações legislativas de certos procedimentos em países. Assim como foi pensando através de um raciocínio dedutivo, visto se tratar de uma ideia preestabelecida respaldada com análises dos citados meios para fundamentação.

2. contextualização da eutanásia: Uma análise a partir dos PRINCÍPIOS DA DIGNIDADE HUMANA X AUTONOMIA DA VONTADE

Eutanásia é a “Morte assistida e planejada no caso de doentes terminais e incuráveis, como forma de abreviar o sofrimento”, diante disso, o “(...) conceito mais prevalente relaciona a expressão com a antecipação da morte de paciente incurável, geralmente terminal e em grande sofrimento, movido por compaixão para com ele.” (VILLAS-BÔAS. 2008, p. 62).

Etimologicamente, compreende-se Eutanásia (do grego "bem" ou "bom"; "morte") como a prática de terminar intencionalmente uma vida para aliviar a dor e o sofrimento” (ENCICLOPÉDIA STANFORD DE FILOSOFIA, 2017, p. 2017). Para Maria de Fátima Freire de Sá (Sá, 2005, p.38): “o termo eutanásia foi criado no século XVIII pela primeira vez por Francis Bacon, com a origem da palavra grega que é traduzida como eu (boa) thanatos (morte), podendo ser colocada como “boa morte”, “morte piedosa”, etc”. O Comitê de Ética Médica da Câmara dos Lordes britânica define a eutanásia como "uma intervenção deliberada empreendida com a intenção expressa de terminar uma vida, para aliviar o sofrimento intratável” (HARRIS, 2001, p. 147). Já na Holanda e na Bélgica, a eutanásia é entendida como "término de vida por um médico a pedido de um paciente" (BBC, 2011).

Introduzir a eutanásia como um assunto que precisa ser discutido, aparado juridicamente e respeitado, é importante para que haja um ganho de peso social que envolve não somente a ética e moral, mas também um conceito religioso, social e cultura, que versam disciplinar a formação de muitos cidadãos. Uma morte provocada por compaixão, partindo de um interesse próprio, a pedido de um paciente com intenso sofrimento físico, com uma doença incurável, que haja de consentimento próprio, uma morte que precisa ser compreendida pela sociedade como um caminho sem muitas escolhas. (Oliveira RA, Baptista PG. p. p . 787-8). (OLIVEIRA; BAPTISTA, 1998, p. 782-98).

Outrossim, ocorreram diversas mudanças nas concepções com o passar do tempo sobre a morte, possibilitando uma verdadeira ruptura histórica também no tocante a eutanásia. No Brasil essa prática é considerada como crime de homicídio, porém esse ato é difundido em diversos países, que tem perspectivas de princípios contrários dos nossos. Por isso outros envolvidos reagem de forma mais aberta ao entender o sofrimento das pessoas que estão ao final da vida.

Para o professor Paulo Lucio (1995, p.40): “A eutanásia não é objeto apenas da ciência médica, mas diz respeito também à moral, às religiões e ao direito, pois o que está em questão é a disponibilidade da vida humana”. Desse modo, ela pode ser classificada em ativa ou passiva. Na eutanásia ativa pressupõe uma intervenção direta que provoca a morte do paciente para dar fim aos sofrimentos de sua agonia, que ocorre, por exemplo, quando se lhe ministra uma substância letal. Trata-se de matar outra pessoa com a finalidade de evitar que esta sofra de forma demasiada ou permaneça em condições de vida consideradas



indignas.

Para uma compreensão mais aberta, Maria Helena Diniz (2007, p. 323-324) cita como exemplos os casos dos Drs. Hackenthal, médico alemão que aplicou uma dose de cianureto em uma enferma incurável de câncer de pele que, após treze operações, estava completamente desfigurada, e Harold Shipman, médico inglês que cumpre prisão perpétua desde 2000 por ter matado 15 senhoras idosas com injeções de heroína (um inquérito apurou que durante os 23 anos de medicina assassinaram, na verdade, 215 pacientes seus, havendo forte suspeita de que matou mais 45).

A eutanásia passiva poderia ser definida como a omissão de um tratamento imprescindível ou de qualquer meio que contribua para a prolongação da vida do paciente. Também pode ser abarcado em seu conceito o abandono do tratamento já iniciado, cessando todas e quaisquer ações que tenham por fim prolongar a vida, tudo com a finalidade de evitar interferir em um processo causal de consequências letais. Nesse norte, encontra-se a posição de Laura Lecuona:

É importante não assimilar a distinção entre eutanásia ativa e eutanásia passiva à distinção entre ação e omissão, porque embora algum parentesco pudesse ser encontrado entre elas, elas não são exatamente equivalentes. Um médico que desconecta o ventilador de um paciente, por exemplo, certamente está realizando uma ação: está fazendo algo, a saber, removendo um aparelho e, com isso, matando o paciente cuja vida dependia disso. Porém, essa ação normalmente seria classificada como um ato de eutanásia passiva, uma vez que sem o respirador a morte do paciente ocorre naturalmente, sem grande intervenção do médico. Aqui, o médico não mata ativamente um paciente, mas deixa-o morrer passivamente. (LECUONA, 1997, P.99). – TRADUÇÃO NOSSA

Assim, apesar da divergência doutrinária Pessini e Barchifontaine (2000, p. 293) entendem que a eutanásia passiva ou negativa não consistiria numa ação médica, mas na omissão, ou seja, na não aplicação de uma terapia médica com a qual poderia se prolongar a vida da pessoa enferma. Pode-se entender, nos termos da corrente majoritária, encontrar-se também enquadrada no conceito de eutanásia passiva a conduta equivalente ao desligamento dos aparelhos médicos que mantêm as funções vitais do paciente.

Já a ortotanásia é um procedimento lícito a sua prática acontece mediante o total esgotamento de todos os meios possíveis de tratamento, ou até a não prática de um procedimento que seja necessário para manter o paciente em seu estado atual de vida, não prologando a vida do paciente por meio artificial. Dar-se então o significado de orto (certo), thanatos (morte). (BORGES, 2001, P.287. Res. n.1.805/2006, CFM). Diferentemente da eutanásia e ortotanásia, a distanásia fere a dignidade da paciente, sendo conceituada por Maria Helena Diniz (2006, p. 399), como uma morte lenta e com muito sofrimento, gerando ao paciente um sofrimento mais prologado, não tendo como finalidade o prolongamento da vida, mas a dilação da morte através de procedimentos artificiais.

O marco diferencial entre a eutanásia (seja ela passiva ou ativa) e a ortotanásia, é a questão de no primeiro o paciente visa diretamente o resultado morte, enquanto no segundo a intenção não é na contribuição de acelerar o processo, mas na continuidade natural, decorrente de uma morte natural sem dar espaço para tratamentos fúteis. Tal abordagem deve ser analisada a partir da dignidade da pessoa humana e da autonomia da vontade dos sujeitos, principalmente em situações de terminalidade.

O princípio da dignidade da pessoa humana pode ser compreendido como um respeito a liberdade do indivíduo a buscar a sua dignidade perante a sua individualidade, e, por estar incluso entre os Fundamentos da República Federativa do Brasil, deve ser utilizado como base para os demais direitos trazidos pela Carta Constitucional. (BRASIL, 1988)

Posto isso a dignidade da pessoa humana é um conceito amplo, sendo “no pensamento de Kant que a



doutrina jurídica mais expressiva – nacional e estrangeira – ainda hoje parece estar identificando as bases de uma fundamentação e, de certa forma, de uma conceituação de dignidade da pessoa humana” (SARLET, 2012, p. 42).

Para Kant (2003, p. 228) “um fim é um objeto de livre escolha, cuja representação o determina para uma ação (pela qual o objeto é instaurado)” Ou seja, “trata-se de um imperativo categórico de pura razão prática e, portanto, um imperativo que liga um conceito de dever aquele de um fim em geral” (KANT, 2003, p. 228). Desse modo, “é um princípio prático que prescreve o fim ele mesmo (e assim prescreve incondicionalmente), e não o meio (por conseguinte, não condicionalmente)” (KANT, 2003, p. 228). O homem tem um fim em si mesmo e não um objeto ou um meio para atingir os fins de outro. Para além disso, a dignidade é inerente então a natureza humana e se consagra sob a proteção dos demais direitos fundamentais.

A dignidade é tratada no artigo 1º, inciso III, da Constituição da República de 1988, e a autora Roxana Borges, contextualiza o princípio como sendo a possibilidade de condução própria de um ser humano na própria vida, desde que este não atinja terceiros, sendo isso válido também para a os momentos finais da vida da pessoa. (BORGES, 2001).

De tal modo, que esse princípio constitucional, ocupa posição de superioridade nos horizontes do sistema jurídico, apresentando uma dupla concepção, sendo um direito individual protetivo em relação ao Estado e aos demais cidadãos, como também um dever de tratamento igualitário dos próprios semelhantes.

Tornando-se uma cláusula geral que irradiam todos os demais direitos fundamentais, previstos no artigo 5º da Carta Magna, tais como o direito à liberdade, igualdade e, inclusive, o direito à vida, sejam capitulados em outros dispositivos, a exemplo dos artigos 270, 193 ou 250, todos do mesmo diploma legal. Portanto é perceptível que essa dignidade é ligada diretamente com o direito à vida digna, gerando uma autonomia que permite o direito de escolha. Todavia, existem dilemas que vem ocorrendo no tocante ao início da vida com relação às inovações na medicina, questões sobre fertilização in vitro (FIV), eutanásia, entre outras. Nessa linha, predominaram discursões sobre a relação médico-paciente, e ao final da vida quando o interesse se orienta a atenção de enfermos em fase terminal.

Vale ressaltar que, o avanço dos séculos, e conseqüentemente da tecnologia, ciência e biotecnologia, trouxe uma nova perspectiva quanto ao papel da morte na sociedade. Tal que antes era aceita pelo povo, muitas vezes possuía um ritual próprio de cada local e tida como algo de plena espontaneidade, agora, muitas vezes, é tratada como algo não natural e, por sua vez, que necessita ser combatido pela sociedade. O que é nada mais que o ciclo final da vida vem sendo tratado, muitas vezes, como uma patologia pela sociedade atual que possui “remédios” para que haja o devido “tratamento”.

É antiga a interferência humana no momento da morte, mas ganhou especial relevância em face da intensa evolução biotecnológica ocorrida na segunda metade do século XX. Nos dias atuais, é possível prolongar artificialmente a existência de um doente, ainda que a medicina não lhe possa oferecer nenhuma expectativa de cura ou mais conforto nesse fim de vida prolongado. (VILAS-BOAS, 2008, p. 64) Assim a bioética tem o papel de regular os progressos científicos e tecnológicos para que não se voltem contra o homem, servindo como marco referencial para a compreensão e possível solução desses dilemas. De modo que, a biojurídica ou biodireito tem por objeto o fundamento e pertinência das normas jurídicas positivas, para adequá-las aos valores da bioética, estudando o conteúdo moral e ético das leis.

Ambas não podem somente aprovar as condutas que já se estão realizando e as normas já existentes, senão promover novas formas de conduta em benefício das pessoas. A bioética e a biojurídica devem ser coerentes entre si, avançar e aplicar-se simultaneamente para garantir uma vida digna em todas as suas etapas, tanto no presente como para as futuras gerações (SAMPERIO; BARRACHINA, 2007, p. 53).



Discutir que estar vivo pode não ser a melhor maneira de traduzir a vivência daquele que se encontra enfermo em um leito, no qual não se pode ter convívio ou desfrutar da vida. A vida é muito mais do que apenas fazer-se presente na sociedade, mas estar inserido na sociedade como um todo, podendo participar ativamente de todas as atividades lícitas e fundamentais para a convivência social.

Sob outra perspectiva é importante aludir sobre o direito à liberdade diretamente ligada ao princípio da autonomia que compreende a liberdade de contratar - decidir se e quando estabelecer uma relação jurídica contratual; a liberdade de escolher. Nesses termos, o doutrinador José Afonso da SILVA, na sua obra "Curso de Direito Constitucional Positivo, traz uma definição do que pode ser entendido como liberdade. Ele fundamenta que liberdade significa poder fazer tudo desde que tal atitude não venha a prejudicar ao próximo.

A liberdade consiste em poder fazer tudo o que não prejudique a outrem: assim, o exercício dos direitos naturais do homem não tem outros limites senão os que asseguram aos demais membros da sociedade o gozo dos mesmos direitos. Esses limites somente a lei poderá determinar. (2005, p. 233)

Já o professor Cunha Júnior (2017, p. 603) expressa que o direito à liberdade, garantido a todo cidadão brasileiro no rol dos Direitos individuais e coletivos da Carta Magna Federal, consiste no poder de autodeterminação, ou na capacidade de cada um se determinar de acordo com sua própria consciência. Sendo assim, tal direito é a permissão da busca pela felicidade de cada indivíduo, permitindo que esta seja alcançada por si próprio através da atuação da sua própria liberdade.

Constitui-se então a autonomia da vontade deriva do princípio abordado acima, tem o poder de livre expressão, gerando a livre escolha em grande escala. Tendo vários significados em seu conceito e sendo usado a todo e qualquer momento da vida desde que não fira a dignidade do outro.

Posto isso tem apenas uma finalidade de conferir a todo ser humano a livre manifestação que gera uma sociedade de bom convívio. Expõe também que existem fatores que não permitem que a sua liberdade seja absoluta, pois existem questões externas que harmonizam a sociedade como um todo.

Diante o exposto, conclui-se que a dignidade da pessoa humana se relaciona, assim, com a possibilidade de a pessoa conduzir sua vida e realizar sua personalidade conforme sua própria consciência, desde que não viole direitos alheios, trazendo, como uma de suas vertentes, a autonomia do indivíduo, a liberdade e o poder de autodeterminação.

3 TRATAMENTO JURÍDICO CONFERIDO AO MÉDICO NO TOCANTE A EUTANÁSIA

No contexto da atenção primária a relação médico paciente ainda é um desafio para implementação de práticas mais humanizadas em saúde, considerando sua relevância e a emergência do problema da humanização como necessidade social.

Antonio José Pessoa da Silveira Dórea, conselheiro da CFM (1999), descreve que a relação médico x paciente começou com Asclépio, o deus da medicina que nasceu o "ars curandi", a arte de curar ou de tratar, que estimulava a sua prática como consolação e escuta do doente, dimensão que pelo menos no Ocidente se encontra praticamente esquecida. O médico imaginado por ele, modelo de equilíbrio, sensatez e sabedoria, deve amenizar a solidão do doente que, desesperado com as mazelas da sua condição precisa ser reconduzido ao conforto do convívio humano.

O Código de Ética Médica traz as normas de conduta que devem ser praticadas e observadas pelos médicos. O artigo 2º, Capítulo I, aponta que "o alvo de toda atenção do médico é o ser humano, em benefício do qual deverá agir com o máximo de zelo e o melhor da sua capacidade profissional". Fica evidente que zelo, apreço, respeito a condição humana, ao lado da competência técnica, são atributos que o profissional deve ter. O Capítulo V (Relação com pacientes e familiares) enfoca o princípio da



autonomia do paciente, isto é, prioridade da vida sobre os bens materiais e morais, a responsabilidade no trato com o enfermo, o respeito à sua vulnerabilidade.

Portanto, as bases éticas na relação médico x paciente estão centradas em princípios e valores. Atenção, sensibilidade, compaixão, devoção, além de justiça, sigilo, beneficência, autonomia, são indissociáveis na interação deste binômio que redundará no êxito profissional. Não é possível desprezar que consciente do compromisso ético profissional, o médico além da solidariedade humana tem papel indispensável no comprometimento político e social inerente ao cidadão na transformação que sofreu o mundo agora globalizado.

Avanços na ciência e na tecnologia têm sido inúmeros, e esse crescimento tem levado pessoas a viverem melhor, apesar disso a relação médico-paciente ainda permanece com um papel fundamental para que haja destaque no tratamento das patologias. O sucesso de um tratamento depende, em grande parte, da inter-relação que se estabelece entre os dois polos.

Existem fatores que precisam ser estabelecidos para haja uma adequada relação, resultando em um restabelecimento da saúde do enfermo, junto com um resultado positivo. O profissional médico deve ter consciência de que sua atividade, ou seja, que a terapêutica por ele desenvolvida, pode não trazer o efeito desejado. O paciente, por sua vez, também deve ser informado sobre todos os dados de sua doença, quais os tratamentos que serão utilizados, suas complicações e seus riscos e, desde o início, ter a total noção de que a Medicina, por não ser uma ciência exata, pode não trazer a evolução esperada.

3.1 Resp. do médico na prática da eutanásia

A responsabilidade civil do médico é aparada pela Lei n. 8.078/1990, em seu art. 14, § 4º, estabeleceu a responsabilidade subjetiva para os profissionais liberais prestadores de serviços.

Segundo Cavalieri (2005, p. 24) "Responsabilidade Civil é um dever jurídico sucessivo que surge para recompor o dano decorrente da violação de um dever jurídico originário". O dever jurídico deve ser entendido como a conduta externa de uma pessoa imposta pelas normas, por exigência do convívio em sociedade. A violação de um dever jurídico (originário) configura o ilícito, que, poderá acarretar um dano, gerando um novo dever jurídico (sucessivo), o de reparar o dano. O responsável será a pessoa que deverá ressarcir o prejuízo que foi causado pela violação de um dever jurídico originário.

A relação entre médico e paciente é contratual, no entanto embora contratual, é subjetiva e com culpa provada, cabendo ao paciente, ou aos seus herdeiros, demonstrar que o resultado não esperado do tratamento teve por causa a negligência, a imprudência ou a imperícia do médico, apesar dos recursos médicos e científicos disponíveis. Segundo Cavalieri (2005, p. 394):

Culpa e erro profissional são coisas distintas. Há erro profissional quando a conduta médica é correta, mas a técnica empregada é incorreta; há imperícia quando a técnica é correta, mas a conduta médica é incorreta. A culpa médica supõe uma falta de diligência ou de prudência em relação ao que era esperável de um bom profissional escolhido como padrão; o erro é a falha do homem normal, consequência inelutável da falibilidade humana.

O profissional de saúde não pode assumir a obrigação de curar o doente ou de salvá-lo, principalmente quando em estado grave ou terminal. A obrigação do médico será a de proporcionar todos os cuidados e conselhos ao paciente, de acordo com as regras e os métodos da profissão. Assim sendo, a obrigação assumida é de meio, não se caracterizando o inadimplemento contratual, se o tratamento não produziu o efeito esperado (a cura).

A atividade médica tem o chamado risco inerente, que é o risco decorrente da própria natureza do serviço e ao seu modo de prestação. Para não responder pelos riscos inerentes, deve o médico prestar ao



paciente todas as informações necessárias sobre a terapia ou cirurgia indicada para o caso, seus riscos e os resultados possíveis, dele obtendo o chamado consentimento informado. A título de exemplo assim fundamentou seu voto no julgado do REsp 436827/SP o Exmo. Sr. Ministro Ruy Rosado de Aguiar (2002): A despreocupação do facultativo em obter do paciente seu consentimento informado pode significar-nos casos mais graves - negligência no exercício profissional. As exigências do princípio do consentimento informado devem ser atendidas com maior zelo na medida em que aumenta o risco, ou o dano, ou diminui a possibilidade de êxito. Nas circunstâncias dos autos, assim como admitido pelo Tribunal e acima parcialmente descrito, o dever de informação antes e depois da cirurgia não foi cumprido.

Portanto, quando através de suas práticas, o médico vir a causar dano ao paciente, ele poderá ser responsabilizado, tanto nas esferas ética, civil e penal. Eticamente, será julgado pelo Conselho Regional de Medicina, civilmente, poderá ser punido com penas pecuniárias, e penalmente quando sua atividade estiver inserida em algum delito tipificado em nosso Código Penal.

No Brasil a eutanásia é considerada homicídio privilegiado, conforme o projeto de lei nº 236 apresentado ao Senado Federal em 07 de julho de 2012, que trouxe grandes inovações para o âmbito penal brasileiro. Dentro dessas inovações, trouxe a tipificação da eutanásia, sua descrição consta no art. 122 do Código Penal:

Art. 122. Matar, por piedade ou compaixão, paciente em estado terminal, imputável e maior, a seu pedido, para abreviar-lhe sofrimento físico insuportável em razão de doença grave:

Pena – prisão, de dois a quatro anos.

§ 1º O juiz deixará de aplicar a pena avaliando as circunstâncias do caso, bem como a relação de parentesco ou estreitos laços de afeição do agente com a vítima.

§ 2º Não há crime quando o agente deixa de fazer uso de meios artificiais para manter a vida do paciente em caso de doença grave irreversível, e desde que essa circunstância esteja previamente atestada por dois médicos e haja consentimento do paciente, ou, na sua impossibilidade, de ascendente, descendente, cônjuge, companheiro ou irmão.

A doutrina brasileira ainda tem o direito à vida como um direito fundamental quase absoluto, cuja relatividade apenas se verifica em casos extremamente excepcionais, os quais devem ser expressamente previstos em lei, ou até mesmo na própria Constituição.

O Brasil não formalizou qualquer legislação explícita acerca da Eutanásia. O mais próximo que se chegou da legalização se refere ao projeto de lei nº 125/96, que propunha a legalização da Eutanásia perante o parecer de uma junta de cinco médicos atestando a inutilidade do sofrimento físico ou psíquico do doente. Assim, a eutanásia como figura típica em um novo código penal em nada amplia a proteção à vida, mas tão somente cerceia a liberdade do indivíduo que em um estado brutal de debilidade tem retirado de si o direito de decidir sobre sua existência, direito este cujo exercício cabe unicamente ao seu titular, não sendo, portanto, justificável a ingerência do Estado no tocante ao modo ou ao tempo de vida.

3.2 Como o Conselho Federal De Medicina (CFM) versam sobre a responsabilidade médica.

Sobre o que seja responsabilidade civil ensina Maria Helena Diniz (1996, v. 7, p.29): “A responsabilidade civil é a aplicação de medidas que obriguem uma pessoa a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros, em razão de ato por ela mesma praticado, por pessoa por quem ela responde, por alguma coisa a ela pertencente ou de simples imposição legal.”

A responsabilidade civil medica tem sido cada vez mais presentes nos tribunais baleiros. Essa responsabilidade vem sendo embasada na teoria da culpa, ou, seja, tem que haver culpa no agir do



médico. No ordenamento jurídico brasileiro essa culpa se manifesta através do dolo, sendo pouco provável por erro médico, pois o dolo é a intenção consciente, deliberada, de causar dano a outrem, ou assumir o risco de que isto ocorra, o que não deve ser aqui o caso, mas, sem dúvida nenhuma, se manifesta esta culpa pela presença de negligência, imprudência ou imperícia no agir do médico. (Neri Tadeu, 1999).

Ocorrendo um dano ou prejuízo a um paciente o médico poderá ser, em juízo, responsabilizado por este se tiver agido com culpa, pois a responsabilidade dos médicos é avaliada pelos tribunais à luz da teoria da responsabilidade subjetiva. Nessa teoria da culpa é necessário que se façam presentes três requisitos: o dano, onexo causal e culpa, e o ato lesivo. Isto o que expressa o artigo 186, do Código Civil pátrio:

“Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.

Ocorrendo assim a exclusão de um desses atos em fato concreto, não haverá responsabilidade. A responsabilidade civil é subdividida em dois tipos: subjetiva e objetiva. Na responsabilidade subjetiva há a necessidade de se provar a culpa do médico em uma de suas modalidades, o que não acontece com a responsabilidade objetiva, na qual a culpa é presumida.

Os doutrinadores definem a responsabilidade civil médica como subjetivas ou obrigação de meio, pois a medicina não é tratada como uma ciência exata e os médicos não são obrigados a conseguir êxito nos seus procedimentos. Ocorre que na responsabilidade objetiva, o êxito é inerente ao procedimento, cabendo ao médico nessa modalidade de culpa provas à isenção de sua responsabilidade.

É importante destacar que existe também a responsabilidade objetiva dos hospitais públicos, respaldada na Constituição Federal e que necessita de discursões. Sendo o Estado responsável pela manutenção e fornecimentos de aparelhos, instalações, fiscalizações dos serviços, não sendo responsabilidade pelos procedimentos profissionais dos médicos, entretanto, caso ocorra um dano material, estético ou moral, o Estado deve fazer reparação direto a vítima, podendo depois acionar o médico responsável.

O Código de Ética Médica proíbe explicitamente a prática de Eutanásia e distanásia. Esta última é o contrário da Eutanásia, já que consiste no prolongamento exagerado da vida por meios artificiais. Essa busca de recuperação a qualquer custo acaba por estender o sofrimento e agonia do paciente.

É vedado ao médico:

Art. 41 - Abreviar a vida do paciente, ainda que a pedido deste ou de seu representante legal.(..)XXII - Nas situações clínicas irreversíveis e terminais, o médico evitará a realização de procedimentos diagnósticos e terapêuticos desnecessários e propiciará aos pacientes sob sua atenção todos os cuidados paliativos apropriados. (Res. 1.931/2009, do CFM)

O Código de Ética Médica não considera a prática ortotanásia um ato ilícito, desde que respeitada à vontade do paciente ou do representante legal.

Portanto, se considerando a vontade do paciente, o profissional de medicina não utilizar de medicações e /ou procedimentos invasivos para prolongar a vida do paciente em estágio terminal e este vir a óbito sem a participação direta do profissional, então não há crime.

Conseqüentemente, a prática de qualquer modalidade de eutanásia, em que há participação direta do profissional médico, será considerada ato ilícito, conforme diz o preâmbulo da Resolução do Conselho Federal de Medicina, nº 1.805/2006:

Na fase terminal de enfermidades graves e incuráveis é permitido ao médico limitar ou suspender procedimentos e tratamentos que prolonguem a vida do doente, garantindo-lhe os cuidados necessários



para aliviar os sintomas que levam ao sofrimento, na perspectiva de uma assistência integral, respeitada a vontade do paciente ou de seu representante legal. (Res. 1805/2006, caput, CFM).

É o que também diz o Código de Ética Médica:

Art. 41 (...) Parágrafo único. Nos casos de doença incurável e terminal, deve o médico oferecer todos os cuidados paliativos disponíveis sem empreender ações diagnósticas ou terapêuticas inúteis ou obstinadas, levando sempre em consideração a vontade expressa do paciente ou, na sua impossibilidade, a de seu representante legal. (Res. 1.931/2009 CFM).

A ortotanásia tem aspecto regulamentar, pois assegura o direito a uma morte digna, interposto pelos princípios da dignidade da pessoa humana e autonomia privada.

É desta maneira que o Novo Código de Ética garante ao paciente o direito a morrer sem sofrimento, permitindo a sequência natural da morte. Ao médico, cabe apenas os cuidados paliativos para assegurar que o paciente tenha uma morte digna. Assim, “o médico não pode nem deve, de forma alguma e em nenhuma circunstância, contribuir ativamente para a morte do paciente, pois isso se contrapõe ao seu compromisso profissional e à sua formação moral”. (FRANÇA, 2007, p. 499).

4. A LEGALIZAÇÃO DA EUTANÁSIA COMO POSSÍVEL RESPOSTA AOS DILMEAS DE RESPONSABILIZAÇÃO MÉDICA A PARTIR DO DIREITO COMPARADO

Como foi visto, a Eutanásia é criminalizada no Brasil, assim como em vários lugares do mundo. Mas existem alguns países que aceitam a prática e possuem especialistas para prática de tal ato.

É necessário um intercâmbio de ideias e experiências para que se possa haver um aperfeiçoamento maior, para se entender melhor um instituto jurídico, é comum ser analisado a evolução histórica de tal instituto, um exame aos ordenamentos de como se dá a aplicação deste instituto no direito comparado.

A Holanda ganhou um maior destaque por ser conhecido como o país mais liberalista quanto a questões mais complexas. Na Holanda desde 1970 discute a Eutanásia, contudo em 2001 a legislação foi aprovada e entrou em vigor em 2002, permitindo a Eutanásia. Ainda, na década de 90, o Ministério da Justiça e a Real Associação Médica Holandesa, entraram em consenso e permitiram que o médico que fosse executar o procedimento se valesse de uma notificação. (DINIZ, 2018, p. 7).

A Bélgica foi o segundo país no mundo a legalizar a prática da eutanásia no seu ordenamento, a lei que regulamentou a eutanásia veio ser aprovada em 16 de maio de 2002 e entrou em vigência no dia 22 de setembro de 2002, a Eutanásia voluntária passou a ser permitida na Bélgica para pessoas mentalmente capazes, portadores de condições irremediáveis, abrangendo, também, doenças mentais que causem sofrimento físico ou psicológico impossíveis de ser suportado.

A legislação deste país sobre a eutanásia traz grandes semelhanças com a vigente em solo holandês, entretanto, de início, o diploma belga se mostrou receoso quanto à prática do instituto em menores de 18 anos, motivo este pelo qual a eutanásia não foi estendida para pessoas com menos de 18 anos, exceto se as mesmas já fossem emancipadas, como dispunha o art. 3, § 1º da lei na época de sua publicação (BÉLGICA, 2002).

No obstante, a que pese o maior rigor quanto à idade, na Bélgica não era necessário o paciente encontrasse em estado terminal para pleitear a eutanásia. Neste sentido, Molinari (2014) ensina: “Inicialmente a lei belga foi mais rígida que a holandesa, não se admitindo a prática da eutanásia em menores de 18 anos, porém, a lei permitia a eutanásia em pessoas que não estavam em estado terminal”.



A Alemanha nos meados de 1935 decretou a aprovação e entrou em vigência lei que dava direito ao paciente em estágio terminal acabar com todo seu sofrimento por meio da eutanásia. Mas essa lei foi desvirtuada durante o hediondo terceiro Reich, que matou milhares de pessoas, dentre eles doentes e deficientes, sob o pretexto de não colaborarem para o crescimento da nação, era o que os nazistas chamavam de limpeza ou purificação da raça ariana.

A eutanásia, que uma vez fora permitida, é tida como homicídio privilegiado, com pena que pode variar de seis meses a cinco anos, conforme dispõe o art. 216 do código penal alemão. Ponto importante a se destacar é que para a tipificação desta conduta não necessariamente é preciso que seja um paciente terminal. Em caso de o autor comprovar que a “vítima” seria paciente em estado incurável, sua pena seria estabelecida no mínimo legal, podendo até ser aplicada uma espécie de sursis.

O Uruguai foi o primeiro país no globo a tolerar a possibilidade da realização da eutanásia sem que o agente viesse a ser punido, conforme disposto no art. 37 do Código Penal de 1934. A eutanásia não era verdadeiramente legalizada no ordenamento jurídico do país, mas a depender do caso poderia ser admitida, desde que o agente tivesse antecedentes honráveis, realizado a conduta por motivo piedoso e que a “vítima” tivesse feito reiteradas súplicas. Neste sentido:

De acordo com a legislação uruguaia, é facultado ao juiz a exoneração do castigo a quem realizou este tipo de procedimento, desde que preencha três condições básicas: ·ter antecedentes honráveis; ·ser realizado por motivo piedoso, e ·a vítima ter feito reiteradas súplicas (GOLDIM, 1997).

As discussões acerca da eutanásia e sua legalização seguem em desenvolvimento, sem que ainda se tenha um resultado definitivo quanto à criação ou não de uma lei que verse sobre a eutanásia. Enquanto tal discussão não chega a um resultado, alguns casos envolvendo eutanásia clandestina seguem gerando polêmica.

Já a Colômbia regula o homicídio piedoso no artigo 326 de seu Código Penal, onde quem matar outrem objetivando por fim a sofrimento intenso proveniente de lesão corporal ou enfermidade grave ou incurável, incorrerá em pena de prisão de seis meses a três anos de prisão, se diferenciando do código penal boliviano quanto a não necessidade de manifestação do voluntário, ou seja, do sujeito passivo para configurar o delito (Colômbia, 2003).

Na França, berço de muitas ideias liberais e de defesa dos direitos de liberdade, há muito tempo o debate acerca da eutanásia é travado e, até os dias de hoje, o embate é cercado de polêmica, mesmo quando relacionado com sua forma passiva. Alguns projetos de Lei, que legalizariam ou despenalizariam a eutanásia ativa em território francês, já foram apresentados, entretanto, nenhum, até o momento, veio a ser aprovado.

A Inglaterra foi o berço da primeira organização a lutar em prol da legalização da eutanásia, anteriormente chamada de EXIT, agora intitulada Voluntary Euthanasia Society, esta organização encabeça um movimento que cada vez mais ganha apoio na luta pela legalização deste controverso instituto que é a eutanásia.

Portanto, podemos destacar que a chamada eutanásia de duplo efeito é permitida, ou seja, o médico pode receitar ao paciente uma dose não letal de medicamento que reduza a dor do enfermo, mesmo que aquele saiba que, como efeito secundário, a vida do paciente será abreviada.

Entretanto, na Inglaterra cabe o chamado testamento vital, bastante útil para os casos em que o enfermo venha a perder a consciência e não possa mais tomar decisões a respeito de sua saúde. Sobre isso, destaca a professora Vieira (2009, p. 132):

Os ingleses têm o direito de redigir um testamento vital, que será útil em caso de se tornarem incapazes de exprimir validamente sua vontade. No caso dos pacientes em estado vegetativo persistente, podem-se



suspender as medidas de sustentação da vida, havendo acordo entre a equipe médica e a família. Sempre se diferenciando da maior parte dos outros países do mundo os Estados Unidos faz uma análise jurídica diferenciada de seu sistema jurídico em relação a qualquer que seja o instituto que esteja em estudo. Em razão da grande liberdade dada aos Estados que compõe a Federação, muitas vezes há diplomas legais de Estados diferentes legislando os mesmos assuntos só que em posições contrárias. Entretanto, a eutanásia propriamente dita, ou seja, a forma ativa, é proibida por lei Federal, nenhum dos Estados americanos possui permissão para legalizar a eutanásia, uma vez que o tema seria de competência legislativa da União.

Por fim, em todos os países em destaque apresentam mais experiência na aplicação ou discussões acerca da eutanásia em todo o mundo. Em algumas nações não existe tamanho debates acerca deste tema ou seu ordenamento jurídico. Podendo este ser o caso do Brasil, no qual não existe nada específico sobre a eutanásia em seu ordenamento jurídico, mesmo sendo considerado como homicídio privilegiado. Entretanto, a legalização do instituto representa um grande avanço em busca do direito do paciente morrer dignamente. Existe ordenamentos jurídicos que não admitem a eutanásia no Brasil e na Itália, e este será um caminho intenso para legalização, devido a grande influência do catolicismo, das culturas, entres outros questionamentos.

4.1 Breve análise comparada acerca da legalização

A doutrina brasileira considera a prática da eutanásia como conduta criminosa, variando-se o posicionamento quanto à sanção de homicídio comum ou a chamada forma privilegiada. Guimarães (2009, p. 283), dissertando sobre os diversos pareceres da eutanásia no ordenamento jurídico pátrio, leciona:

Assim, é que já se defendeu a fixação da eutanásia como homicídio, até mesmo agravado, por ser entendida como uma forma de matar alguém que não teve possibilidade de defesa, ou a teve dificultada, ou ainda porque o agente agira fútil ou torpemente, guiado por sentimento egoístico ou meramente econômico. Também já se compreendeu a eutanásia como sendo um delito de homicídio simples, sem qualificadoras ou majorantes, de um lado, mas também ausentes quaisquer especiais atenuações, de outro (grifo nosso).

Em mesmo sentido, Sá (2015, p. 191) leciona:

A eutanásia, nas suas diversas formas, vem sendo tratada pelo Direito Penal pátrio como homicídio, ainda que privilegiado. Do conteúdo da regra do art. 121, § 1º, do Código Penal, depreende-se que o ato de tirar a vida de outrem que se encontre em grande sofrimento pode ser considerado motivo de relevante valor moral e, por isso, o agente que praticar o delito terá sua pena reduzida de um sexto a um terço.

Entretanto as hipóteses de homicídio simples ou privilegiado, parece ser muito mais razoável o posicionamento quanto à eutanásia ser configurada como espécie privilegiada de homicídio. Embora tais posicionamentos não se enquadrem com o entendimento desta pesquisa, que analisa o instituto como legal, parece que a redução da pena se mostra mais razoável, uma vez que a eutanásia seria realizada com o objetivo de se retirar o paciente dos intensos sofrimentos e dores que o mesmo está acometido, tendo relação com o disposto no § 1º, do art. 121, Código Penal.

Conforme já mencionado, o tema não possui atenção tão intensa quanto em outros países, a eutanásia recebe grande repercussão da mídia e da sociedade, a cada proposta de legalização ou tipificação do referido instituto, como se verá no tópico a seguir.

Destaca-se que a prática da ortotanásia é permitida pelo ordenamento jurídico brasileiro, a resolução 1805/2006, do Conselho Federal de Medicina, autoriza os médicos a realizar a ortotanásia, desde que seja vontade do paciente, conforme o disposto no art. 1º da referida resolução: "É permitido ao médico limitar ou suspender procedimentos e tratamentos que prolonguem a vida do doente em fase terminal, de



enfermidade grave e incurável, respeitada a vontade da pessoa ou de seu representante legal” (CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA, 2006).

Ao acompanhar essa resolução é perceptível uma confusão no mundo jurídico brasileiro, uma vez que alguns juristas criticam que ao permitir a prática da ortotanásia, deve ser permitida também a prática da eutanásia, por entenderem que ambas as práticas se caracterizam como institutos iguais.

Decorrente de propostas que regulamentam a eutanásia no ordenamento jurídico penal brasileiro ocorreu à criação do projeto de Lei 236/2012, que gerou diversas polêmicas desde 1984, objetivando a reforma do Código Penal de 1940.

Tal projeto não veio a ser convertido em lei, seguindo a eutanásia sem regulamentação específica no ordenamento jurídico brasileiro. No obstante, recentemente, o projeto de Lei 236/2012 (BRASIL, 2013) veio a ser apresentado no Senado Federal, a referida proposta de reforma do Código Penal traz a eutanásia como um de seus conteúdos, gerando bastante repercussão e trazendo o tema novamente a tona das discussões (SIQUEIRA, 2012).

O PL 236/2012 propõe a regulamentação específica da eutanásia no ordenamento jurídico brasileiro como ilícito penal, entretanto, traz a possibilidade de a conduta vir a não ser sancionada, onde o juiz poderia não aplicar pena ao agente a depender do caso concreto, causando intensa divergência entre a doutrina que analisa o instituto supracitado.

Analisando os direitos garantidos pela Constituição de um país é possível entender o ordenamento jurídico de determinada nação. O ordenamento jurídico pátrio não absorve o bem vida unicamente em sua acepção biológica ou física, adota-se o caráter duplo da vida, ou seja, no direito brasileiro este bem assume contornos não apenas de um ciclo biológico temporal, mas também ganha acepção de dignidade de existência. Assim explica Sá (2015, p. 74):

Tem-se que não se pode privilegiar apenas a dimensão biológica da vida humana, negligenciando a qualidade de vida do indivíduo. [...] O ser humano tem outras dimensões que não somente a biológica, de forma que aceitar o critério da qualidade de vida significa estar a serviço não só da vida, mas também da pessoa. O prolongamento da vida somente pode ser justificado se oferecer às pessoas algum benefício, ainda assim, se esse benefício não ferir a dignidade do viver e do morrer.

Também seguindo este posicionamento, Ribeiro (2006, p. 1750) entende que a vida é um direito renunciável para o seu titular e que, se assim não fosse, estaria configurado um dever de viver e não um direito.

Sendo assim a pena de morte vem a ser medida legalizada em caráter excepcional, mas a permissão de aplicação da eutanásia também seria, até porque não se pode mitigar o direito à vida. Como já ressaltado, os direitos fundamentais, entre eles a vida e a liberdade, possuem caráter relativo, deixando de existir um grau hierárquico entre eles, logo é cabível que os conflitos entre os mesmos devam levar em consideração os aspectos específicos de cada um dos casos concretos e não decididos de forma abstrata. Portanto, não há o que se falar no direito à vida como absoluto, indisponível ou irrenunciável, o ordenamento jurídico brasileiro assim não o prevê. Afinal, não há motivos razoáveis para se impedir que, mediante utilização do princípio da proporcionalidade, o paciente tenha o direito de escolher abreviar sua vida em razão de dores ou sofrimentos físicos ou psicológicos oriundos de doença incurável ou já em estado terminal. Dias (2012, p. 126) defende tal posição:

A vida, então, deve ser entendida como um direito disponível para o próprio titular e, além de renunciável, tal direito deve ser compreendido como um princípio constitucional e, portanto, passível de ponderação, controlada pela regra da proporcionalidade, levando em conta a dignidade e a liberdade do indivíduo.

A vida tem lugar destacado no ordenamento jurídico brasileiro, sendo assegurada a qualquer pessoa a



inviolabilidade de seu direito à vida, contudo o ordenamento jurídico pátrio em nenhum momento resguarda a vida como valor absoluto ou indisponível. Assim, este bem deve ser disponível ao titular do direito, a pessoa humana, a depender do caso concreto, não havendo, deste modo, motivos para que a eutanásia não possa vir a ser legalizada.

5. CONCLUSÃO

Como demonstrado, o presente artigo tratou de abordar a temática da vida diante à morte próxima e dos procedimentos biomédicos trazidos pela tecnologia, assim como a aplicação do direito e, por consequência, a relação médica-paciente que é desenvolvida ao longo dos tratamentos. Com questionamentos que precisam ser observados ao longo dessa relação, no tocante a responsabilidade dos médicos ao praticarem o ato.

Os objetivos do trabalho foram alcançados vistos a abordagem de todo o contexto histórico da eutanásia, assim como as suas vertentes, e seus reflexos para a dignidade, liberdade, sociedade, ordenamento jurídico, e a responsabilidade civil do médico. Apesar de existir um grande problema nos seus questionamentos que deixam de lado indagações necessárias para o crescimento e abertura da polêmica que a eutanásia causa. O alcance ao objetivo fora obtido, apesar da necessidade da abertura de uma legislação que traga características claras e objetivas sobre a responsabilidade e proteção dos médicos quando existente a prática do ato, prevalecendo sempre a autonomia do paciente. Fora abordado a comparação entre a permissão da prática da ortotanásio e dá a não permissão da eutanásia, apesar de serem fiéis ao princípio da dignidade da pessoa humana, possuem tratamentos diferentes da sociedade, e por consequência da legislação, pelo fato da morte digna parecer algo muito distante da importância dada ao direito à vida, este que se demonstrar indisponível até mesmo perante a dignidade humana.

É viável salientar que determinar limites a prática da eutanásia pode sim ser um quesito a ser pensada para habilitar a realização desta no Brasil, sem ferir o direito a vida, gerando uma morte digna, estabelecendo que em nada se obriga o responsável médico, desde que o mesmo cumpra com os seus deveres para com a sua profissão. O exemplo para isso a Holanda, país pioneiro em adotar a prática, tem um sistema de averiguação quanto a necessidade do procedimento muito eficaz, em que este possui uma série de requisitos a serem cumpridos e verificados para que um médico possa a vir praticar tal procedimento, sem ser penalizado (visto que está prática é crime no país). Tendo como foco do artigo abordar a importância da legalização da eutanásia, defendendo que em certos casos esta pode ser um meio de proporcionar uma morte digna ao paciente.

Por fim, ainda há muito a discorrer sobre o tema e acredita-se que essa pesquisa pode fomentar o debate e chamar a atenção dos demais, para que os olhos sejam fixados nesses tipos de questionamento que vem crescendo constantemente e necessitam de cautelar quando tratados pelo ordenamento jurídico.

REFERÊNCIAS.

BRASIL. Projeto de Lei nº236, de 09 de setembro de 2012. Reforma do código penal brasileiro. Brasília, 2012. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/106404>>;

Acesso em 12 de nov 2020.

BARBOSA, Gabriella Souza da Silva Barbosa. Eutanásia no Brasil: entre o Código Penal e a Dignidade da Pessoa Humana. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2359-56392018000200165. Acesso em 12 nov 2020.

BATISTA, Rodrigo Siqueira. Eutanásia: Pelas Veredas da Morte e da Autonomia. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2359-56392018000200165.



[://scielosp.org/article/csc/2004.v9n1/31-41/pt/](https://scielosp.org/article/csc/2004.v9n1/31-41/pt/). Acesso em: 13 nov 2020.

BARSANTI, Claudio. A Importância da Relação Médico-Paciente. Disponível em: <https://www.spsp.org.br/2007/08/29/a-importancia-da-relacao-medicipaciente/>. Acesso em: 20 nov 2020.

BATISTA, Rodrigo Siqueira. Conversações sobre a "boa morte": o debate bioética acerca da eutanásia. Disponível em: <https://www.scielosp.org/article/csp/2005.v21n1/111-119/pt/>. Acesso em: 10 nov 2020.

D' AVILA, Roberto Luiz. A Codificação Moral da Medicina: Avanços e Desafios na Formação dos médicos. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1519-38292010000600019. Acesso em: 13 nov 2020.

FREITAS, Souza. O Direito de Morrer Dignamente. Disponível em: https://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=15051. Acesso em: 10 nov 2020.

FELIX, Zirleide Carlos. Eutanásia, Distanásia e Ortotanásia: Revisão integrativa da literatura. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2359-56392018000200165. Acesso em: 01 nov 2020

GOLDIM, José. Bioética: Índice Geral de Textos, Resumos, Definições, Normas e Casos. Disponível em: <https://www.ufrgs.br/bioetica/textos.htm#eutanasia>. Acesso em: 15 nov 2020.

GOMES, Annatalia Meneses de Amorim. Relação Médico-Paciente: Entre o Dessejável e o Possível na Atenção Primária à saúde. Disponível em: <https://www.scielosp.org/article/physis/2012.v22n3/1101-1119/pt/>. Acesso em: 16 nov 2020.

GOMES, André Cruz. Eutanásia: Morte com Dignidade x Direito a Vida. Disponível em: <https://www.jornaleletronicofivj.com.br/jefvj/article/view/673>. Acesso em: 11 nov 2020.

GIANELLO, Matheus Candiago. A Eutanásia e sua Legalização no Brasil e no Mundo. Disponível em: <https://unoesc.emnuvens.com.br/apeuv/article/view/13949>. Acesso em: 28 nov 2020.

PERIM, Sabrina Fontoura. Eutanásia no Brasil. Disponível em: <https://core.ac.uk/reader/322641560>. Acesso em: 25 nov 2020.

PIRES, Régma de Figueiredo. A legalização da morte assistida no Brasil: uma análise à luz da bioética, do biodireito e o do Direito comparado. Disponível em: <http://dspace.sti.ufcg.edu.br:8080/jspui/handle/riufcg/15438>. Acesso em 28 nov 2020.

SILVA, Antonio Vital Alves. Eutanásia: Perspectivas Jurídicas e Sociais para o debate no Brasil. Disponível em: https://d1wqtxts1xzle7.cloudfront.net/58830355/Eutanasia_Perspectivas_Juridicas_e_Sociais_para_o_debate_no_Brasil.pdf?1554747051=&response-content-disposition=inline%3B+filename%3DEutanasia_Perspectivas_Juridicas_e_Socia.pdf&Expires=1607128948&Signature=Cv2qhWv6CxMw4oY7pFBoY-o5JpnEjzT-5gqOwoinima-aGi1EyrnyJhjaXIsSf8c2Uz-TZZ7jQ~s6CRYB0pD6TBGGqaeBESeSn0ZR9uDuz52VBV0kE1nt~TOTI9~x73veLh2RBNxjTWYShx-QT45uGuoejsv4Y3Z9DraNTVI3-YalReNF-PbwNf2zwnz6Tp4Z19NPzKah2j2oqU-epgSHxb0MhPglGUGqWrYZ9HJV66A12eye4DQlymw~6JyChAtcevpB9iNeg5j~MP86Ek1ldhycLxPqNTD6gYX9nTW8B~MTolkCT1n53CRvd8IWmwszvRu1diiHJQEfv3h~hc5g__&Key-Pair-Id=APKAJLOHF5GGSLRBV4ZA. Acesso em: 24 nov



=====

Arquivo 1: [TCC Greice.docx](#) (7996 termos)

Arquivo 2: <http://www.ceale.fae.ufmg.br/app/webroot/glossarioceale/referencia/ribeiro-v-m-v-vio-c-l-moura-m-p-letramento-no-brasil-alguns-resultados-do-indicador-nacional-de-alfabetismo-funcional-educa-o-e-sociedade-campinas-v-23-n-81-dez-2002-dispon-vel-em-http-www-scielo-br-scielo-php-script-sci-arttext-pid-s010173302002008100004-Ing-pt-nrm-iso-http-dx-doi-org-10-1590-s010173302002008100004-acesso-em-30-de-abril-de-2014-> (129 termos)

Termos comuns: 0

Similaridade: 0%

O texto abaixo é o conteúdo do documento [TCC Greice.docx](#). Os termos em vermelho foram encontrados no documento <http://www.ceale.fae.ufmg.br/app/webroot/glossarioceale/referencia/ribeiro-v-m-v-vio-c-l-moura-m-p-letramento-no-brasil-alguns-resultados-do-indicador-nacional-de-alfabetismo-funcional-educa-o-e-sociedade-campinas-v-23-n-81-dez-2002-dispon-vel-em-http-www-scielo-br-scielo-php-script-sci-arttext-pid-s010173302002008100004-Ing-pt-nrm-iso-http-dx-doi-org-10-1590-s010173302002008100004-acesso-em-30-de-abril-de-2014->

=====

EUTANÁSIA À LUZ DA RESPONSABILIDADE MÉDICA

EUTHANASIA IN THE LIGHT OF MEDICAL RESPONSIBILITY

Greice Kely Barbosa Paraguassu

[1: Graduanda do Curso de Direito da Universidade Católica do Salvador, e-mail greice.paraguassu@ucsal.edu.br]

Jessica Hind Ribeiro Costa

[2: Professora do curso de Direito da UCSal. (Pós-Doutoranda pela UNB-FLACSO. Doutora e mestra em Direito das Relações Sociais e Novos Direitos pela Universidade Federal da Bahia. Pós Graduada em Direito Civil pelo Complexo Educacional Damásio. Especialista em Teoria e Práticas Clínicas em atenção psicossocial aos usuários de substâncias psicoativas pela Universidade Federal da Bahia. Servidora do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. Professora de Direito Civil da Faculdade Ruy Barbosa e de Direito Civil, Bioética e Direitos Humanos na Universidade Católica do Salvador. Integrante do Grupo de Pesquisa Vida (PPGD - UFBA). E-mail: jessica.costa@pro.ucsal.br.]

RESUMO: Os questionamentos jurídicos que envolvem o campo da bioética são extremamente relevantes ao meio social, em especial no tocante a vida humana. A temática eutanásia é polêmica, por ser um tema obscuro, por não existir uma regulamentação que verse diretamente sobre o tema. Ao decorrer do tempo o médico tem um papel fundamental quanto a pratica do ato, por se deparar com acontecimentos nos quais terá que optar entre bens jurídicos em conflito, como o direito a vida, liberdade, relação com o paciente, autonomia da vontade, saúde, bem estar do paciente, entre outros. Desta maneira, o dilema que deve ser observado é decorrente ao sofrimento de um indivíduo que está chegando ao término da sua vida tendo que decidir entre o direito à vida ou à morte digna. Este artigo tem a finalidade de pontuar o conceito e história da eutanásia, juntamente com a responsabilidade que é dada ao médico, sem que ao final da trajetória o responsável médico venha a ser culpado pelo ato pratico, não deixando de questionar o direito a uma morte digna. E finalmente trazendo uma reflexão sobre a exposição da necessidade de um



ordenamento jurídico que verse claramente sobre a legalização da eutanásia, com o consentimento do paciente.

Palavras-chave: Eutanásia. Responsabilidade Médica. Relação Médico-Paciente. Legalização.

ABSTRACT: Legal questions involving the field of bioethics are extremely relevant to the social environment, especially with regard to human life. The euthanasia theme is controversial, because it is an obscure theme, because there is no regulation that deals directly with the theme. Over time, the doctor has a fundamental role as to the practice of the act, as he is faced with events in which he will have to choose between conflicting legal assets, such as the right to life, freedom, relationship with the patient, autonomy of will, health, patient well-being, among others. In this way, the dilemma that must be observed is due to the suffering of an individual who is reaching the end of his life having to decide between the right to life or a dignified death. This article has the purpose of punctuating the concept and history of euthanasia, together with the responsibility that is given to the doctor, without the end of the trajectory, the responsible physician is to be blamed for the practical act, while questioning the right to death worthy. And finally bringing a reflection on the exposition of the need for a legal order that clearly deals with the legalization of euthanasia, with the patient's consent.

Keywords: Euthanasia. Medical Responsibility. Doctor-Patient Relationship. Legalization.

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO. 2 CONTEXTUALIZAÇÃO DA EUTANÁSIA. 3 TRATAMENTO JURÍDICO CONFERIDO AO MÉDICO NO TOCANTE A EUTANÁSIA 3.1 Resp. do médico na prática da eutanásia 3.2 Como o Conselho Federal De Medicina (CFM) versam sobre a responsabilidade médica. 4 A LEGALIZAÇÃO DA EUTANÁSIA COMO POSSÍVEL RESPOSTA AOS DILMEAS DE RESPONSABILIZAÇÃO MÉDICA A PARTIR DO DIREITO COMPARADO 4.1 Breve análise comparada acerca da legalização. 5 CONCLUSÃO. 6 REFERÊNCIAS.

INTRODUÇÃO

O fim da vida humana vem há muito envolvendo questionamentos ao longo da história, com isso, há um crescimento cada vez maior no que se refere aos estudos referentes ao fenômeno da morte e as atitudes do homem diante dela, alcançando as mais variadas áreas do conhecimento. Diante disso, sentimentos como medo, dúvidas e expectativas, são comuns quanto a finitude da vida, sendo foco da discussão, a qual pode ser debatida também à luz de os posicionamentos e esperanças filosóficas e religiosas, as quais não são o foco deste trabalho.

Com a constante evolução da ciência, os doutrinadores começaram analisar a prática eutanásia, com diversos pontos de vista, excessivas críticas e inúmeros debates sociais e jurídicos. Esse ato traz no seu conceito uma morte sem sofrimento para pessoas que tem uma determinada doença incurável e que sentem vontade de não prolongar a sua vida, amenizando o sofrimento e a aflição de quem está ao seu lado, seguindo a autonomia da vontade individual e pessoal.

A princípio viabiliza-se o bem estar do paciente, mas não se pode deixar de fora a existência de um ciclo dentro deste ato que aborda uma relação entre o paciente e o médico. Trata-se de um vínculo que pode ser conflituoso e que muitas das vezes gera desgaste sobre como a equipe médica deve atuar com os procedimentos que são necessários para realização desse ato.

Nesse sentido, a questão norteadora desse trabalho será: como a doutrina, a jurisprudência vem a tratar a



responsabilidade médica diante da questão da eutanásia? Deste modo, terá como objetivo geral esclarecer o conceito de eutanásia e analisar a importância da relação médico-paciente, juntamente com a autonomia da vontade do paciente, sem infringir a dignidade humana.

Para tanto, os objetivos específicos pretendem identificar e contextualizar a eutanásia defronte aos princípios da dignidade humana versus autonomia de vontade, de forma conjunta como o tratamento jurídico ao médico diante desse tema e sua responsabilidade, assim como, a legalização da eutanásia serviria de resposta para tal dilema.

Deste modo, a justificativa acadêmica consiste na relevância do tema do direito à vida no direito constitucional, penal e o direito humano, por conseguinte, causar um debate jurídico sobre essa situação, tratando com clareza sobre as responsabilidades médico-paciente. Ademais, o artigo em tela tem por justificativa pessoal demonstrar que a responsabilidade pela prática do ato não deve recair sobre os médicos, pois o paciente tem a autonomia da vontade. Além de expor que esse tipo de prática não é algo atual, e é preciso ser aceita com mais facilidade, descartando a possibilidade de ser crime.

A metodologia do presente artigo consiste na pesquisa e análise de bibliografias, artigos científicos, jurisprudências e comparações legislativas de certos procedimentos em países. Assim como foi pensando através de um raciocínio dedutivo, visto se tratar de uma ideia preestabelecida respaldada com análises dos citados meios para fundamentação.

2. contextualização da eutanásia: Uma análise a partir dos PRINCÍPIOS DA DIGNIDADE HUMANA X AUTONOMIA DA VONTADE

Eutanásia é a “Morte assistida e planejada no caso de doentes terminais e incuráveis, como forma de abreviar o sofrimento”, diante disso, o “(...) conceito mais prevalente relaciona a expressão com a antecipação da morte de paciente incurável, geralmente terminal e em grande sofrimento, movido por compaixão para com ele.” (VILLAS-BÔAS. 2008, p. 62).

Etimologicamente, compreende-se Eutanásia (do grego "bem" ou "bom"; "morte") como a prática de terminar intencionalmente uma vida para aliviar a dor e o sofrimento” (ENCICLOPÉDIA STANFORD DE FILOSOFIA, 2017, p. 2017). Para Maria de Fátima Freire de Sá (Sá, 2005, p.38): “o termo eutanásia foi criado no século XVIII pela primeira vez por Francis Bacon, com a origem da palavra grega que é traduzida como eu (boa) thanatos (morte), podendo ser colocada como “boa morte”, “morte piedosa”, etc”.

O Comitê de Ética Médica da Câmara dos Lordes britânica define a eutanásia como “uma intervenção deliberada empreendida com a intenção expressa de terminar uma vida, para aliviar o sofrimento intratável” (HARRIS, 2001, p. 147). Já na Holanda e na Bélgica, a eutanásia é entendida como “término de vida por um médico a pedido de um paciente” (BBC, 2011).

Introduzir a eutanásia como um assunto que precisa ser discutido, aparado juridicamente e respeitado, é importante para que haja um ganho de peso social que envolve não somente a ética e moral, mas também um conceito religioso, social e cultura, que versam disciplinar a formação de muitos cidadãos. Uma morte provocada por compaixão, partindo de um interesse próprio, a pedido de um paciente com intenso sofrimento físico, com uma doença incurável, que haja de consentimento próprio, uma morte que precisa ser compreendida pela sociedade como um caminho sem muitas escolhas. (Oliveira RA, Baptista PG. p. p . 787-8). (OLIVEIRA; BAPTISTA, 1998, p. 782-98).

Outrossim, ocorreram diversas mudanças nas concepções com o passar do tempo sobre a morte, possibilitando uma verdadeira ruptura histórica também no tocante a eutanásia. No Brasil essa prática é considerada como crime de homicídio, porém esse ato é difundido em diversos países, que tem



perspectivas de princípios contrários dos nossos. Por isso outros envolvidos reagem de forma mais aberta ao entender o sofrimento das pessoas que estão ao final da vida.

Para o professor Paulo Lucio (1995, p.40): “A eutanásia não é objeto apenas da ciência médica, mas diz respeito também à moral, às religiões e ao direito, pois o que está em questão é a disponibilidade da vida humana”. Desse modo, ela pode ser classificada em ativa ou passiva. Na eutanásia ativa pressupõe uma intervenção direta que provoca a morte do paciente para dar fim aos sofrimentos de sua agonia, que ocorre, por exemplo, quando se lhe ministra uma substância letal. Trata-se de matar outra pessoa com a finalidade de evitar que esta sofra de forma demasiada ou permaneça em condições de vida consideradas indignas.

Para uma compreensão mais aberta, Maria Helena Diniz (2007, p. 323-324) cita como exemplos os casos dos Drs. Hackenthal, médico alemão que aplicou uma dose de cianureto em uma enferma incurável de câncer de pele que, após treze operações, estava completamente desfigurada, e Harold Shipman, médico inglês que cumpre prisão perpétua desde 2000 por ter matado 15 senhoras idosas com injeções de heroína (um inquérito apurou que durante os 23 anos de medicina assassinaram, na verdade, 215 pacientes seus, havendo forte suspeita de que matou mais 45).

A eutanásia passiva poderia ser definida como a omissão de um tratamento imprescindível ou de qualquer meio que contribua para a prolongação da vida do paciente. Também pode ser abarcado em seu conceito o abandono do tratamento já iniciado, cessando todas e quaisquer ações que tenham por fim prolongar a vida, tudo com a finalidade de evitar interferir em um processo causal de consequências letais. Nesse norte, encontra-se a posição de Laura Lecuona:

É importante não assimilar a distinção entre eutanásia ativa e eutanásia passiva à distinção entre ação e omissão, porque embora algum parentesco pudesse ser encontrado entre elas, elas não são exatamente equivalentes. Um médico que desconecta o ventilador de um paciente, por exemplo, certamente está realizando uma ação: está fazendo algo, a saber, removendo um aparelho e, com isso, matando o paciente cuja vida dependia disso. Porém, essa ação normalmente seria classificada como um ato de eutanásia passiva, uma vez que sem o respirador a morte do paciente ocorre naturalmente, sem grande intervenção do médico. Aqui, o médico não mata ativamente um paciente, mas deixa-o morrer passivamente. (LECUONA, 1997, P.99). – TRADUÇÃO NOSSA

Assim, apesar da divergência doutrinária Pessini e Barchifontaine (2000, p. 293) entendem que a eutanásia passiva ou negativa não consistiria numa ação médica, mas na omissão, ou seja, na não aplicação de uma terapia médica com a qual poderia se prolongar a vida da pessoa enferma. Pode-se entender, nos termos da corrente majoritária, encontrar-se também enquadrada no conceito de eutanásia passiva a conduta equivalente ao desligamento dos aparelhos médicos que mantêm as funções vitais do paciente.

Já a ortotanásia é um procedimento lícito a sua prática acontece mediante o total esgotamento de todos os meios possíveis de tratamento, ou até a não prática de um procedimento que seja necessário para manter o paciente em seu estado atual de vida, não prologando a vida do paciente por meio artificial. Dar-se então o significado de orto (certo), thanatos (morte). (BORGES, 2001, P.287. Res. n.1.805/2006, CFM). Diferentemente da eutanásia e ortotanásia, a distanásia fere a dignidade da paciente, sendo conceituada por Maria Helena Diniz (2006, p. 399), como uma morte lenta e com muito sofrimento, gerando ao paciente um sofrimento mais prologado, não tendo como finalidade o prolongamento da vida, mas a dilação da morte através de procedimentos artificiais.

O marco diferencial entre a eutanásia (seja ela passiva ou ativa) e a ortotanásia, é a questão de no primeiro o paciente visa diretamente o resultado morte, enquanto no segundo a intenção não é na



contribuição de acelerar o processo, mas na continuidade natural, decorrente de uma morte natural sem dar espaço para tratamentos fúteis. Tal abordagem deve ser analisada a partir da dignidade da pessoa humana e da autonomia da vontade dos sujeitos, principalmente em situações de terminalidade.

O princípio da dignidade da pessoa humana pode ser compreendido como um respeito a liberdade do indivíduo a buscar a sua dignidade perante a sua individualidade, e, por estar incluso entre os Fundamentos da República Federativa do Brasil, deve ser utilizado como base para os demais direitos trazidos pela Carta Constitucional. (BRASIL, 1988)

Posto isso a dignidade da pessoa humana é um conceito amplo, sendo “no pensamento de Kant que a doutrina jurídica mais expressiva – nacional e estrangeira – ainda hoje parece estar identificando as bases de uma fundamentação e, de certa forma, de uma conceituação de dignidade da pessoa humana” (SARLET, 2012, p. 42).

Para Kant (2003, p. 228) “um fim é um objeto de livre escolha, cuja representação o determina para uma ação (pela qual o objeto é instaurado)” Ou seja, “trata-se de um imperativo categórico de pura razão prática e, portanto, um imperativo que liga um conceito de dever aquele de um fim em geral” (KANT, 2003, p. 228). Desse modo, “é um princípio prático que prescreve o fim ele mesmo (e assim prescreve incondicionalmente), e não o meio (por conseguinte, não condicionalmente)” (KANT, 2003, p. 228). O homem tem um fim em si mesmo e não um objeto ou um meio para atingir os fins de outro. Para além disso, a dignidade é inerente então a natureza humana e se consagra sob a proteção dos demais direitos fundamentais.

A dignidade é tratada no artigo 1º, inciso III, da Constituição da República de 1988, e a autora Roxana Borges, contextualiza o princípio como sendo a possibilidade de condução própria de um ser humano na própria vida, desde que este não atinja terceiros, sendo isso válido também para a os momentos finais da vida da pessoa. (BORGES, 2001).

De tal modo, que esse princípio constitucional, ocupa posição de superioridade nos horizontes do sistema jurídico, apresentando uma dupla concepção, sendo um direito individual protetivo em relação ao Estado e aos demais cidadãos, como também um dever de tratamento igualitário dos próprios semelhantes.

Tornando-se uma cláusula geral que irradiam todos os demais direitos fundamentais, previstos no artigo 5º da Carta Magna, tais como o direito à liberdade, igualdade e, inclusive, o direito à vida, sejam capitulados em outros dispositivos, a exemplo dos artigos 270, 193 ou 250, todos do mesmo diploma legal. Portanto é perceptível que essa dignidade é ligada diretamente com o direito à vida digna, gerando uma autonomia que permite o direito de escolha. Todavia, existem dilemas que vem ocorrendo no tocante ao início da vida com relação às inovações na medicina, questões sobre fertilização in vitro (FIV), eutanásia, entre outras. Nessa linha, predominaram discursões sobre a relação médico-paciente, e ao final da vida- quando o interesse se orienta a atenção de enfermos em fase terminal.

Vale ressaltar que, o avanço dos séculos, e conseqüentemente da tecnologia, ciência e biotecnologia, trouxe uma nova perspectiva quanto ao papel da morte na sociedade. Tal que antes era aceita pelo povo, muitas vezes possuía um ritual próprio de cada local e tida como algo de plena espontaneidade, agora, muitas vezes, é tratada como algo não natural e, por sua vez, que necessita ser combatido pela sociedade. O que é nada mais que o ciclo final da vida vem sendo tratado, muitas vezes, como uma patologia pela sociedade atual que possui “remédios” para que haja o devido “tratamento”.

É antiga a interferência humana no momento da morte, mas ganhou especial relevância em face da intensa evolução biotecnológica ocorrida na segunda metade do século XX. Nos dias atuais, é possível prolongar artificialmente a existência de um doente, ainda que a medicina não lhe possa oferecer nenhuma expectativa de cura ou mais conforto nesse fim de vida prolongado. (VILAS-BOAS, 2008, p. 64)



Assim a bioética tem o papel de regular os progressos científicos e tecnológicos para que não se voltem contra o homem, servindo como marco referencial para a compreensão e possível solução desses dilemas. De modo que, a biojurídica ou biodireito tem por objeto o fundamento e pertinência das normas jurídicas positivas, para adequá-las aos valores da bioética, estudando o conteúdo moral e ético das leis.

Ambas não podem somente aprovar as condutas que já se estão realizando e as normas já existentes, senão promover novas formas de conduta em benefício das pessoas. A bioética e a biojurídica devem ser coerentes entre si, avançar e aplicar-se simultaneamente para garantir uma vida digna em todas as suas etapas, tanto no presente como para as futuras gerações (SAMPERIO; BARRACHINA, 2007, p. 53).

Discutir que estar vivo pode não ser a melhor maneira de traduzir a vivência daquele que se encontra enfermo em um leito, no qual não se pode ter convívio ou desfrutar da vida. A vida é muito mais do que apenas fazer-se presente na sociedade, mas estar inserido na sociedade como um todo, podendo participar ativamente de todas as atividades lícitas e fundamentais para a convivência social.

Sob outra perspectiva é importante aludir sobre o direito à liberdade diretamente ligada ao princípio da autonomia que compreende a liberdade de contratar - decidir se e quando estabelecer uma relação jurídica contratual; a liberdade de escolher. Nesses termos, o doutrinador José Afonso da SILVA, na sua obra "Curso de Direito Constitucional Positivo, traz uma definição do que pode ser entendido como liberdade. Ele fundamenta que liberdade significa poder fazer tudo desde que tal atitude não venha a prejudicar ao próximo.

A liberdade consiste em poder fazer tudo o que não prejudique a outrem: assim, o exercício dos direitos naturais do homem não tem outros limites senão os que asseguram aos demais membros da sociedade o gozo dos mesmos direitos. Esses limites somente a lei poderá determinar. (2005, p. 233)

Já o professor Cunha Júnior (2017, p. 603) expressa que o direito à liberdade, garantido a todo cidadão brasileiro no rol dos Direitos individuais e coletivos da Carta Magna Federal, consiste no poder de autodeterminação, ou na capacidade de cada um se determinar de acordo com sua própria consciência. Sendo assim, tal direito é a permissão da busca pela felicidade de cada indivíduo, permitindo que esta seja alcançada por si próprio através da atuação da sua própria liberdade.

Constitui-se então a autonomia da vontade deriva do princípio abordado acima, tem o poder de livre expressão, gerando a livre escolha em grande escala. Tendo vários significados em seu conceito e sendo usado a todo e qualquer momento da vida desde que não fira a dignidade do outro.

Posto isso tem apenas uma finalidade de conferir a todo ser humano a livre manifestação que gera uma sociedade de bom convívio. Expõe também que existem fatores que não permitem que a sua liberdade seja absoluta, pois existem questões externas que harmonizam a sociedade como um todo.

Diante o exposto, conclui-se que a dignidade da pessoa humana se relaciona, assim, com a possibilidade de a pessoa conduzir sua vida e realizar sua personalidade conforme sua própria consciência, desde que não viole direitos alheios, trazendo, como uma de suas vertentes, a autonomia do indivíduo, a liberdade e o poder de autodeterminação.

3 TRATAMENTO JURÍDICO CONFERIDO AO MÉDICO NO TOCANTE A EUTANÁSIA

No contexto da atenção primária a relação médico paciente ainda é um desafio para implementação de práticas mais humanizadas em saúde, considerando sua relevância e a emergência do problema da humanização como necessidade social.

Antonio José Pessoa da Silveira Dórea, conselheiro da CFM (1999), descreve que a relação médico x paciente começou com Asclépio, o deus da medicina que nasceu o "ars curandi", a arte de curar ou de tratar, que estimulava a sua prática como consolação e escuta do doente, dimensão que pelo menos no



Ocidente se encontra praticamente esquecida. O médico imaginado por ele, modelo de equilíbrio, sensatez e sabedoria, deve amenizar a solidão do doente que, desesperado com as mazelas da sua condição precisa ser reconduzido ao conforto do convívio humano.

O Código de Ética Médica traz as normas de conduta que devem ser praticadas e observadas pelos médicos. O artigo 2º, Capítulo I, aponta que “o alvo de toda atenção do médico é o ser humano, em benefício do qual deverá agir com o máximo de zelo e o melhor da sua capacidade profissional”. Fica evidente que zelo, apreço, respeito a condição humana, ao lado da competência técnica, são atributos que o profissional deve ter. O Capítulo V (Relação com pacientes e familiares) enfoca o princípio da autonomia do paciente, isto é, prioridade da vida sobre os bens materiais e morais, a responsabilidade no trato com o enfermo, o respeito à sua vulnerabilidade.

Portanto, as bases éticas na relação médico x paciente estão centradas em princípios e valores. Atenção, sensibilidade, compaixão, devoção, além de justiça, sigilo, beneficência, autonomia, são indissociáveis na interação deste binômio que redundará no êxito profissional. Não é possível desprezar que consciente do compromisso ético profissional, o médico além da solidariedade humana tem papel indispensável no comprometimento político e social inerente ao cidadão na transformação que sofreu o mundo agora globalizado.

Avanços na ciência e na tecnologia têm sido inúmeros, e esse crescimento tem levado pessoas a viverem melhor, apesar disso a relação médico-paciente ainda permanece com um papel fundamental para que haja destaque no tratamento das patologias. O sucesso de um tratamento depende, em grande parte, da inter-relação que se estabelece entre os dois polos.

Existem fatores que precisam ser estabelecidos para haja uma adequada relação, resultando em um restabelecimento da saúde do enfermo, junto com um resultado positivo. O profissional médico deve ter consciência de que sua atividade, ou seja, que a terapêutica por ele desenvolvida, pode não trazer o efeito desejado. O paciente, por sua vez, também deve ser informado sobre todos os dados de sua doença, quais os tratamentos que serão utilizados, suas complicações e seus riscos e, desde o início, ter a total noção de que a Medicina, por não ser uma ciência exata, pode não trazer a evolução esperada.

3.1 Resp. do médico na prática da eutanásia

A responsabilidade civil do médico é aparada pela Lei n. 8.078/1990, em seu art. 14, § 4º, estabeleceu a responsabilidade subjetiva para os profissionais liberais prestadores de serviços.

Segundo Cavalieri (2005, p. 24) “Responsabilidade Civil é um dever jurídico sucessivo que surge para recompor o dano decorrente da violação de um dever jurídico originário”. O dever jurídico deve ser entendido como a conduta externa de uma pessoa imposta pelas normas, por exigência do convívio em sociedade. A violação de um dever jurídico (originário) configura o ilícito, que, poderá acarretar um dano, gerando um novo dever jurídico (sucessivo), o de reparar o dano. O responsável será a pessoa que deverá ressarcir o prejuízo que foi causado pela violação de um dever jurídico originário.

A relação entre médico e paciente é contratual, no entanto embora contratual, é subjetiva e com culpa provada, cabendo ao paciente, ou aos seus herdeiros, demonstrar que o resultado não esperado do tratamento teve por causa a negligência, a imprudência ou a imperícia do médico, apesar dos recursos médicos e científicos disponíveis. Segundo Cavalieri (2005, p. 394):

Culpa e erro profissional são coisas distintas. Há erro profissional quando a conduta médica é correta, mas a técnica empregada é incorreta; há imperícia quando a técnica é correta, mas a conduta médica é incorreta. A culpa médica supõe uma falta de diligência ou de prudência em relação ao que era esperável de um bom profissional escolhido como padrão; o erro é a falha do homem normal, consequência



inelutável da falibilidade humana.

O profissional de saúde não pode assumir a obrigação de curar o doente ou de salvá-lo, principalmente quando em estado grave ou terminal. A obrigação do médico será a de proporcionar todos os cuidados e conselhos ao paciente, de acordo com as regras e os métodos da profissão. Assim sendo, a obrigação assumida é de meio, não se caracterizando o inadimplemento contratual, se o tratamento não produziu o efeito esperado (a cura).

A atividade médica tem o chamado risco inerente, que é o risco decorrente da própria natureza do serviço e ao seu modo de prestação. Para não responder pelos riscos inerentes, deve o médico prestar ao paciente todas as informações necessárias sobre a terapia ou cirurgia indicada para o caso, seus riscos e os resultados possíveis, dele obtendo o chamado consentimento informado. A título de exemplo assim fundamentou seu voto no julgado do REsp 436827/SP o Exmo. Sr. Ministro Ruy Rosado de Aguiar (2002): A despreocupação do facultativo em obter do paciente seu consentimento informado pode significar-nos casos mais graves - negligência no exercício profissional. As exigências do princípio do consentimento informado devem ser atendidas com maior zelo na medida em que aumenta o risco, ou o dano, ou diminui a possibilidade de êxito. Nas circunstâncias dos autos, assim como admitido pelo Tribunal e acima parcialmente descrito, o dever de informação antes e depois da cirurgia não foi cumprido.

Portanto, quando através de suas práticas, o médico vir a causar dano ao paciente, ele poderá ser responsabilizado, tanto nas esferas ética, civil e penal. Eticamente, será julgado pelo Conselho Regional de Medicina, civilmente, poderá ser punido com penas pecuniárias, e penalmente quando sua atividade estiver inserida em algum delito tipificado em nosso Código Penal.

No Brasil a eutanásia é considerada homicídio privilegiado, conforme o projeto de lei nº 236 apresentado ao Senado Federal em 07 de julho de 2012, que trouxe grandes inovações para o âmbito penal brasileiro. Dentro dessas inovações, trouxe a tipificação da eutanásia, sua descrição consta no art. 122 do Código Penal:

Art. 122. Matar, por piedade ou compaixão, paciente em estado terminal, imputável e maior, a seu pedido, para abreviar-lhe sofrimento físico insuportável em razão de doença grave:

Pena – prisão, de dois a quatro anos.

§ 1º O juiz deixará de aplicar a pena avaliando as circunstâncias do caso, bem como a relação de parentesco ou estreitos laços de afeição do agente com a vítima.

§ 2º Não há crime quando o agente deixa de fazer uso de meios artificiais para manter a vida do paciente em caso de doença grave irreversível, e desde que essa circunstância esteja previamente atestada por dois médicos e haja consentimento do paciente, ou, na sua impossibilidade, de ascendente, descendente, cônjuge, companheiro ou irmão.

A doutrina brasileira ainda tem o direito à vida como um direito fundamental quase absoluto, cuja relatividade apenas se verifica em casos extremamente excepcionais, os quais devem ser expressamente previstos em lei, ou até mesmo na própria Constituição.

O Brasil não formalizou qualquer legislação explícita acerca da Eutanásia. O mais próximo que se chegou da legalização se refere ao projeto de lei nº 125/96, que propunha a legalização da Eutanásia perante o parecer de uma junta de cinco médicos atestando a inutilidade do sofrimento físico ou psíquico do doente. Assim, a eutanásia como figura típica em um novo código penal em nada amplia a proteção à vida, mas tão somente cerceia a liberdade do indivíduo que em um estado brutal de debilidade tem retirado de si o direito de decidir sobre sua existência, direito este cujo exercício cabe unicamente ao seu titular, não sendo, portanto, justificável a ingerência do Estado no tocante ao modo ou ao tempo de vida.



3.2 Como o Conselho Federal De Medicina (CFM) versam sobre a responsabilidade médica.

Sobre o que seja responsabilidade civil ensina Maria Helena Diniz (1996, v. 7, p.29): “A responsabilidade civil é a aplicação de medidas que obriguem uma pessoa a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros, em razão de ato por ela mesma praticado, por pessoa por quem ela responde, por alguma coisa a ela pertencente ou de simples imposição legal.”

A responsabilidade civil medica tem sido cada vez mais presentes nos tribunais baleiros. Essa responsabilidade vem sendo embasada na teoria da culpa, ou, seja, tem que haver culpa no agir do médico. No ordenamento jurídico brasileiro essa culpa se manifesta através do dolo, sendo pouco provável por erro médico, pois o dolo é a intenção consciente, deliberada, de causar dano a outrem, ou assumir o risco de que isto ocorra, o que não deve ser aqui o caso, mas, sem dúvida nenhuma, se manifesta esta culpa pela presença de negligência, imprudência ou imperícia no agir do médico. (Neri Tadeu, 1999). Ocorrendo um dano ou prejuízo a um paciente o médico poderá ser, em juízo, responsabilizado por este se tiver agido com culpa, pois a responsabilidade dos médicos é avaliada pelos tribunais à luz da teoria da responsabilidade subjetiva. Nessa teoria da culpa é necessário que se façam presentes três requisitos: o dano, o nexo causal e culpa, e o ato lesivo. Isto o que expressa o artigo 186, do Código Civil pátrio: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.

Ocorrendo assim a exclusão de um desses atos em fato concreto, não haverá responsabilidade. A responsabilidade civil é subdividida em dois tipos: subjetiva e objetiva. Na responsabilidade subjetiva há a necessidade de se provar a culpa do médico em uma de suas modalidades, o que não acontece com a responsabilidade objetiva, na qual a culpa é presumida.

Os doutrinadores definem a responsabilidade civil médica como subjetivas ou obrigação de meio, pois a medicina não é tratada como uma ciência exata e os médicos não são obrigados a conseguir êxito nos seus procedimentos. Ocorre que na responsabilidade objetiva, o êxito é inerente ao procedimento, cabendo ao médico nessa modalidade de culpa provas à isenção de sua responsabilidade.

É importante destacar que existe também a responsabilidade objetiva dos hospitais públicos, respaldada na Constituição Federal e que necessita de discursões. Sendo o Estado responsável pela manutenção e fornecimentos de aparelhos, instalações, fiscalizações dos serviços, não sendo responsabilidade pelos procedimentos profissionais dos médicos, entretanto, caso ocorra um dano material, estético ou moral, o Estado deve fazer reparação direto a vítima, podendo depois acionar o médico responsável.

O Código de Ética Médica proíbe explicitamente a prática de Eutanásia e distanásia. Esta última é o contrário da Eutanásia, já que consiste no prolongamento exagerado da vida por meios artificiais. Essa busca de recuperação a qualquer custo acaba por estender o sofrimento e agonia do paciente.

É vedado ao médico:

Art. 41 - Abreviar a vida do paciente, ainda que a pedido deste ou de seu representante legal.(..)XXII - Nas situações clínicas irreversíveis e terminais, o médico evitará a realização de procedimentos diagnósticos e terapêuticos desnecessários e propiciará aos pacientes sob sua atenção todos os cuidados paliativos apropriados. (Res. 1.931/2009, do CFM)

O Código de Ética Médica não considera a prática ortotanásia um ato ilícito, desde que respeitada à vontade do paciente ou do representante legal.

Portanto, se considerando a vontade do paciente, o profissional de medicina não utilizar de medicações e



/ou procedimentos invasivos para prolongar a vida do paciente em estágio terminal e este vir a óbito sem a participação direta do profissional, então não há crime.

Consequentemente, a prática de qualquer modalidade de eutanásia, em que há participação direta do profissional médico, será considerada ato ilícito, conforme diz o preâmbulo da Resolução do Conselho Federal de Medicina, nº 1.805/2006:

Na fase terminal de enfermidades graves e incuráveis é permitido ao médico limitar ou suspender procedimentos e tratamentos que prolonguem a vida do doente, garantindo-lhe os cuidados necessários para aliviar os sintomas que levam ao sofrimento, na perspectiva de uma assistência integral, respeitada a vontade do paciente ou de seu representante legal. (Res. 1805/2006, caput, CFM).

É o que também diz o Código de Ética Médica:

Art. 41 (...) Parágrafo único. Nos casos de doença incurável e terminal, deve o médico oferecer todos os cuidados paliativos disponíveis sem empreender ações diagnósticas ou terapêuticas inúteis ou obstinadas, levando sempre em consideração a vontade expressa do paciente ou, na sua impossibilidade, a de seu representante legal. (Res. 1.931/2009 CFM).

A ortotanásia tem aspecto regulamentar, pois assegura o direito a uma morte digna, interposto pelos princípios da dignidade da pessoa humana e autonomia privada.

É desta maneira que o Novo Código de Ética garante ao paciente o direito a morrer sem sofrimento, permitindo a sequência natural da morte. Ao médico, cabe apenas os cuidados paliativos para assegurar que o paciente tenha uma morte digna. Assim, “o médico não pode nem deve, de forma alguma e em nenhuma circunstância, contribuir ativamente para a morte do paciente, pois isso se contrapõe ao seu compromisso profissional e à sua formação moral”. (FRANÇA, 2007, p. 499).

4. A LEGALIZAÇÃO DA EUTANÁSIA COMO POSSÍVEL RESPOSTA AOS DILMEAS DE RESPONSABILIZAÇÃO MÉDICA A PARTIR DO DIREITO COMPARADO

Como foi visto, a Eutanásia é criminalizada no Brasil, assim como em vários lugares do mundo. Mas existem alguns países que aceitam a prática e possuem especialistas para prática de tal ato.

É necessário um intercâmbio de ideias e experiências para que se possa haver um aperfeiçoamento maior, para se entender melhor um instituto jurídico, é comum ser analisado a evolução histórica de tal instituto, um exame aos ordenamentos de como se dá a aplicação deste instituto no direito comparado.

A Holanda ganhou um maior destaque por ser conhecido como o país mais liberalista quanto a questões mais complexas. Na Holanda desde 1970 discute a Eutanásia, contudo em 2001 a legislação foi aprovada e entrou em vigor em 2002, permitindo a Eutanásia. Ainda, na década de 90, o Ministério da Justiça e a Real Associação Médica Holandesa, entraram em consenso e permitiram que o médico que fosse executar o procedimento se valesse de uma notificação. (DINIZ, 2018, p. 7).

A Bélgica foi o segundo país no mundo a legalizar a prática da eutanásia no seu ordenamento, a lei que regulamentou a eutanásia veio ser aprovada em 16 de maio de 2002 e entrou em vigência no dia 22 de setembro de 2002, a Eutanásia voluntária passou a ser permitida na Bélgica para pessoas mentalmente capazes, portadores de condições irremediáveis, abrangendo, também, doenças mentais que causem sofrimento físico ou psicológico impossíveis de ser suportado.

A legislação deste país sobre a eutanásia traz grandes semelhanças com a vigente em solo holandês,



entretanto, de início, o diploma belga se mostrou receoso quanto à prática do instituto em menores de 18 anos, motivo este pelo qual a eutanásia não foi estendida para pessoas com menos de 18 anos, exceto se as mesmas já fossem emancipadas, como dispunha o art. 3, § 1º da lei na época de sua publicação (BÉLGICA, 2002).

No obstante, a que pese o maior rigor quanto à idade, na Bélgica não era necessário o paciente encontrasse em estado terminal para pleitear a eutanásia. Neste sentido, Molinari (2014) ensina: “Inicialmente a lei belga foi mais rígida que a holandesa, não se admitindo a prática da eutanásia em menores de 18 anos, porém, a lei permitia a eutanásia em pessoas que não estavam em estado terminal”.

A Alemanha nos meados de 1935 decretou a aprovação e entrou em vigência lei que dava direito ao paciente em estágio terminal acabar com todo seu sofrimento por meio da eutanásia. Mas essa lei foi desvirtuada durante o hediondo terceiro Reich, que matou milhares de pessoas, dentre eles doentes e deficientes, sob o pretexto de não colaborarem para o crescimento da nação, era o que os nazistas chamavam de limpeza ou purificação da raça ariana.

A eutanásia, que uma vez fora permitida, é tida como homicídio privilegiado, com pena que pode variar de seis meses a cinco anos, conforme dispõe o art. 216 do código penal alemão. Ponto importante a se destacar é que para a tipificação desta conduta não necessariamente é preciso que seja um paciente terminal. Em caso de o autor comprovar que a “vítima” seria paciente em estado incurável, sua pena seria estabelecida no mínimo legal, podendo até ser aplicada uma espécie de sursis.

O Uruguai foi o primeiro país no globo a tolerar a possibilidade da realização da eutanásia sem que o agente viesse a ser punido, conforme disposto no art. 37 do Código Penal de 1934. A eutanásia não era verdadeiramente legalizada no ordenamento jurídico do país, mas a depender do caso poderia ser admitida, desde que o agente tivesse antecedentes honráveis, realizado a conduta por motivo piedoso e que a “vítima” tivesse feito reiteradas súplicas. Neste sentido:

De acordo com a legislação uruguaia, é facultado ao juiz a exoneração do castigo a quem realizou este tipo de procedimento, desde que preencha três condições básicas: ·ter antecedentes honráveis; ·ser realizado por motivo piedoso, e ·a vítima ter feito reiteradas súplicas (GOLDIM, 1997).

As discussões acerca da eutanásia e sua legalização seguem em desenvolvimento, sem que ainda se tenha um resultado definitivo quanto à criação ou não de uma lei que verse sobre a eutanásia. Enquanto tal discussão não chega a um resultado, alguns casos envolvendo eutanásia clandestina seguem gerando polêmica.

Já a Colômbia regula o homicídio piedoso no artigo 326 de seu Código Penal, onde quem matar outrem objetivando por fim a sofrimento intenso proveniente de lesão corporal ou enfermidade grave ou incurável, incorrerá em pena de prisão de seis meses a três anos de prisão, se diferenciando do código penal boliviano quanto a não necessidade de manifestação do voluntário, ou seja, do sujeito passivo para configurar o delito (Colômbia, 2003).

Na França, berço de muitas ideias liberais e de defesa dos direitos de liberdade, há muito tempo o debate acerca da eutanásia é travado e, até os dias de hoje, o embate é cercado de polêmica, mesmo quando relacionado com sua forma passiva. Alguns projetos de Lei, que legalizariam ou despenalizariam a eutanásia ativa em território francês, já foram apresentados, entretanto, nenhum, até o momento, veio a ser aprovado.

A Inglaterra foi o berço da primeira organização a lutar em prol da legalização da eutanásia, anteriormente chamada de EXIT, agora intitulada Voluntary Euthanasia Society, esta organização encabeça um movimento que cada vez mais ganha apoio na luta pela legalização deste controverso instituto que é a eutanásia.



Portanto, podemos destacar que a chamada eutanásia de duplo efeito é permitida, ou seja, o médico pode receitar ao paciente uma dose não letal de medicamento que reduza a dor do enfermo, mesmo que aquele saiba que, como efeito secundário, a vida do paciente será abreviada.

Entretanto, na Inglaterra cabe o chamado testamento vital, bastante útil para os casos em que o enfermo venha a perder a consciência e não possa mais tomar decisões a respeito de sua saúde. Sobre isso, destaca a professora Vieira (2009, p. 132):

Os ingleses têm o direito de redigir um testamento vital, que será útil em caso de se tornarem incapazes de exprimir validamente sua vontade. No caso dos pacientes em estado vegetativo persistente, podem-se suspender as medidas de sustentação da vida, havendo acordo entre a equipe médica e a família.

Sempre se diferenciando da maior parte dos outros países do mundo os Estados Unidos faz uma análise jurídica diferenciada de seu sistema jurídico em relação a qualquer que seja o instituto que esteja em estudo. Em razão da grande liberdade dada aos Estados que compõe a Federação, muitas vezes há diplomas legais de Estados diferentes legislando os mesmos assuntos só que em posições contrárias. Entretanto, a eutanásia propriamente dita, ou seja, a forma ativa, é proibida por lei Federal, nenhum dos Estados americanos possui permissão para legalizar a eutanásia, uma vez que o tema seria de competência legislativa da União.

Por fim, em todos os países em destaque apresentam mais experiência na aplicação ou discussões acerca da eutanásia em todo o mundo. Em algumas nações não existe tamanho debates acerca deste tema ou seu ordenamento jurídico. Podendo este ser o caso do Brasil, no qual não existe nada específico sobre a eutanásia em seu ordenamento jurídico, mesmo sendo considerado como homicídio privilegiado. Entretanto, a legalização do instituto representa um grande avanço em busca do direito do paciente morrer dignamente. Existe ordenamentos jurídicos que não admitem a eutanásia no Brasil e na Itália, e este será um caminho intenso para legalização, devido a grande influência do catolicismo, das culturas, entres outros questionamentos.

4.1 Breve análise comparada acerca da legalização

A doutrina brasileira considera a prática da eutanásia como conduta criminosa, variando-se o posicionamento quanto à sanção de homicídio comum ou a chamada forma privilegiada. Guimarães (2009, p. 283), dissertando sobre os diversos pareceres da eutanásia no ordenamento jurídico pátrio, leciona:

Assim, é que já se defendeu a fixação da eutanásia como homicídio, até mesmo agravado, por ser entendida como uma forma de matar alguém que não teve possibilidade de defesa, ou a teve dificultada, ou ainda porque o agente agira fútil ou torpemente, guiado por sentimento egoístico ou meramente econômico. Também já se compreendeu a eutanásia como sendo um delito de homicídio simples, sem qualificadoras ou majorantes, de um lado, mas também ausentes quaisquer especiais atenuações, de outro (grifo nosso).

Em mesmo sentido, Sá (2015, p. 191) leciona:

A eutanásia, nas suas diversas formas, vem sendo tratada pelo Direito Penal pátrio como homicídio, ainda que privilegiado. Do conteúdo da regra do art. 121, § 1º, do Código Penal, depreende-se que o ato de tirar a vida de outrem que se encontre em grande sofrimento pode ser considerado motivo de relevante valor moral e, por isso, o agente que praticar o delito terá sua pena reduzida de um sexto a um terço.

Entretanto as hipóteses de homicídio simples ou privilegiado, parece ser muito mais razoável o posicionamento quanto à eutanásia ser configurada como espécie privilegiada de homicídio. Embora tais posicionamentos não se enquadrem com o entendimento desta pesquisa, que analisa o instituto como legal, parece que a redução da pena se mostra mais razoável, uma vez que a eutanásia seria realizada com o objetivo de se retirar o paciente dos intensos sofrimentos e dores que o mesmo está acometido,



tendo relação com o disposto no § 1º, do art. 121, Código Penal.

Conforme já mencionado, o tema não possui atenção tão intensa quanto em outros países, a eutanásia recebe grande repercussão da mídia e da sociedade, a cada proposta de legalização ou tipificação do referido instituto, como se verá no tópico a seguir.

Destaca-se que a prática da ortotanásia é permitida pelo ordenamento jurídico brasileiro, a resolução 1805/2006, do Conselho Federal de Medicina, autoriza os médicos a realizar a ortotanásia, desde que seja vontade do paciente, conforme o disposto no art. 1º da referida resolução: “É permitido ao médico limitar ou suspender procedimentos e tratamentos que prolonguem a vida do doente em fase terminal, de enfermidade grave e incurável, respeitada a vontade da pessoa ou de seu representante legal” (CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA, 2006).

Ao acompanhar essa resolução é perceptível uma confusão no mundo jurídico brasileiro, uma vez que alguns juristas criticam que ao permitir a prática da ortotanásia, deve ser permitida também a prática da eutanásia, por entenderem que ambas as práticas se caracterizam como institutos iguais.

Decorrente de propostas que regulamentam a eutanásia no ordenamento jurídico penal brasileiro ocorreu à criação do projeto de Lei 236/2012, que gerou diversas polêmicas desde 1984, objetivando a reforma do Código Penal de 1940.

Tal projeto não veio a ser convertido em lei, seguindo a eutanásia sem regulamentação específica no ordenamento jurídico brasileiro. No obstante, recentemente, o projeto de Lei 236/2012 (BRASIL, 2013) veio a ser apresentado no Senado Federal, a referida proposta de reforma do Código Penal traz a eutanásia como um de seus conteúdos, gerando bastante repercussão e trazendo o tema novamente a tona das discussões (SIQUEIRA, 2012).

O PL 236/2012 propõe a regulamentação específica da eutanásia no ordenamento jurídico brasileiro como ilícito penal, entretanto, traz a possibilidade de a conduta vir a não ser sancionada, onde o juiz poderia não aplicar pena ao agente a depender do caso concreto, causando intensa divergência entre a doutrina que analisa o instituto supracitado.

Analisando os direitos garantidos pela Constituição de um país é possível entender o ordenamento jurídico de determinada nação. O ordenamento jurídico pátrio não absorve o bem vida unicamente em sua acepção biológica ou física, adota-se o caráter duplo da vida, ou seja, no direito brasileiro este bem assume contornos não apenas de um ciclo biológico temporal, mas também ganha acepção de dignidade de existência. Assim explica Sá (2015, p. 74):

Tem-se que não se pode privilegiar apenas a dimensão biológica da vida humana, negligenciando a qualidade de vida do indivíduo. [...] O ser humano tem outras dimensões que não somente a biológica, de forma que aceitar o critério da qualidade de vida significa estar a serviço não só da vida, mas também da pessoa. O prolongamento da vida somente pode ser justificado se oferecer às pessoas algum benefício, ainda assim, se esse benefício não ferir a dignidade do viver e do morrer.

Também seguindo este posicionamento, Ribeiro (2006, p. 1750) entende que a vida é um direito renunciável para o seu titular e que, se assim não fosse, estaria configurado um dever de viver e não um direito.

Sendo assim a pena de morte vem a ser medida legalizada em caráter excepcional, mas a permissão de aplicação da eutanásia também seria, até porque não se pode mitigar o direito à vida. Como já ressaltado, os direitos fundamentais, entre eles a vida e a liberdade, possuem caráter relativo, deixando de existir um grau hierárquico entre eles, logo é cabível que os conflitos entre os mesmos devam levar em consideração os aspectos específicos de cada um dos casos concretos e não decididos de forma abstrata. Portanto, não há o que se falar no direito à vida como absoluto, indisponível ou irrenunciável, o



ordenamento jurídico brasileiro assim não o prevê. Afinal, não há motivos razoáveis para se impedir que, mediante utilização do princípio da proporcionalidade, o paciente tenha o direito de escolher abreviar sua vida em razão de dores ou sofrimentos físicos ou psicológicos oriundos de doença incurável ou já em estado terminal. Dias (2012, p. 126) defende tal posição:

A vida, então, deve ser entendida como um direito disponível para o próprio titular e, além de renunciável, tal direito deve ser compreendido como um princípio constitucional e, portanto, passível de ponderação, controlada pela regra da proporcionalidade, levando em conta a dignidade e a liberdade do indivíduo. A vida tem lugar destacado no ordenamento jurídico brasileiro, sendo assegurada a qualquer pessoa a inviolabilidade de seu direito à vida, contudo o ordenamento jurídico pátrio em nenhum momento resguarda a vida como valor absoluto ou indisponível. Assim, este bem deve ser disponível ao titular do direito, a pessoa humana, a depender do caso concreto, não havendo, deste modo, motivos para que a eutanásia não possa vir a ser legalizada.

5. CONCLUSÃO

Como demonstrado, o presente artigo tratou de abordar a temática da vida diante à morte próxima e dos procedimentos biomédicos trazidos pela tecnologia, assim como a aplicação do direito e, por consequência, a relação médica-paciente que é desenvolvida ao longo dos tratamentos. Com questionamentos que precisam ser observados ao longo dessa relação, no tocante a responsabilidade dos médicos ao praticarem o ato.

Os objetivos do trabalho foram alcançados vistos a abordagem de todo o contexto histórico da eutanásia, assim como as suas vertentes, e seus reflexos para a dignidade, liberdade, sociedade, ordenamento jurídico, e a responsabilidade civil do médico. Apesar de existir um grande problema nos seus questionamentos que deixam de lado indagações necessárias para o crescimento e abertura da polêmica que a eutanásia causa. O alcance ao objetivo fora obtido, apesar da necessidade da abertura de uma legislação que traga características claras e objetivas sobre a responsabilidade e proteção dos médicos quando existente a prática do ato, prevalecendo sempre a autonomia do paciente. Fora abordado a comparação entre a permissão da prática da ortotanásio e dá a não permissão da eutanásia, apesar de serem fiéis ao princípio da dignidade da pessoa humana, possuem tratamentos diferentes da sociedade, e por consequência da legislação, pelo fato da morte digna parecer algo muito distante da importância dada ao direito à vida, este que se demonstrar indisponível até mesmo perante a dignidade humana.

É viável salientar que determinar limites a prática da eutanásia pode sim ser um quesito a ser pensada para habilitar a realização desta no Brasil, sem ferir o direito a vida, gerando uma morte digna, estabelecendo que em nada se obriga o responsável médico, desde que o mesmo cumpra com os seus deveres para com a sua profissão. O exemplo para isso a Holanda, país pioneiro em adotar a prática, tem um sistema de averiguação quanto a necessidade do procedimento muito eficaz, em que este possui uma série de requisitos a serem cumpridos e verificados para que um médico possa a vir praticar tal procedimento, sem ser penalizado (visto que está prática é crime no país). Tendo como foco do artigo abordar a importância da legalização da eutanásia, defendendo que em certos casos esta pode ser um meio de proporcionar uma morte digna ao paciente.

Por fim, ainda há muito a discutir sobre o tema e acredita-se que essa pesquisa pode fomentar o debate e chamar a atenção dos demais, para que os olhos sejam fixados nesses tipos de questionamento que vem crescendo constantemente e necessitam de cautelar quando tratados pelo ordenamento jurídico.



REFERÊNCIAS.

- BRASIL. Projeto de Lei nº236, de 09 de setembro de 2012. Reforma do código penal brasileiro. Brasília, 2012. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/106404>>; Acesso em 12 de nov 2020.
- BARBOSA, Gabriella Souza da Silva Barbosa. Eutanásia no Brasil: entre o Código Penal e a Dignidade da Pessoa Humana. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2359-56392018000200165. Acesso em 12 nov 2020.
- BATISTA, Rodrigo Siqueira. Eutanásia: Pelas Veredas da Morte e da Autonomia. Disponível em: <https://scielosp.org/article/csc/2004.v9n1/31-41/pt/>. Acesso em: 13 nov 2020.
- BARSANTI, Claudio. A Importância da Relação Médico-Paciente. Disponível em: <https://www.spsp.org.br/2007/08/29/a-importancia-da-relacao-medicipaciente/>. Acesso em: 20 nov 2020.
- BATISTA, Rodrigo Siqueira. Conversões sobre a “boa morte”: o debate bioética acerca da eutanásia. Disponível em: <<https://www.scielosp.org/article/csp/2005.v21n1/111-119/pt/>>. Acesso em: 10 nov 2020.
- D’ AVILA, Roberto Luiz. A Codificação Moral da Medicina: Avanços e Desafios na Formação dos médicos. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1519-38292010000600019. Acesso em: 13 nov 2020.
- FREITAS, Souza. O Direito de Morrer Dignamente. Disponível em: <https://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=15051>. Acesso em: 10 nov 2020.
- FELIX, Zirleide Carlos. Eutanásia, Distanásia e Ortotanásia: Revisão integrativa da literatura. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2359-56392018000200165. Acesso em: 01 nov 2020
- GOLDIM, José. Bioética: Índice Geral de Textos, Resumos, Definições, Normas e Casos. Disponível em: <<https://www.ufrgs.br/bioetica/textos.htm#eutanasia>>. Acesso em: 15 nov 2020.
- GOMES, Annatalia Meneses de Amorim. Relação Médico-Paciente: Entre o Dessejável e o Possível na Atenção Primária à saúde. Disponível em: <<https://www.scielosp.org/article/physis/2012.v22n3/1101-1119/pt/>>. Acesso em: 16 nov 2020.
- GOMES, André Cruz. Eutanásia: Morte com Dignidade x Direito a Vida. Disponível em: <https://www.jornaleletronicofivj.com.br/jefvj/article/view/673>. Acesso em: 11 nov 2020.
- GIANELLO, Matheus Candiago. A Eutanásia e sua Legalização no Brasil e no Mundo. Disponível em: <<https://unoesc.emnuvens.com.br/apeuv/article/view/13949>>. Acesso em: 28 nov 2020.
- PERIM, Sabrina Fontoura. Eutanásia no Brasil. Disponível em: <https://core.ac.uk/reader/322641560>. Acesso em: 25 nov 2020.
- PIRES, Régma de Figueiredo. A legalização da morte assistida no Brasil: uma análise à luz da bioética, do biodireito e o do Direito comparado. Disponível em: <http://dspace.sti.ufcg.edu.br:8080/jspui/handle/riufcg/15438>. Acesso em 28 nov 2020.
- SILVA, Antonio Vital Alves. Eutanásia: Perspectivas Jurídicas e Sociais para o debate no Brasil. Disponível em: https://d1wqtxts1xzle7.cloudfront.net/58830355/Eutanasia_Perspectivas_Juridicas_e_Sociais_para_o_debate_no_Brasil.pdf?1554747051=&response-content-disposition=inline%3B+filename%3DEutanasia_Perspectivas_Juridicas_e_Socia.pdf&Expires=1607128948&Signature=Cv2qhWv6CxMw4oY7pFB0y-o5JpnEjzT-5gqOwoinima-aGi1EyrnyJhjaXlsSf8c2Uz-TZZ7jQ~s6CRYB0pD6TBGGqaeBESeSn0ZR9uDuz52VBV0kE1nt~TOTI9~x73veLh2RBNxjTWYShx-Qt45uGoejsv4Y3Z9DraNTVI3-YalReNF-PbwNf2zwnz6Tp4Z19NPzKah2j2oqU-epgSHxb0MhPglGUGqWrYZ9HJV66A12eye4DQlymw~6JyChAtcevpB9iNeg5j~MP86Ek1ldhpycLxPqNTD6gYX9nTW8B~MTolkCT1n53CRvd8IWmwszvRu1diiHJQEfv3h~hc5g__&Key-



Pair-Id=APKAJLOHF5GGSLRBV4ZA. Acesso em: 24 nov

EUTANÁSIA À LUZ DA RESPONSABILIDADE MÉDICA

EUTHANASIA IN THE LIGHT OF MEDICAL RESPONSIBILITY

Greice Kely Barbosa Paraguassu¹

Jessica Hind Ribeiro Costa²

RESUMO: Os questionamentos jurídicos que envolvem o campo da bioética são extremamente relevantes ao meio social, em especial no tocante a vida humana. A temática eutanásia é polêmica, por ser um tema obscuro, por não existir uma regulamentação que verse diretamente sobre o tema. Ao decorrer do tempo o médico tem um papel fundamental quanto a pratica do ato, por se deparar com acontecimentos nos quais terá que optar entre bens jurídicos em conflito, como o direito a vida, liberdade, relação com o paciente, autonomia da vontade, saúde, bem estar do paciente, entre outros. Desta maneira, o dilema que deve ser observado é decorrente ao sofrimento de um indivíduo que está chegando ao término da sua vida tendo que decidir entre o direito à vida ou à morte digna. Este artigo tem a finalidade de pontuar o conceito e história da eutanásia, juntamente com a responsabilidade que é dada ao médico, sem que ao final da trajetória o responsável médico venha a ser culpado pelo ato pratico, não deixando de questionar o direito a uma morte digna. E finalmente trazendo uma reflexão sobre a exposição da necessidade de um ordenamento jurídico que verse claramente sobre a legalização da eutanásia, com o consentimento do paciente.

Palavras-chave: Eutanásia. Responsabilidade Médica. Relação Médico-Paciente. Legalização.

ABSTRACT: Legal questions involving the field of bioethics are extremely relevant to the social environment, especially with regard to human life. The euthanasia theme is controversial, because it is an obscure theme, because there is no regulation that deals directly with the theme. Over time, the doctor has a fundamental role as to the practice of the act, as he is faced with events in which he will have to choose between conflicting legal assets, such as the right to life, freedom, relationship with the patient, autonomy of will, health , patient well-being, among others. In this way,

¹ Graduanda do Curso de Direito da Universidade Católica do Salvador, e-mail greice.paraguassu@ucsal.edu.br

² Professora do curso de Direito da UCSal. (Pós-Doutoranda pela UNB-FLACSO. Doutora e mestra em Direito das Relações Sociais e Novos Direitos pela Universidade Federal da Bahia. Pós Graduada em Direito Civil pelo Complexo Educacional Damásio. Especialista em Teoria e Práticas Clínicas em atenção psicossocial aos usuários de substâncias psicoativas pela Universidade Federal da Bahia. Servidora do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. Professora de Direito Civil da Faculdade Ruy Barbosa e de Direito Civil, Bioética e Direitos Humanos na Universidade Católica do Salvador. Integrante do Grupo de Pesquisa Vida (PPGD - UFBA). E-mail: jessica.costa@pro.ucsal.br.

the dilemma that must be observed is due to the suffering of an individual who is reaching the end of his life having to decide between the right to life or a dignified death. This article has the purpose of punctuating the concept and history of euthanasia, together with the responsibility that is given to the doctor, without the end of the trajectory, the responsible physician is to be blamed for the practical act, while questioning the right to death worthy. And finally bringing a reflection on the exposition of the need for a legal order that clearly deals with the legalization of euthanasia, with the patient's consent.

Keywords: Euthanasia. Medical Responsibility. Doctor-Patient Relationship. Legalization.

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO. 2 CONTEXTUALIZAÇÃO DA EUTANÁSIA. 3 TRATAMENTO JURÍDICO CONFERIDO AO MÉDICO NO TOCANTE A EUTANÁSIA 3.1 Resp. do médico na prática da eutanásia 3.2 Como o Conselho Federal De Medicina (CFM) versam sobre a responsabilidade médica. 4 A LEGALIZAÇÃO DA EUTANÁSIA COMO POSSÍVEL RESPOSTA AOS DILMEAS DE RESPONSABILIZAÇÃO MÉDICA A PARTIR DO DIREITO COMPARADO 4.1 Breve análise comparada acerca da legalização. 5 CONCLUSÃO. 6 REFERÊNCIAS.

INTRODUÇÃO

O fim da vida humana vem há muito envolvendo questionamentos ao longo da história, com isso, há um crescimento cada vez maior no que se refere aos estudos referentes ao fenômeno da morte e as atitudes do homem diante dela, alcançando as mais variadas áreas do conhecimento. Diante disso, sentimentos como medo, dúvidas e expectativas, são comuns quanto a finitude da vida, sendo foco da discussão, a qual pode ser debatida também à luz de os posicionamentos e esperanças filosóficas e religiosas, as quais não são o foco deste trabalho.

Com a constante evolução da ciência, os doutrinadores começaram analisar a prática eutanásia, com diversos pontos de vista, excessivas críticas e inúmeros debates sociais e jurídicos. Esse ato traz no seu conceito uma morte sem sofrimento para pessoas que tem uma determinada doença incurável e que sentem vontade de não prolongar a sua vida, amenizando o sofrimento e a aflição de quem está ao seu lado, seguindo a autonomia da vontade individual e pessoal.

A princípio viabiliza-se o bem estar do paciente, mas não se pode deixar de fora a existência de um ciclo dentro deste ato que aborda uma relação entre o

paciente e o médico. Trata-se de um vínculo que pode ser conflituoso e que muitas das vezes gera desgaste sobre como a equipe médica deve atuar com os procedimentos que são necessários para realização desse ato.

Nesse sentido, a questão norteadora desse trabalho será: como a doutrina, a jurisprudência vem a tratar a responsabilidade médica diante da questão da eutanásia? Deste modo, terá como objetivo geral esclarecer o conceito de eutanásia e analisar a importância da relação médico-paciente, juntamente com a autonomia da vontade do paciente, sem infringir a dignidade humana.

Para tanto, os objetivos específicos pretendem identificar e contextualizar a eutanásia defronte aos princípios da dignidade humana *versus* autonomia de vontade, de forma conjunta como o tratamento jurídico ao médico diante desse tema e sua responsabilidade, assim como, a legalização da eutanásia serviria de resposta para tal dilema.

Deste modo, a justificativa acadêmica consiste na relevância do tema do direito à vida no direito constitucional, penal e o direito humano, por conseguinte, causar um debate jurídico sobre essa situação, tratando com clareza sobre as responsabilidades médico-paciente. Ademais, o artigo em tela tem por justificativa pessoal demonstrar que a responsabilidade pela prática do ato não deve recair sobre os médicos, pois o paciente tem a autonomia da vontade. Além de expor que esse tipo de prática não é algo atual, e é preciso ser aceita com mais facilidade, descartando a possibilidade de ser crime.

A metodologia do presente artigo consiste na pesquisa e análise de bibliografias, artigos científicos, jurisprudências e comparações legislativas de certos procedimentos em países. Assim como foi pensando através de um raciocínio dedutivo, visto se tratar de uma ideia preestabelecida respaldada com análises dos citados meios para fundamentação.

2. CONTEXTUALIZAÇÃO DA EUTANÁSIA: UMA ANÁLISE A PARTIR DOS PRINCÍPIOS DA DIGNIDADE HUMANA X AUTONOMIA DA VONTADE

Eutanásia é a “Morte assistida e planejada no caso de doentes terminais e incuráveis, como forma de abreviar o sofrimento”, diante disso, o “(...) conceito

mais prevalente relaciona a expressão com a antecipação da morte de paciente incurável, geralmente terminal e em grande sofrimento, movido por compaixão para com ele.” (VILLAS-BÔAS. 2008, p. 62).

Etimologicamente, compreende-se Eutanásia (do grego "bem" ou "bom"; "morte") como a prática de terminar intencionalmente uma vida para aliviar a dor e o sofrimento” (ENCICLOPÉDIA STANFORD DE FILOSOFIA, 2017, p. 2017). Para Maria de Fátima Freire de Sá (Sá, 2005, p.38): “o termo eutanásia foi criado no século XVIII pela primeira vez por Francis Bacon, com a origem da palavra grega que é traduzida como eu (boa) thanatos (morte), podendo ser colocada como “boa morte”, “morte piedosa”, etc”.

O Comitê de Ética Médica da Câmara dos Lordes britânica define a eutanásia como "uma intervenção deliberada empreendida com a intenção expressa de terminar uma vida, para aliviar o sofrimento intratável" (HARRIS, 2001, p. 147). Já na Holanda e na Bélgica, a eutanásia é entendida como "término de vida por um médico a pedido de um paciente" (BBC, 2011).

Introduzir a eutanásia como um assunto que precisa ser discutido, aparado juridicamente e respeitado, é importante para que haja um ganho de peso social que envolve não somente a ética e moral, mas também um conceito religioso, social e cultura, que versam disciplinar a formação de muitos cidadãos. Uma morte provocada por compaixão, partindo de um interesse próprio, a pedido de um paciente com intenso sofrimento físico, com uma doença incurável, que haja de consentimento próprio, uma morte que precisa ser compreendida pela sociedade como um caminho sem muitas escolhas. (Oliveira RA, Baptista PG. p. p. 787-8). (OLIVEIRA; BAPTISTA, 1998, p. 782-98).

Outrossim, ocorreram diversas mudanças nas concepções com o passar do tempo sobre a morte, possibilitando uma verdadeira ruptura histórica também no tocante a eutanásia. No Brasil essa prática é considerada como crime de homicídio, porém esse ato é difundido em diversos países, que tem perspectivas de princípios contrários dos nossos. Por isso outros envolvidos reagem de forma mais aberta ao entender o sofrimento das pessoas que estão ao final da vida.

Para o professor Paulo Lucio (1995, p.40): “A eutanásia não é objeto apenas da ciência médica, mas diz respeito também à moral, às religiões e ao

direito, pois o que está em questão é a disponibilidade da vida humana”. Desse modo, ela pode ser classificada em ativa ou passiva. Na eutanásia ativa pressupõe uma intervenção direta que provoca a morte do paciente para dar fim aos sofrimentos de sua agonia, que ocorre, por exemplo, quando se lhe ministra uma substância letal. Trata-se de matar outra pessoa com a finalidade de evitar que esta sofra de forma demasiada ou permaneça em condições de vida consideradas indignas.

Para uma compreensão mais aberta, Maria Helena Diniz (2007, p. 323-324) cita como exemplos os casos dos Drs. Hackenthal, médico alemão que aplicou uma dose de cianureto em uma enferma incurável de câncer de pele que, após treze operações, estava completamente desfigurada, e Harold Shipman, médico inglês que cumpre prisão perpétua desde 2000 por ter matado 15 senhoras idosas com injeções de heroína (um inquérito apurou que durante os 23 anos de medicina assassinaram, na verdade, 215 pacientes seus, havendo forte suspeita de que matou mais 45).

A eutanásia passiva poderia ser definida como a omissão de um tratamento imprescindível ou de qualquer meio que contribua para a prolongação da vida do paciente. Também pode ser abarcado em seu conceito o abandono do tratamento já iniciado, cessando todas e quaisquer ações que tenham por fim prolongar a vida, tudo com a finalidade de evitar interferir em um processo causal de consequências letais. Nesse norte, encontra-se a posição de Laura Lecuona:

É importante não assimilar a distinção entre eutanásia ativa e eutanásia passiva à distinção entre ação e omissão, porque embora algum parentesco pudesse ser encontrado entre elas, elas não são exatamente equivalentes. Um médico que desconecta o ventilador de um paciente, por exemplo, certamente está realizando uma ação: está fazendo algo, a saber, removendo um aparelho e, com isso, matando o paciente cuja vida dependia disso. Porém, essa ação normalmente seria classificada como um ato de eutanásia passiva, uma vez que sem o respirador a morte do paciente ocorre naturalmente, sem grande intervenção do médico. Aqui, o médico não mata ativamente um paciente, mas deixa-o morrer passivamente. (LECUONA, 1997, P.99). – TRADUÇÃO NOSSA

Assim, apesar da divergência doutrinária Pessini e Barchifontaine (2000, p. 293) entendem que a eutanásia passiva ou negativa não consistiria numa ação médica, mas na omissão, ou seja, na não aplicação de uma terapia médica com a qual poderia se prolongar a vida da pessoa enferma. Pode-se entender, nos termos da corrente majoritária, encontrar-se também enquadrada no conceito de eutanásia

passiva a conduta equivalente ao desligamento dos aparelhos médicos que mantêm as funções vitais do paciente.

Já a ortotanásia é um procedimento lícito a sua prática acontece mediante o total esgotamento de todos os meios possíveis de tratamento, ou até a não prática de um procedimento que seja necessário para manter o paciente em seu estado atual de vida, não prologando a vida do paciente por meio artificial. Dar-se então o significado de orto (certo), thanatos (morte). (BORGES, 2001, P.287. Res. n.1.805/2006, CFM).

Diferentemente da eutanásia e ortotanásia, a distanásia fere a dignidade da paciente, sendo conceituada por Maria Helena Diniz (2006, p. 399), como uma morte lenta e com muito sofrimento, gerando ao paciente um sofrimento mais prologado, não tendo como finalidade o prolongamento da vida, mas a dilação da morte através de procedimentos artificiais.

O marco diferencial entre a eutanásia (seja ela passiva ou ativa) e a ortotanásia, é a questão de no primeiro o paciente visa diretamente o resultado morte, enquanto no segundo a intenção não é na contribuição de acelerar o processo, mas na continuidade natural, decorrente de uma morte natural sem dar espaço para tratamentos fúteis. Tal abordagem deve ser analisada a partir da dignidade da pessoa humana e da autonomia da vontade dos sujeitos, principalmente em situações de terminalidade.

O princípio da dignidade da pessoa humana pode ser compreendido como um respeito a liberdade do indivíduo a buscar a sua dignidade perante a sua individualidade, e, por estar incluso entre os Fundamentos da República Federativa do Brasil, deve ser utilizado como base para os demais direitos trazidos pela Carta Constitucional. (BRASIL, 1988)

Posto isso a dignidade da pessoa humana é um conceito amplo, sendo “no pensamento de Kant que a doutrina jurídica mais expressiva – nacional e estrangeira – ainda hoje parece estar identificando as bases de uma fundamentação e, de certa forma, de uma conceituação de dignidade da pessoa humana” (SARLET, 2012, p. 42).

Para Kant (2003, p. 228) “um fim é um objeto de livre escolha, cuja representação o determina para uma ação (pela qual o objeto é instaurado)” Ou

seja, “trata-se de um imperativo categórico de pura razão prática e, portanto, um imperativo que liga um conceito de dever aquele de um fim em geral” (KANT, 2003, p. 228). Desse modo, “é um princípio prático que prescreve o fim ele mesmo (e assim prescreve incondicionalmente), e não o meio (por conseguinte, não condicionalmente)” (KANT, 2003, p. 228). O homem tem um fim em si mesmo e não um objeto ou um meio para atingir os fins de outro. Para além disso, a dignidade é inerente então a natureza humana e se consagra sob a proteção dos demais direitos fundamentais.

A dignidade é tratada no artigo 1º, inciso III, da Constituição da República de 1988, e a autora Roxana Borges, contextualiza o princípio como sendo a possibilidade de condução própria de um ser humano na própria vida, desde que este não atinja terceiros, sendo isso válido também para a os momentos finais da vida da pessoa. (BORGES, 2001).

De tal modo, que esse princípio constitucional, ocupa posição de superioridade nos horizontes do sistema jurídico, apresentando uma dupla concepção, sendo um direito individual protetivo em relação ao Estado e aos demais cidadãos, como também um dever de tratamento igualitário dos próprios semelhantes. Tornando-se uma cláusula geral que irradiam todos os demais direitos fundamentais, previstos no artigo 5º da Carta Magna, tais como o direito à liberdade, igualdade e, inclusive, o direito à vida, sejam capitulados em outros dispositivos, a exemplo dos artigos 270, 193 ou 250, todos do mesmo diploma legal.

Portanto é perceptível que essa dignidade é ligada diretamente com o direito à vida digna, gerando uma autonomia que permite o direito de escolha. Todavia, existem dilemas que vem ocorrendo no tocante ao início da vida com relação às inovações na medicina, questões sobre fertilização *in vitro* (FIV), eutanásia, entre outras. Nessa linha, predominaram discursões sobre a relação médico-paciente, e ao final da vida- quando o interesse se orienta a atenção de enfermos em fase terminal.

Vale ressaltar que, o avanço dos séculos, e conseqüentemente da tecnologia, ciência e biotecnologia, trouxe uma nova perspectiva quanto ao papel da morte na sociedade. Tal que antes era aceita pelo povo, muitas vezes possuía um ritual próprio de cada local e tida como algo de plena espontaneidade, agora, muitas

vezes, é tratada como algo não natural e, por sua vez, que necessita ser combatido pela sociedade. O que é nada mais que o ciclo final da vida vem sendo tratado, muitas vezes, como uma patologia pela sociedade atual que possui “remédios” para que haja o devido “tratamento”.

É antiga a interferência humana no momento da morte, mas ganhou especial relevância em face da intensa evolução biotecnológica ocorrida na segunda metade do século XX. Nos dias atuais, é possível prolongar artificialmente a existência de um doente, ainda que a medicina não lhe possa oferecer nenhuma expectativa de cura ou mais conforto nesse fim de vida prolongado. (VILAS-BOAS, 2008, p. 64)

Assim a bioética tem o papel de regular os progressos científicos e tecnológicos para que não se voltem contra o homem, servindo como marco referencial para a compreensão e possível solução desses dilemas. De modo que, a biojurídica ou biodireito tem por objeto o fundamento e pertinência das normas jurídicas positivas, para adequá-las aos valores da bioética, estudando o conteúdo moral e ético das leis.

Ambas não podem somente aprovar as condutas que já se estão realizando e as normas já existentes, senão promover novas formas de conduta em benefício das pessoas. A bioética e a biojurídica devem ser coerentes entre si, avançar e aplicar-se simultaneamente para garantir uma vida digna em todas as suas etapas, tanto no presente como para as futuras gerações (SAMPERIO; BARRACHINA, 2007, p. 53). Discutir que estar vivo pode não ser a melhor maneira de traduzir a vivência daquele que se encontra enfermo em um leito, no qual não se pode ter convívio ou desfrutar da vida. A vida é muito mais do que apenas fazer-se presente na sociedade, mas estar inserido na sociedade como um todo, podendo participar ativamente de todas as atividades lícitas e fundamentais para a convivência social.

Sob outra perspectiva é importante aludir sobre o direito à liberdade diretamente ligada ao princípio da autonomia que compreende a liberdade de contratar - decidir se e quando estabelecer uma relação jurídica contratual; a liberdade de escolher. Nesses termos, o doutrinador José Afonso da SILVA, na sua obra “Curso de Direito Constitucional Positivo, traz uma definição do que pode ser entendido como liberdade. Ele fundamenta que liberdade significa poder fazer tudo desde que tal atitude não venha a prejudicar ao próximo.

A liberdade consiste em poder fazer tudo o que não prejudique a outrem: assim, o exercício dos direitos naturais do homem não tem outros limites senão os que asseguram aos demais membros da sociedade o gozo dos mesmos direitos. Esses limites somente a lei poderá determinar. (2005, p. 233)

Já o professor Cunha Júnior (2017, p. 603) expressa que o direito à liberdade, garantido a todo cidadão brasileiro no rol dos Direitos individuais e coletivos da Carta Magna Federal, consiste no poder de autodeterminação, ou na capacidade de cada um se determinar de acordo com sua própria consciência. Sendo assim, tal direito é a permissão da busca pela felicidade de cada indivíduo, permitindo que esta seja alcançada por si próprio através da atuação da sua própria liberdade.

Constitui-se então a autonomia da vontade deriva do princípio abordado acima, tem o poder de livre expressão, gerando a livre escolha em grande escala. Tendo vários significados em seu conceito e sendo usado a todo e qualquer momento da vida desde que não fira a dignidade do outro.

Posto isso tem apenas uma finalidade de conferir a todo ser humano a livre manifestação que gera uma sociedade de bom convívio. Expõe também que existem fatores que não permitem que a sua liberdade seja absoluta, pois existem questões externas que harmonizam a sociedade como um todo.

Diante o exposto, conclui-se que a dignidade da pessoa humana se relaciona, assim, com a possibilidade de a pessoa conduzir sua vida e realizar sua personalidade conforme sua própria consciência, desde que não viole direitos alheios, trazendo, como uma de suas vertentes, a autonomia do indivíduo, a liberdade e o poder de autodeterminação.

3 TRATAMENTO JURÍDICO CONFERIDO AO MÉDICO NO TOCANTE A EUTANÁSIA

No contexto da atenção primária a relação médico paciente ainda é um desafio para implementação de práticas mais humanizadas em saúde, considerando sua relevância e a emergência do problema da humanização como necessidade social.

Antonio José Pessoa da Silveira Dórea, conselheiro da CFM (1999), descreve que a relação médico x paciente começou com Asclépio, o deus da

medicina que nasceu o “*ars curandi*”, a arte de curar ou de tratar, que estimulava a sua prática como consolação e escuta do doente, dimensão que pelo menos no Ocidente se encontra praticamente esquecida. O médico imaginado por ele, modelo de equilíbrio, sensatez e sabedoria, deve amenizar a solidão do doente que, desesperado com as mazelas da sua condição precisa ser reconduzido ao conforto do convívio humano.

O Código de Ética Médica traz as normas de conduta que devem ser praticadas e observadas pelos médicos. O artigo 2º, Capítulo I, aponta que “o alvo de toda atenção do médico é o ser humano, em benefício do qual deverá agir com o máximo de zelo e o melhor da sua capacidade profissional”. Fica evidente que zelo, apreço, respeito a condição humana, ao lado da competência técnica, são atributos que o profissional deve ter. O Capítulo V (Relação com pacientes e familiares) enfoca o princípio da autonomia do paciente, isto é, prioridade da vida sobre os bens materiais e morais, a responsabilidade no trato com o enfermo, o respeito à sua vulnerabilidade.

Portanto, as bases éticas na relação médico x paciente estão centradas em princípios e valores. Atenção, sensibilidade, compaixão, devoção, além de justiça, sigilo, beneficência, autonomia, são indissociáveis na interação deste binômio que redundará no êxito profissional. Não é possível desprezar que consciente do compromisso ético profissional, o médico além da solidariedade humana tem papel indispensável no comprometimento político e social inerente ao cidadão na transformação que sofreu o mundo agora globalizado.

Avanços na ciência e na tecnologia têm sido inúmeros, e esse crescimento tem levado pessoas a viverem melhor, apesar disso a relação médico-paciente ainda permanece com um papel fundamental para que haja destaque no tratamento das patologias. O sucesso de um tratamento depende, em grande parte, da inter-relação que se estabelece entre os dois polos.

Existem fatores que precisam ser estabelecidos para haja uma adequada relação, resultando em um restabelecimento da saúde do enfermo, junto com um resultado positivo. O profissional médico deve ter consciência de que sua atividade, ou seja, que a terapêutica por ele desenvolvida, pode não trazer o efeito desejado. O paciente, por sua vez, também deve ser informado sobre todos os dados de sua doença, quais os tratamentos que serão utilizados, suas complicações e seus riscos

e, desde o início, ter a total noção de que a Medicina, por não ser uma ciência exata, pode não trazer a evolução esperada.

3.1 Resp. do médico na prática da eutanásia

A responsabilidade civil do médico é aparada pela Lei n. 8.078/1990, em seu art. 14, § 4º, estabeleceu a responsabilidade subjetiva para os profissionais liberais prestadores de serviços.

Segundo Cavalieri (2005, p. 24) “Responsabilidade Civil é um dever jurídico sucessivo que surge para recompor o dano decorrente da violação de um dever jurídico originário”. O dever jurídico deve ser entendido como a conduta externa de uma pessoa imposta pelas normas, por exigência do convívio em sociedade. A violação de um dever jurídico (originário) configura o ilícito, que, poderá acarretar um dano, gerando um novo dever jurídico (sucessivo), o de reparar o dano. O responsável será a pessoa que deverá ressarcir o prejuízo que foi causado pela violação de um dever jurídico originário.

A relação entre médico e paciente é contratual, no entanto embora contratual, é subjetiva e com culpa provada, cabendo ao paciente, ou aos seus herdeiros, demonstrar que o resultado não esperado do tratamento teve por causa a negligência, a imprudência ou a imperícia do médico, apesar dos recursos médicos e científicos disponíveis. Segundo Cavalieri (2005, p. 394):

Culpa e erro profissional são coisas distintas. Há erro profissional quando a conduta médica é correta, mas a técnica empregada é incorreta; há imperícia quando a técnica é correta, mas a conduta médica é incorreta. A culpa médica supõe uma falta de diligência ou de prudência em relação ao que era esperável de um bom profissional escolhido como padrão; o erro é a falha do homem normal, consequência inelutável da falibilidade humana.

O profissional de saúde não pode assumir a obrigação de curar o doente ou de salvá-lo, principalmente quando em estado grave ou terminal. A obrigação do médico será a de proporcionar todos os cuidados e conselhos ao paciente, de acordo com as regras e os métodos da profissão. Assim sendo, a obrigação assumida é de meio, não se caracterizando o inadimplemento contratual, se o tratamento não produziu o efeito esperado (a cura).

A atividade médica tem o chamado risco inerente, que é o risco decorrente da própria natureza do serviço e ao seu modo de prestação. Para não

responder pelos riscos inerentes, deve o médico prestar ao paciente todas as informações necessárias sobre a terapia ou cirurgia indicada para o caso, seus riscos e os resultados possíveis, dele obtendo o chamado consentimento informado. A título de exemplo assim fundamentou seu voto no julgado do REsp 436827/SP o Exmo. Sr. Ministro Ruy Rosado de Aguiar (2002):

A despreocupação do facultativo em obter do paciente seu consentimento informado pode significar-nos casos mais graves - negligência no exercício profissional. As exigências do princípio do consentimento informado devem ser atendidas com maior zelo na medida em que aumenta o risco, ou o dano, ou diminui a possibilidade de êxito. Nas circunstâncias dos autos, assim como admitido pelo Tribunal e acima parcialmente descrito, o dever de informação antes e depois da cirurgia não foi cumprido.

Portanto, quando através de suas práticas, o médico vir a causar dano ao paciente, ele poderá ser responsabilizado, tanto nas esferas ética, civil e penal. Eticamente, será julgado pelo Conselho Regional de Medicina, civilmente, poderá ser punido com penas pecuniárias, e penalmente quando sua atividade estiver inserida em algum delito tipificado em nosso Código Penal.

No Brasil a eutanásia é considerada homicídio privilegiado, conforme o projeto de lei nº 236 apresentado ao Senado Federal em 07 de julho de 2012, que trouxe grandes inovações para o âmbito penal brasileiro. Dentro dessas inovações, trouxe a tipificação da eutanásia, sua descrição consta no art. 122 do Código Penal:

Art. 122. Matar, por piedade ou compaixão, paciente em estado terminal, imputável e maior, a seu pedido, para abreviar-lhe sofrimento físico insuportável em razão de doença grave:

Pena – prisão, de dois a quatro anos.

§ 1º O juiz deixará de aplicar a pena avaliando as circunstâncias do caso, bem como a relação de parentesco ou estreitos laços de afeição do agente com a vítima.

§ 2º Não há crime quando o agente deixa de fazer uso de meios artificiais para manter a vida do paciente em caso de doença grave irreversível, e desde que essa circunstância esteja previamente atestada por dois médicos e haja consentimento do paciente, ou, na sua impossibilidade, de ascendente, descendente, cônjuge, companheiro ou irmão.

A doutrina brasileira ainda tem o direito à vida como um direito fundamental quase absoluto, cuja relatividade apenas se verifica em casos extremamente excepcionais, os quais devem ser expressamente previstos em lei, ou até mesmo na própria Constituição.

O Brasil não formalizou qualquer legislação explícita acerca da Eutanásia. O mais próximo que se chegou da legalização se refere ao projeto de lei nº 125/96,

que propunha a legalização da Eutanásia perante o parecer de uma junta de cinco médicos atestando a inutilidade do sofrimento físico ou psíquico do doente.

Assim, a eutanásia como figura típica em um novo código penal em nada amplia a proteção à vida, mas tão somente cerceia a liberdade do indivíduo que em um estado brutal de debilidade tem retirado de si o direito de decidir sobre sua existência, direito este cujo exercício cabe unicamente ao seu titular, não sendo, portanto, justificável a ingerência do Estado no tocante ao modo ou ao tempo de vida.

3.2 Como o Conselho Federal De Medicina (CFM) versam sobre a responsabilidade médica.

Sobre o que seja responsabilidade civil ensina Maria Helena Diniz (1996, v. 7, p.29): “A responsabilidade civil é a aplicação de medidas que obriguem uma pessoa a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros, em razão de ato por ela mesma praticado, por pessoa por quem ela responde, por alguma coisa a ela pertencente ou de simples imposição legal.”

A responsabilidade civil medica tem sido cada vez mais presentes nos tribunais baleiros. Essa responsabilidade vem sendo embasada na teoria da culpa, ou, seja, tem que haver culpa no agir do médico. No ordenamento jurídico brasileiro essa culpa se manifesta através do dolo, sendo pouco provável por erro médico, pois o dolo é a intenção consciente, deliberada, de causar dano a outrem, ou assumir o risco de que isto ocorra, o que não deve ser aqui o caso, mas, sem dúvida nenhuma, se manifesta esta culpa pela presença de negligência, imprudência ou imperícia no agir do médico. (Neri Tadeu, 1999).

Ocorrendo um dano ou prejuízo a um paciente o médico poderá ser, em juízo, responsabilizado por este se tiver agido com culpa, pois a responsabilidade dos médicos é avaliada pelos tribunais à luz da teoria da responsabilidade subjetiva. Nessa teoria da culpa é necessário que se façam presentes três requisitos: o dano, o nexo causal e culpa, e o ato lesivo. Isto o que expressa o artigo 186, do Código Civil pátrio: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência,

violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.

Ocorrendo assim a exclusão de um desses atos em fato concreto, não haverá responsabilidade. A responsabilidade civil é subdividida em dois tipos: subjetiva e objetiva. Na responsabilidade subjetiva há a necessidade de se provar a culpa do médico em uma de suas modalidades, o que não acontece com a responsabilidade objetiva, na qual a culpa é presumida.

Os doutrinadores definem a responsabilidade civil médica como subjetivas ou obrigação de meio, pois a medicina não é tratada como uma ciência exata e os médicos não são obrigados a conseguir êxito nos seus procedimentos. Ocorre que na responsabilidade objetiva, o êxito é inerente ao procedimento, cabendo ao médico nessa modalidade de culpa provas à isenção de sua responsabilidade.

É importante destacar que existe também a responsabilidade objetiva dos hospitais públicos, respaldada na Constituição Federal e que necessita de discursões. Sendo o Estado responsável pela manutenção e fornecimentos de aparelhos, instalações, fiscalizações dos serviços, não sendo responsabilidade pelos procedimentos profissionais dos médicos, entretanto, caso ocorra um dano material, estético ou moral, o Estado deve fazer reparação direto a vítima, podendo depois acionar o médico responsável.

O Código de Ética Médica proíbe explicitamente a prática de Eutanásia e distanásia. Esta última é o contrário da Eutanásia, já que consiste no prolongamento exagerado da vida por meios artificiais. Essa busca de recuperação a qualquer custo acaba por estender o sofrimento e agonia do paciente.

É vedado ao médico:

Art. 41 - Abreviar a vida do paciente, ainda que a pedido deste ou de seu representante legal.(..)XXII - Nas situações clínicas irreversíveis e terminais, o médico evitará a realização de procedimentos diagnósticos e terapêuticos desnecessários e propiciará aos pacientes sob sua atenção todos os cuidados paliativos apropriados. (Res. 1.931/2009, do CFM)

O Código de Ética Médica não considera a prática ortotanásia um ato ilícito, desde que respeitada à vontade do paciente ou do representante legal.

Portanto, se considerando a vontade do paciente, o profissional de medicina não utilizar de medicações e/ou procedimentos invasivos para prolongar a vida do paciente em estágio terminal e este vir a óbito sem a participação direta do profissional, então não há crime.

Conseqüentemente, a prática de qualquer modalidade de eutanásia, em que há participação direta do profissional médico, será considerada ato ilícito, conforme diz o preâmbulo da Resolução do Conselho Federal de Medicina, nº 1.805/2006:

Na fase terminal de enfermidades graves e incuráveis é permitido ao médico limitar ou suspender procedimentos e tratamentos que prolonguem a vida do doente, garantindo-lhe os cuidados necessários para aliviar os sintomas que levam ao sofrimento, na perspectiva de uma assistência integral, respeitada a vontade do paciente ou de seu representante legal. (Res. 1805/2006, *caput*, CFM).

É o que também diz o Código de Ética Médica:

Art. 41 (...) Parágrafo único. Nos casos de doença incurável e terminal, deve o médico oferecer todos os cuidados paliativos disponíveis sem empreender ações diagnósticas ou terapêuticas inúteis ou obstinadas, levando sempre em consideração a vontade expressa do paciente ou, na sua impossibilidade, a de seu representante legal. (Res. 1.931/2009 CFM).

A ortotanásia tem aspecto regulamentar, pois assegura o direito a uma morte digna, interposto pelos princípios da dignidade da pessoa humana e autonomia privada.

É desta maneira que o Novo Código de Ética garante ao paciente o direito a morrer sem sofrimento, permitindo a sequência natural da morte. Ao médico, cabe apenas os cuidados paliativos para assegurar que o paciente tenha uma morte digna. Assim, “o médico não pode nem deve, de forma alguma e em nenhuma circunstância, contribuir ativamente para a morte do paciente, pois isso se contrapõe ao seu compromisso profissional e à sua formação moral”. (FRANÇA, 2007, p. 499).

4. A LEGALIZAÇÃO DA EUTANÁSIA COMO POSSÍVEL RESPOSTA AOS DILMEAS DE RESPONSABILIZAÇÃO MÉDICA A PARTIR DO DIREITO COMPARADO

Como foi visto, a Eutanásia é criminalizada no Brasil, assim como em vários lugares do mundo. Mas existem alguns países que aceitam a prática e possuem especialistas para prática de tal ato.

É necessário um intercâmbio de ideias e experiências para que se possa haver um aperfeiçoamento maior, para se entender melhor um instituto jurídico, é comum ser analisado a evolução histórica de tal instituto, um exame aos ordenamentos de como se dá a aplicação deste instituto no direito comparado.

A Holanda ganhou um maior destaque por ser conhecido como o país mais liberalista quanto a questões mais complexas. Na Holanda desde 1970 discute a Eutanásia, contudo em 2001 a legislação foi aprovada e entrou em vigor em 2002, permitindo a Eutanásia. Ainda, na década de 90, o Ministério da Justiça e a Real Associação Médica Holandesa, entraram em consenso e permitiram que o médico que fosse executar o procedimento se valesse de uma notificação. (DINIZ, 2018, p. 7).

A Bélgica foi o segundo país no mundo a legalizar a prática da eutanásia no seu ordenamento, a lei que regulamentou a eutanásia veio ser aprovada em 16 de maio de 2002 e entrou em vigência no dia 22 de setembro de 2002, a Eutanásia voluntária passou a ser permitida na Bélgica para pessoas mentalmente capazes, portadores de condições irremediáveis, abrangendo, também, doenças mentais que causem sofrimento físico ou psicológico insuportáveis de ser suportado.

A legislação deste país sobre a eutanásia traz grandes semelhanças com a vigente em solo holandês, entretanto, de início, o diploma belga se mostrou receoso quanto à prática do instituto em menores de 18 anos, motivo este pelo qual a eutanásia não foi estendida para pessoas com menos de 18 anos, exceto se as mesmas já fossem emancipadas, como dispunha o art. 3, § 1º da lei na época de sua publicação (BÉLGICA, 2002).

No obstante, a que pese o maior rigor quanto à idade, na Bélgica não era necessário o paciente encontra-se em estado terminal para pleitear a eutanásia. Neste sentido, Molinari (2014) ensina: “Inicialmente a lei belga foi mais rígida que a holandesa, não se admitindo a prática da eutanásia em menores de 18 anos, porém, a lei permitia a eutanásia em pessoas que não estavam em estado terminal”.

A Alemanha nos meados de 1935 decretou a aprovação e entrou em vigência lei que dava direito ao paciente em estágio terminal acabar com todo seu sofrimento por meio da eutanásia. Mas essa lei foi desvirtuada durante o hediondo terceiro Reich, que matou milhares de pessoas, dentre eles doentes e deficientes, sob o pretexto de não colaborarem para o crescimento da nação, era o que os nazistas chamavam de limpeza ou purificação da raça ariana.

A eutanásia, que uma vez fora permitida, é tida como homicídio privilegiado, com pena que pode variar de seis meses a cinco anos, conforme dispõe o art. 216 do código penal alemão. Ponto importante a se destacar é que para a tipificação desta conduta não necessariamente é preciso que seja um paciente terminal. Em caso de o autor comprovar que a “vítima” seria paciente em estado incurável, sua pena seria estabelecida no mínimo legal, podendo até ser aplicada uma espécie de sursis.

O Uruguai foi o primeiro país no globo a tolerar a possibilidade da realização da eutanásia sem que o agente viesse a ser punido, conforme disposto no art. 37 do Código Penal de 1934. A eutanásia não era verdadeiramente legalizada no ordenamento jurídico do país, mas a depender do caso poderia ser admitida, desde que o agente tivesse antecedentes honráveis, realizado a conduta por motivo piedoso e que a “vítima” tivesse feito reiteradas súplicas. Neste sentido:

De acordo com a legislação uruguaia, é facultado ao juiz a exoneração do castigo a quem realizou este tipo de procedimento, desde que preencha três condições básicas: -ter antecedentes honráveis; -ser realizado por motivo piedoso, e -a vítima ter feito reiteradas súplicas (GOLDIM, 1997).

As discussões acerca da eutanásia e sua legalização seguem em desenvolvimento, sem que ainda se tenha um resultado definitivo quanto à criação ou não de uma lei que verse sobre a eutanásia. Enquanto tal discussão não chega a um resultado, alguns casos envolvendo eutanásia clandestina seguem gerando polêmica.

Já a Colômbia regula o homicídio piedoso no artigo 326 de seu Código Penal, onde quem matar outrem objetivando por fim a sofrimento intenso proveniente de lesão corporal ou enfermidade grave ou incurável, incorrerá em pena de prisão de seis meses a três anos de prisão, se diferenciando do código penal boliviano quanto a não necessidade de manifestação do voluntário, ou seja, do sujeito passivo para configurar o delito (Colômbia, 2003).

Na França, berço de muitas ideias liberais e de defesa dos direitos de liberdade, há muito tempo o debate acerca da eutanásia é travado e, até os dias de hoje, o embate é cercado de polêmica, mesmo quando relacionado com sua forma passiva. Alguns projetos de Lei, que legalizariam ou despenalizariam a eutanásia ativa em território francês, já foram apresentados, entretanto, nenhum, até o momento, veio a ser aprovado.

A Inglaterra foi o berço da primeira organização a lutar em prol da legalização da eutanásia, anteriormente chamada de EXIT, agora intitulada Voluntary Euthanasia Society, esta organização encabeça um movimento que cada vez mais ganha apoio na luta pela legalização deste controverso instituto que é a eutanásia.

Portanto, podemos destacar que a chamada eutanásia de duplo efeito é permitida, ou seja, o médico pode receitar ao paciente uma dose não letal de medicamento que reduza a dor do enfermo, mesmo que aquele saiba que, como efeito secundário, a vida do paciente será abreviada.

Entretanto, na Inglaterra cabe o chamado testamento vital, bastante útil para os casos em que o enfermo venha a perder a consciência e não possa mais tomar decisões a respeito de sua saúde. Sobre isso, destaca a professora Vieira (2009, p. 132):

Os ingleses têm o direito de redigir um testamento vital, que será útil em caso de se tornarem incapazes de exprimir validamente sua vontade. No caso dos pacientes em estado vegetativo persistente, podem-se suspender as medidas de sustentação da vida, havendo acordo entre a equipe médica e a família.

Sempre se diferenciando da maior parte dos outros países do mundo os Estados Unidos faz uma análise jurídica diferenciada de seu sistema jurídico em relação a qualquer que seja o instituto que esteja em estudo. Em razão da grande liberdade dada aos Estados que compõe a Federação, muitas vezes há diplomas legais de Estados diferentes legislando os mesmos assuntos só que em posições contrárias.

Entretanto, a eutanásia propriamente dita, ou seja, a forma ativa, é proibida por lei Federal, nenhum dos Estados americanos possui permissão para legalizar a eutanásia, uma vez que o tema seria de competência legislativa da União.

Por fim, em todos os países em destaque apresentam mais experiência na aplicação ou discussões acerca da eutanásia em todo o mundo. Em algumas nações não existe tamanho debates acerca deste tema ou seu ordenamento jurídico. Podendo este ser o caso do Brasil, no qual não existe nada específico sobre a eutanásia em seu ordenamento jurídico, mesmo sendo considerado como homicídio privilegiado.

Entretanto, a legalização do instituto representa um grande avanço em busca do direito do paciente morrer dignamente. Existe ordenamentos jurídicos que não admitem a eutanásia no Brasil e na Itália, e este será um caminho intenso para legalização, devido a grande influência do catolicismo, das culturas, entres outros questionamentos.

4.1 Breve análise comparada acerca da legalização

A doutrina brasileira considera a prática da eutanásia como conduta criminosa, variando-se o posicionamento quanto à sanção de homicídio comum ou a chamada forma privilegiada. Guimarães (2009, p. 283), dissertando sobre os diversos pareceres da eutanásia no ordenamento jurídico pátrio, leciona:

Assim, é que já se defendeu a fixação da eutanásia como homicídio, até mesmo agravado, por ser entendida como uma forma de matar alguém que não teve possibilidade de defesa, ou a teve dificultada, ou ainda porque o agente agira fútil ou torpemente, guiado por sentimento egoístico ou meramente econômico. Também já se compreendeu a eutanásia como sendo um delito de homicídio simples, sem qualificadoras ou majorantes, de um lado, mas também ausentes quaisquer especiais atenuações, de outro (grifo nosso).

Em mesmo sentido, Sá (2015, p. 191) leciona:

A eutanásia, nas suas diversas formas, vem sendo tratada pelo Direito Penal pátrio como homicídio, ainda que privilegiado. Do conteúdo da regra do art. 121, § 1º, do Código Penal, depreende-se que o ato de tirar a vida de outrem que se encontre em grande sofrimento pode ser considerado motivo de relevante valor moral e, por isso, o agente que praticar o delito terá sua pena reduzida de um sexto a um terço.

Entretanto as hipóteses de homicídio simples ou privilegiado, parece ser muito mais razoável o posicionamento quanto à eutanásia ser configurada como espécie privilegiada de homicídio. Embora tais posicionamentos não se enquadrem com o entendimento desta pesquisa, que analisa o instituto como legal, parece que a redução da pena se mostra mais razoável, uma vez que a eutanásia seria realizada com o objetivo de se retirar o paciente dos intensos sofrimentos e dores

que o mesmo está acometido, tendo relação com o disposto no § 1º, do art. 121, Código Penal.

Conforme já mencionado, o tema não possui atenção tão intensa quanto em outros países, a eutanásia recebe grande repercussão da mídia e da sociedade, a cada proposta de legalização ou tipificação do referido instituto, como se verá no tópico a seguir.

Destaca-se que a prática da ortotanásia é permitida pelo ordenamento jurídico brasileiro, a resolução 1805/2006, do Conselho Federal de Medicina, autoriza os médicos a realizar a ortotanásia, desde que seja vontade do paciente, conforme o disposto no art. 1º da referida resolução: “É permitido ao médico limitar ou suspender procedimentos e tratamentos que prolonguem a vida do doente em fase terminal, de enfermidade grave e incurável, respeitada a vontade da pessoa ou de seu representante legal” (CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA, 2006).

Ao acompanhar essa resolução é perceptível uma confusão no mundo jurídico brasileiro, uma vez que alguns juristas criticam que ao permitir a prática da ortotanásia, deve ser permitida também a prática da eutanásia, por entenderem que ambas as práticas se caracterizam como institutos iguais.

Decorrente de propostas que regulamentam a eutanásia no ordenamento jurídico penal brasileiro ocorreu à criação do projeto de Lei 236/2012, que gerou diversas polêmicas desde 1984, objetivando a reforma do Código Penal de 1940.

Tal projeto não veio a ser convertido em lei, seguindo a eutanásia sem regulamentação específica no ordenamento jurídico brasileiro. No obstante, recentemente, o projeto de Lei 236/2012 (BRASIL, 2013) veio a ser apresentado no Senado Federal, a referida proposta de reforma do Código Penal traz a eutanásia como um de seus conteúdos, gerando bastante repercussão e trazendo o tema novamente a tona das discussões (SIQUEIRA, 2012).

O PL 236/2012 propõe a regulamentação específica da eutanásia no ordenamento jurídico brasileiro como ilícito penal, entretanto, traz a possibilidade de a conduta vir a não ser sancionada, onde o juiz poderia não aplicar pena ao agente a depender do caso concreto, causando intensa divergência entre a doutrina que analisa o instituto supracitado.

Analisando os direitos garantidos pela Constituição de um país é possível entender o ordenamento jurídico de determinada nação. O ordenamento jurídico pátrio não absorve o bem vida unicamente em sua acepção biológica ou física, adota-se o caráter duplo da vida, ou seja, no direito brasileiro este bem assume contornos não apenas de um ciclo biológico temporal, mas também ganha acepção de dignidade de existência. Assim explica Sá (2015, p. 74):

Tem-se que não se pode privilegiar apenas a dimensão biológica da vida humana, negligenciando a qualidade de vida do indivíduo. [...] O ser humano tem outras dimensões que não somente a biológica, de forma que aceitar o critério da qualidade de vida significa estar a serviço não só da vida, mas também da pessoa. O prolongamento da vida somente pode ser justificado se oferecer às pessoas algum benefício, ainda assim, se esse benefício não ferir a dignidade do viver e do morrer.

Também seguindo este posicionamento, Ribeiro (2006, p. 1750) entende que a vida é um direito renunciável para o seu titular e que, se assim não fosse, estaria configurado um dever de viver e não um direito.

Sendo assim a pena de morte vem a ser medida legalizada em caráter excepcional, mas a permissão de aplicação da eutanásia também seria, até porque não se pode mitigar o direito à vida. Como já ressaltado, os direitos fundamentais, entre eles a vida e a liberdade, possuem caráter relativo, deixando de existir um grau hierárquico entre eles, logo é cabível que os conflitos entre os mesmos devam levar em consideração os aspectos específicos de cada um dos casos concretos e não decididos de forma abstrata.

Portanto, não há o que se falar no direito à vida como absoluto, indisponível ou irrenunciável, o ordenamento jurídico brasileiro assim não o prevê. Afinal, não há motivos razoáveis para se impedir que, mediante utilização do princípio da proporcionalidade, o paciente tenha o direito de escolher abreviar sua vida em razão de dores ou sofrimentos físicos ou psicológicos oriundos de doença incurável ou já em estado terminal. Dias (2012, p. 126) defende tal posição:

A vida, então, deve ser entendida como um direito disponível para o próprio titular e, além de renunciável, tal direito deve ser compreendido como um princípio constitucional e, portanto, passível de ponderação, controlada pela regra da proporcionalidade, levando em conta a dignidade e a liberdade do indivíduo.

A vida tem lugar destacado no ordenamento jurídico brasileiro, sendo assegurada a qualquer pessoa a inviolabilidade de seu direito à vida, contudo o ordenamento jurídico pátrio em nenhum momento resguarda a vida como valor

absoluto ou indisponível. Assim, este bem deve ser disponível ao titular do direito, a pessoa humana, a depender do caso concreto, não havendo, deste modo, motivos para que a eutanásia não possa vir a ser legalizada.

5. CONCLUSÃO

Como demonstrado, o presente artigo tratou de abordar a temática da vida diante à morte próxima e dos procedimentos biomédicos trazidos pela tecnologia, assim como a aplicação do direito e, por consequência, a relação médica-paciente que é desenvolvida ao longo dos tratamentos. Com questionamentos que precisam ser observados ao longo dessa relação, no tocante a responsabilidade dos médicos ao praticarem o ato.

Os objetivos do trabalho foram alcançados vistos a abordagem de todo o contexto histórico da eutanásia, assim como as suas vertentes, e seus reflexos para a dignidade, liberdade, sociedade, ordenamento jurídico, e a responsabilidade civil do médico. Apesar de existir um grande problema nos seus questionamentos que deixam de lado indagações necessárias para o crescimento e abertura da polêmica que a eutanásia causa. O alcance ao objetivo fora obtido, apesar da necessidade da abertura de uma legislação que traga características claras e objetivas sobre a responsabilidade e proteção dos médicos quando existente a prática do ato, prevalecendo sempre a autonomia do paciente. Fora abordado a comparação entre a permissão da prática da ortotanásio e dá a não permissão da eutanásia, apesar de serem fiéis ao princípio da dignidade da pessoa humana, possuem tratamentos diferentes da sociedade, e por consequência da legislação, pelo fato da morte digna parecer algo muito distante da importância dada ao direito à vida, este que se demonstrar indisponível até mesmo perante a dignidade humana.

É viável salientar que determinar limites a prática da eutanásia pode sim ser um quesito a ser pensada para habilitar a realização desta no Brasil, sem ferir o direito a vida, gerando uma morte digna, estabelecendo que em nada se obriga o responsável médico, desde que o mesmo cumpra com os seus deveres para com a sua profissão. O exemplo para isso a Holanda, país pioneiro em adotar a prática, tem um sistema de averiguação quanto a necessidade do procedimento muito eficaz, em que este possui uma série de requisitos a serem cumpridos e verificados

para que um médico possa a vir praticar tal procedimento, sem ser penalizado (visto que está prática é crime no país). Tendo como foco do artigo abordar a importância da legalização da eutanásia, defendendo que em certos casos esta pode ser um meio de proporcionar uma morte digna ao paciente.

Por fim, ainda há muito a discorrer sobre o tema e acredita-se que essa pesquisa pode fomentar o debate e chamar a atenção dos demais, para que os olhos sejam fixados nesses tipos de questionamento que vem crescendo constantemente e necessitam de cautelar quando tratados pelo ordenamento jurídico.

REFERÊNCIAS.

- BRASIL. **Projeto de Lei nº236, de 09 de setembro de 2012. Reforma do código penal brasileiro.** Brasília, 2012. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/106404>>. Acesso em 12 de nov 2020.
- BARBOSA, Gabriella Souza da Silva Barbosa. **Eutanásia no Brasil: entre o Código Penal e a Dignidade da Pessoa Humana.** Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2359-56392018000200165. Acesso em 12 nov 2020.
- BATISTA, Rodrigo Siqueira. **Eutanásia: Pelas Veredas da Morte e da Autonomia.** Disponível em: <https://scielosp.org/article/csc/2004.v9n1/31-41/pt/>. Acesso em: 13 nov 2020.
- BARSANTI, Claudio. **A Importância da Relação Médico-Paciente.** Disponível em: <https://www.spsp.org.br/2007/08/29/a-importancia-da-relacao-medicipaciente/>. Acesso em: 20 nov 2020.
- BATISTA, Rodrigo Siqueira. **Conversões sobre a “boa morte”: o debate bioética acerca da eutanásia.** Disponível em: <<https://www.scielosp.org/article/csp/2005.v21n1/111-119/pt/>>. Acesso em: 10 nov 2020.
- D’ AVILA, Roberto Luiz. **A Codificação Moral da Medicina: Avanços e Desafios na Formação dos médicos.** Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1519-38292010000600019. Acesso em: 13 nov 2020.
- FREITAS, Souza. **O Direito de Morrer Dignamente.** Disponível em: <https://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=15051>. Acesso em: 10 nov 2020.
- FELIX, Zirleide Carlos. **Eutanásia, Distanásia e Ortotanásia: Revisão integrativa da literatura.** Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2359-56392018000200165. Acesso em: 01 nov 2020
- GOLDIM, José. **Bioética: Índice Geral de Textos, Resumos, Definições, Normas e Casos.** Disponível em: <<https://www.ufrgs.br/bioetica/textos.htm#eutanasia>>. Acesso em: 15 nov 2020.
- GOMES, Annatalia Meneses de Amorim. **Relação Médico-Paciente: Entre o Dessejável e o Possível na Atenção Primária à saúde.** Disponível em: <<https://www.scielosp.org/article/physis/2012.v22n3/1101-1119/pt/>> . Acesso em: 16 nov 2020.
- GOMES, André Cruz. **Eutanásia: Morte com Dignidade x Direito a Vida.** Disponível em: <https://www.jornaleletronicofivj.com.br/jefvj/article/view/673>. Acesso em: 11 nov 2020.

GIANELLO, Matheus Candiago. **A Eutanásia e sua Legalização no Brasil e no Mundo.** Disponível em: <
<https://unoesc.emnuvens.com.br/apeuv/article/view/13949>>. Acesso em: 28 nov 2020.

PERIM, Sabrina Fontoura. **Eutanásia no Brasil.** Disponível em:
<https://core.ac.uk/reader/322641560>. Acesso em: 25 nov 2020.

PIRES, Régma de Figueiredo. **A legalização da morte assistida no Brasil: uma análise à luz da bioética, do biodireito e o do Direito comparado.** Disponível em:
<http://dspace.sti.ufcg.edu.br:8080/jspui/handle/riufcg/15438>. Acesso em 28 nov 2020.

SILVA, Antonio Vital Alves. Eutanásia: **Perspectivas Jurídicas e Sociais para o debate no Brasil.** Disponível em:
https://d1wqtxts1xzle7.cloudfront.net/58830355/Eutanasia_Perspectivas_Juridicas_e_Sociais_para_o_debate_no_Brasil.pdf?1554747051=&response-content-disposition=inline%3B+filename%3DEutanasia_Perspectivas_Juridicas_e_Socia.pdf&Expires=1607128948&Signature=Cv2qhWv6CxMw4oY7pFBoY-o5JpnEjzT-5qqOwoinima-aGi1EyrnyJhjaXlsSf8c2Uz-TZZ7jQ~s6CRYB0pD6TBGGqaeBESeSn0ZR9uDuz52VBV0kE1nt~TOTI9~x73veLh2RBNxjTWYShx-QT45uGuoejsv4Y3Z9DraNTVI3-YalReNF-PbwNf2zwnz6Tp4Z19NPzKah2j2oqU-epgSHxb0MhPglGUGqWrYZ9HJV66A12eye4DQlymw~6JyChAtcevpB9iNeg5j~MP86Ek1ldhycLxPqNTD6gYX9nTW8B~MTolkCT1n53CRvd8IWMwszvRu1diiHJQEfV3h~hc5g_&Key-Pair-Id=APKAJLOHF5GGSLRBV4ZA. Acesso em: 24 nov 2020