



DEPARTAMENTO DE DIREITO

MESTRADO EM DIREITO

ESPECIALIDADE EM CIÊNCIAS JURÍDICAS

UNIVERSIDADE AUTÓNOMA DE LISBOA

“LUÍS DE CAMÕES”

DIREITO À MORTE DIGNA

Dissertação para a obtenção do grau de Mestre em Direito

Autora: Ana Maria Godinho Nunes Anátocles

Orientador: Professor Doutor Diogo José Paredes Leite de Campos

Número do candidato: 20151941

Maio de 2019

Lisboa

AGRADECIMENTOS

Quero agradecer a todas as pessoas que contribuíram para o meu progresso da pesquisa, do estudo e na concretização da presente dissertação de mestrado, sem as quais não conseguiria chegar ao resultado final pretendido.

Minha gratidão ao meu orientador, Dr. Diogo Leite Campos, pela generosidade ao indicar novas leituras que contribuíram de forma decisiva para o meu aprimoramento e o resultado final, além de estar sempre disponível para rever o texto. Muito obrigada por me ter corrigido quando necessário sem nunca me desmotivar.

Agradeço também a toda equipe da Universidade Autônoma de Lisboa, principalmente na pessoa do professor Dr. Pedro Trovão do Rosário por ter aberto de forma insofismável meu pensamento em relação ao Direito Constitucional e a Bioética.

Agradeço ao meu marido, Mauro Anátocles, pelo companheirismo ao acompanhar-me nesta aventura além-mar e por não ter permitido que eu desistisse diante das inúmeras dificuldades enfrentadas e aos meus filhos Amanda e Felipe por terem sempre tido uma palavra de carinho e estímulo nos meus momentos de dúvidas.

Desejo igualmente agradecer a todos os meus colegas do Mestrado, especialmente a Roberta Espinha Corrêa e Mônica Góes Mendes de Almeida, cujo apoio e amizade estiveram presentes em todos os momentos. Agradeço aos funcionários da Faculdade, que foram sempre solícitos, e especialmente à Roberta Campos e Ana Lino do Gabinete de Apoio a Cursos Internacionais que, sem me conhecer, me ajudaram a ultrapassar um grande obstáculo, sempre dispostas a dissipar qualquer dúvida.

Por último, quero agradecer à minha família e amigos pelo apoio incondicional que me deram ao longo dos últimos três anos.

RESUMO

Este trabalho vai de desenvolver um tema bastante complexo, acerca da ortotanásia, mas pelo viés do testamento vital. É impossível discutir esse assunto sem pensar na bioética, que se refere ao posicionamento ético dos sujeitos, para que tais atitudes não ocasionem tragédias na sociedade. Na verdade, é como se fosse uma trava, por isso a sua importância aqui: estamos tratando de vida e morte. A medicina não pode, de forma alguma ser desumana, o paciente precisa estar sempre em primeiro lugar e nesse sentido se discutirá a dignidade da pessoa humana, que confere a um paciente terminal, o direito, ao menos, de ter uma morte digna. A ortotanásia oferece ao paciente a possibilidade de morrer no tempo certo sem sofrer tratamentos degradantes, que não o levarão a nada. Dessa maneira, o cerne do trabalho é justamente a constitucionalidade da ortotanásia, à luz do viés do testamento vital.

Palavras-chave: vida; morte; ortotanásia; testamento vital.

ABSTRACT

This work is about developing a rather complex theme about orthotanasia, but for the bias of the living will. It is impossible to discuss this subject without thinking about bioethics, which refers to the ethical positioning of the subjects so that such attitudes cause tragedies in society. It is actually, like it's a catch, so its importance here: we're dealing with life and death. Medicine cannot be in any way inhuman, the patient must always be in the first place and in that sense the dignity of the human person, which gives a terminal patient, the right to at least to have a dignified death will be discussed. Orthotanasia offers the patient the possibility of dying at the right time without undergoing degrading treatment, which will not lead to anything. Thus, the core of the work is precisely the constitutionality of orthotanasia, in the light of the bias of the living will.

Keywords: life; death; orthotanasia; living will.

SUMÁRIO

1 - INTRODUÇÃO.....	6
2- ASPECTOS BIOÉTICOS.....	8
2.1 Pressupostos históricos sobre a bioética.....	8
2.1.1 Princípios da bioética.....	10
2.2 A bioética e o direito a dignidade da vida.....	16
2.2.1 Discussão acerca da dignidade humana.....	24
2.3 Princípios do direito à autonomia.....	28
2.4 Autonomia do paciente.....	32
3-ASPECTOS FILOSÓFICOS SOBRE O FIM DA VIDA.....	37
3.1 Mudança de paradigma sobre o fim da vida.....	37
3.1.1 Pensando a morte a partir de Emmanuel Levinas.....	42
3.2 A Morte enquanto episódio Antinatural.....	43
3.3 A Cultura da Negação e o medo do fim.....	44
3.4 A morte e o luto.....	48
3.5 O ser humano e o enfrentamento da morte.....	51
3.6 A existência e suas ideologias.....	52
3.7 Kierkegaard e Heidegger e o posicionamento sobre o fim.....	53
4-TESES MÉDICAS ACERCA DA TERMINALIDADE.....	60
4.1 O médico e o estranhamento da morte.....	60
4.2 A aferição da morte e seu juízo crítico.....	68
4.3 A terminalidade (viagem pela ideia da morte).....	76
4.4 Considerações acerca da eutanásia.....	86
4.4.1 Auxílio ao suicídio.....	91
4.5 Distanásia.....	94
5-ORTOTANÁSIA.....	96
5.1 Conceito.....	96
5.2 Direitos humanos e fundamentais acerca do tema.....	98
5.3 A Constituição brasileira e o tema.....	105

5.4	Ortotanásia- diretivas precipitadas da vontade.....	109
5.5	O dever de informar do médico e a autodeterminação do paciente terminal	114
5.6	Diferenciações dos Institutos	118
5.7	Ortotanásia: direito ao exercício de autonomia, com preservação da dignidade e da vida.....	121
6-	SOBRE O TESTAMENTO VITAL.....	123
6.1	Conceito	123
6.1.1	Consentimento perspectivo.....	126
6.1.2	Questões éticas.....	131
6.2	As declarações antecipadas de vontade.....	134
6.3	Uma visão crítica da lei n.º 25/2012, de 16 de julho	137
6.3.1	Questões de bioética	139
6.3.2	Questões controversas pós Legislação.....	142

1 - INTRODUÇÃO

Dissertar este tema pareceu desde o início algo motivador, em especial pela atualidade e por se configurar como uma preocupação muito urgente da sociedade contemporânea, além de ser um tema recheado de complexidade e ainda bastante controverso. Desde já, manifesta-se a vontade de se chegar a conclusões que possam cooperar para decisões futuras, especialmente na seara jurídica.

Nas últimas décadas a medicina avançou muito, assim como também a Biotecnologia. Assim, esta descoberta de novas técnicas fez com que o Homem passasse a ser visto muitas vezes de forma muito material e em oposição ao pensamento materialista surgiu no Direito a bioética, enquanto matéria que alude à ética dos atos humanos que podem, de alguma forma, desfigurar, os preceitos autopoiéticos concebidos pelos seres humanos. Estudos bioéticos então vem buscando com muita força resolver tal problemas e um deles, e quiçá um dos principais, o processo de vida-morte. É muito difícil buscar respostas sobre a morte, mas pode-se oferecer contornos de ordem existencial e filosófica para a finitude, mas de fato, o que de verdade faz sentido é o que se dá entre o início e o fim, entre o momento que começa a vida e a morte. Tão importante quanto, são os problemas éticos, e principalmente bioéticos, que se põe entre a vida e a morte.

Em meio a tantas teses decisivas que se situam neste cenário mais amplo da bioética acerca do fim da vida estão a eutanásia e a ortotanásia. O momento que se vive hoje em dia é de profundos colapsos de humanismo e de inseguranças no uso da tecnologia, que além de muitos melhoramentos, possui também apreensões, sobretudo de ordem ética. Existe ainda a preocupação de não haver uma desumanização da medicina acarretando alguma distância ou empecilho entre equipe de saúde e o paciente. Até porque o progresso tecnológico nunca necessitará de ser pretexto para detrimentos à integridade psicofísica do ser humano, que precisa ser resguardada em qualquer ação médica.

A dignidade da pessoa humana é um dos fundamentos do Estado de Direito, assim, a partir do momento que um doente não possui mais chance de ser curado ele precisa ter direito a um fim sem sofrimento, ou com o mínimo possível. Ou seja, morrer com dignidade. E este direito é um artifício oferecido pela técnica da ortotanásia, que expressa que a morte deve acontecer no seu tempo certo, não submetendo o doente irreversível a tratamentos cruéis e humilhantes, que propendem apenas estender a sua

morte, sem oportunidade de cura, mas é fundamental que a vontade do paciente defina o método de abreviação de sua dor.

Em presença do exposto, este trabalho abordará a ortotanásia, sob a perspectiva do direito de morrer com dignidade. Para isso este trabalho se objetiva a discutir a constitucionalidade da ortotanásia, e sua adequação ao Estado Democrático de Direito,

A metodologia adotada neste trabalho seguirá a linha histórica e comparativa, mas apenas de cunho teórico e qualitativo. As técnicas de pesquisa empregadas para organização da dissertação serão a bibliográfica, documental, com o ajuda da internet para acesso de documentos mais modernos.

2- ASPECTOS BIOÉTICOS

2.1 Pressupostos históricos sobre a bioética

O surgimento da bioética ocorreu nos anos 70, concebendo uma nova área de conhecimento, a qual buscava retomar as ciências humanas.

Fazendo uma viagem pelo mundo, aproximadamente no século XIX, a nova ciência empírica originada da filosofia tornou-se independente das ciências humanas. O positivismo, um movimento filosófico, contribuiu para o predomínio das ciências empíricas sobre as metafísicas, que incluíam as ciências atualmente conhecidas como ciências humanas.

Nessa época, iniciou-se uma oposição ente ciência e as ciências humanas, que futuramente consolidou-se como a ciência original. Para que as disciplinas fossem consideradas ciências deveriam ter método científico e ser comprovadas empiricamente. Tal concepção constitui-se como a essência do positivismo. Tornou-se necessário a consolidação das novas ciências, para que pudessem se desprender da religião e da metafísica.

Para Stela Barbas¹ de acordo com a expectativa etimológica, a Bioética concebe o esforço em imaginar uma relação envolvendo a ética e a vida. No idioma grego, *bio* significa vida, enquanto *éthikés* quer dizer ética. De acordo com ela, a profundidade da Bioética se exhibe sempre relacionada à Biomedicina, uma vez que a última versa em um palco da ética aplicada, que tem como componente de estudo as implicações dos avanços das ciências da vida.

A separação das ciências empíricas e filosofia configurou-se como uma tentativa de obter legitimidade e autoafirmação por parte das ciências empíricas. Contudo, a separação e a oposição estabelecida entre o conhecimento empírico e o conhecimento reflexivo propiciaram efeitos prejudiciais. Quando as ciências empíricas se afastaram das ciências humanas, abandonaram a capacidade de perceber e refletir sobre si mesmas, perdendo também a capacidade de autocrítica e a possibilidade de produzir significado em suas atividades.

No ano de 1970, Van Rensselaer Potter, um oncologista de origem americana, ressaltou a Bioética a fim de apresentar uma nova ciência que deveria funcionar como

¹BARBAS, Stela Marcos de Almeida Neves. Direito do Genoma Humano. Lisboa: Almedina, 2007.pp 121-133

uma reconexão das ciências empíricas e das ciências humanas, especialmente a ética. Tal conexão teria como objetivo a proteção da vida na Terra, uma vez que o desenvolvimento da ciência sem a presença de sabedoria teria a possibilidade de ameaçar a vida no planeta.

A concepção de bioética tem passado por inúmeras transformações nos últimos tempos, porém é evidente que a mais propícia e relevante é a que foi apresentada por Potter.² Inicialmente, ele propôs uma Bioética ponte, com o objetivo de ligar ciência e filosofia a fim de possibilitar a sobrevivência. Posteriormente, ela se desenvolve para bioética global, considerando a imprescindibilidade de unir a ética biomédica e a ecologia, em maior proporção, com o mesmo objetivo, tratando sobre a saúde pública na esfera mundial. Sua missão é a de proporcionar o desenvolvimento da ética para assegurar a sobrevivência sustentável após um longo período de tempo. A Bioética procura firmemente manter uma relação e proporcionalidade entre a ética e a vida. Segundo a concepção de diversos autores, a bioética se compõem como *“o ponto de encontro de diversas disciplinas com problemas suscitados pelo Direito, pela Ética, e pelos avanços da Medicina”*³

A ética estuda o comportamento, com o intuito de melhorar as formas de atuação dos indivíduos. Quando os indivíduos têm dúvidas de como agir frente a uma situação, baseiam-se em suas experiências anteriores para auxiliar na tomada de decisões. Contudo, o agir ético não se limita a uma ação intuitiva ou baseada nas experiências adquiridas ao longo da vida. A ética considera as experiências, cultura e tradições, mas vai além, sugerindo que os atos sejam orientados por princípios e por uma reflexão constante.

Em relação aos diversos modelos teóricos desenvolvidos, é importante apontar o principialismo, contextualismo, o personalista humanista e o feminista. O estudo de cada um desses modelos é essencial. Tais modelos estudam o mundo em que existimos e a forma como se dá a nossa relação com o mesmo, salientando princípios que possibilitam uma vivência mais estável e duradoura. Exemplo desses princípios são a solidariedade, alteridade e justiça. Diversos filósofos acreditam na inviabilidade de se

²BARBAS, *Op. Cit.*, pág. 131

³ BARBAS, *Op. Cit.*, pág. 131

construir princípios universais atualmente, devido à diversidade moral e multiplicidade de valores que existem.⁴

2.1.1 Princípios da bioética

A corrente da Bioética denominada principialismo é originária, principalmente, do Belmont Report e de sua lapidação pela doutrina, particularmente por Beauchamp e Childress.⁵

O Belmont Report, publicado no ano de 1978, é fruto do serviço realizado pela Comissão Nacional para Proteção dos Seres Humanos da Pesquisa Biomédica e Comportamental, implantada pelo Governo do Norte da América no dia 12 de julho de 1974, com o objetivo de apontar os princípios éticos fundamentais passíveis de serem aplicados em pesquisas com seres humanos.

Os resultados do relatório transcenderam os objetivos iniciais estabelecidos pela comissão e contribuíram para os princípios direcionados não apenas para a experiência com humanos, mas para todas as projeções da Bioética.⁶ Isto aponta a relação direta existente entre os princípios gerais da Bioética e as pesquisas com pessoas.

Há três princípios publicados pelo Relatório e confirmados pela Bioética, sendo eles os princípios de autonomia, da beneficência e da justiça. Entretanto, diversos estudiosos consideram um quarto princípio, o da não-maleficência. O princípio da autonomia refere-se à capacidade de escolha, ao autogoverno, visto como um requisito para a verdadeira dignidade do sujeito.

“Autonomia” é uma expressão originada do Grego, proveniente de *auto* (próprio) e *nomos* (lei, regra, norma). Dessa forma, tange à possibilidade de o sujeito ser responsável por suas próprias escolhas. Os indivíduos devem ser vistos como seres que possuem a capacidade de fazer escolhas, e devem ter conhecimento acerca dos processos, perigos e efeitos. A informação apropriada e eficiente constitui-se como algo essencial não só ao sujeito, mas a toda a sociedade.⁷

Na prática, a autonomia é retratada, por exemplo, em uma fala direcionada aos médicos com o objetivo de dizer que os pacientes destes profissionais devem ser respeitados, bem como as preferências, dogmas e cultura dos mesmos.⁸ Nesta situação, a

⁴TRINDADE, Diamantino Fernandes; TRINDADE, Laís dos Santos Pinto. A História da História da Ciência. Uma possibilidade para aprender ciências. São Paulo: Madras, 2003, 235

⁵BEAUCHAMP, T. L.; CHILDRESS, J. F. Principles of Biomedical Ethics. 4.ed. New York: Oxford. 1994

⁶National Commission for the Protection of Human Subjects of Biomedical and Behavioral Research.

⁷ COSTA, Sérgio Ibiapina F., OSELKA, Gabriel, GARRAFA, Volnei (coords.). Iniciação à Bioética. Brasília: Conselho Federal de Medicina, 1998. p. 83.

⁸ *Idem*, p 88

relação estabelecida entre o profissional de Medicina e o paciente é transformada, pois o paternalismo predominante é deixado de lado. O pressuposto da autonomia possui uma base teórica sólida. Segundo John Stuart Mill, o sujeito possui soberania sobre si, seu corpo e sua mente.

Para Emile Durkheim, a autonomia constitui-se como a introjeção das normas.⁹Já Jean Piaget compreendia a autonomia como "a capacidade de coordenação de diferentes perspectivas sociais com o pressuposto do respeito recíproco". Contudo, a teoria de Kant pode ter proporcionado à autonomia sua nascente mais relevante. A ideologia de Immanuel Kant, um filósofo prussiano, transcendeu gerações, alcançando proporções universais e intemporais. Suas produções são estudadas através de diversas perspectivas, idiomas e culturas, sendo compreendidas pelos estudos da Bioética.

Com base na obra lançada no ano de 1785, o pensador compreende autonomia como "o fundamento da dignidade da natureza humana e de toda a natureza racional".¹⁰ E, dessa forma, o requisito para a ação racional, assim como um princípio supremo da moralidade, visto que envolve concomitantemente o desejo da norma universal (imperativo categórico) e o respeito à dignidade do indivíduo. Nesta mesma obra, Kant aponta que "autonomia da vontade é aquela sua propriedade graças à qual ela é para si mesma a sua lei (independentemente da natureza dos objetos do querer). O princípio da autonomia é, portanto: não escolher senão de modo a que as máximas da escolha estejam incluídas simultaneamente, no querer mesmo, como lei universal".¹¹

A adoção do princípio da autonomia por parte da Bioética foi algo natural. Conforme o Relatório de Belmont, a autonomia abrange dois princípios éticos. O primeiro diz respeito à perspectiva do sujeito enquanto um ser autônomo. Já o segundo refere-se à proteção de indivíduos que possuem uma autonomia reduzida. Assim, é possível dividir duas exigências morais distintas: a exigência de se reconhecer a autonomia e a exigência de proteger os que possuem uma baixa autonomia. A última exigência relaciona-se à vulnerabilidade, podendo ser identificada em alguns indivíduos ou grupos.

Conforme Clotet e Kopper, o princípio da beneficência deve ser compreendido como um dever duplo: a princípio, de não propiciar danos; e, posteriormente, o de

⁹ Cf. SEGRE, Marco; SILVA, F. L.; SCHRAMM, F. R. O contexto histórico, semântico e filosófico do princípio de autonomia. Disponível em: Acessado em: 04 de julho de 2018

¹⁰ KANT, Immanuel. Fundamentação da metafísica dos costumes. Lisboa: Edições 70, 1992. p. 79.

¹¹ *Id. Ibid.*, p. 85

potencializar os benefícios e reduzir os prejuízos.¹² Tal princípio conquistou uma ampla abordagem doutrinária, frequentemente em contraponto ao princípio da não-maleficência, que determina o dever de não causar danos intencionais a outros indivíduos.

Esta norma relaciona-se ao discurso hipocrático, no termo *primum non no cere*. Porém, há a possibilidade de relacioná-la à teoria de Kant, uma vez que o imperativo categórico, que atua de acordo com preceitos que podem ao mesmo tempo ter a si mesmas por objeto como leis universais da natureza, demanda um desejo completamente bom, isto é, desconsidera qualquer possibilidade de ação que não seja considerada benéfica para os outros.¹³

No ano de 1930, Sir David Ross determinou a definição de dever *prima facie*, sugerindo que em casos nos quais há divergências entre beneficência e não-maleficência, a última deve predominar. Frankena (1963) acredita que o princípio da beneficência não é capaz de fornecer orientações sobre como identificar e separar o bem e o mal, indicando que é importante a promoção do bem e o afastamento do mal.

O Relatório Belmont sofreu influência da concepção de Frankena, visto que aborda a não-maleficência como um desdobramento natural da beneficência ao determinar normas gerais a serem criadas como complemento das ações benéficas: a) não provocar o mal; e b) potencializar os benefícios e reduzir os prejuízos.

Há a possibilidade de sintetizar o princípio da justiça na obrigação de neutralidade referente à disposição de riscos e benefícios próprios da pesquisa, assim como no tratamento imparcial aos iguais, ainda que existam dificuldades na identificação de quem é ou não é igual.¹⁴

Implica, ainda, necessariamente, em uma acurada atenção no recrutamento daqueles que serão sujeitos da pesquisa. Segundo o Relatório Belmont, haverá injustiça quando é imposto um dano ou encargo indevidamente, ou quando um benefício é negado a alguém de maneira injustificada.¹⁵

¹² CLOTET & KIPPER. Princípios da beneficência e não-maleficência. In: COSTA, Sérgio Ibiapina Ferreira; OSELKA, Gabriel; GARRAFA, Volnei (Coords.). Iniciação à Bioética. Brasília: Conselho Federal de Medicina, 1998. p. 45

¹³ ROSS, W. D. *The right and the Good*. Oxford: Clarendon, 1930. p. 21-22, apud GOLDIM, José Roberto. Princípio da Beneficência. Disponível em: Acessado em: 23 de junho de 2018

¹⁴ SANTOS, Celeste Cordeiro dos. O equilíbrio do pêndulo: a Bioética e a lei, implicações médico-legais. São Paulo: Ícone, 1998. p. 45

¹⁵ *Idem*, p. 48

Alguns escritores acreditam que a relevância dos princípios da Bioética deve ser reduzida, pretendendo uma reflexão com mais autonomia. Aparentemente, este é um dilema incorreto, uma vez que os princípios não devem ser utilizados como normas e, dessa forma, não funcionam como imposições à Bioética.

Princípios e normas são coisas distintas, já que as normas são empregadas com base na perspectiva do *ali ornothing*, onde há uma exclusão mútua. Já os princípios podem existir juntos. Assim, pode-se dizer que os princípios favorecem a visão de uma Bioética pluralista, aberta e receptiva.¹⁶

Ademais, de forma pragmática, a prática e o confronto dos princípios nos casos concretos configuram-se como uma ferramenta eficaz para conduzir as decisões a uma direção eticamente determinada. Devido a isso, não é pertinente a intenção de excluí-los das discussões bioéticas. Cabe salientar que o documento internacional mais recente a respeito do assunto, a Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos, da UNESCO, do ano de 2005, é vigorosamente principiológica e estabeleceu “*ser necessário e oportuno que a comunidade internacional declare princípios universais que proporcionarão uma base para a resposta da humanidade aos sempre crescentes dilemas e controvérsias que a ciência e a tecnologia apresentam à raça humana e ao meio ambiente*”. Por fim, é preciso recordar que a abordagem dos princípios da Bioética isolados apresenta um fundamento exclusivamente educativo, uma vez que não é possível separá-los em sua definição e muito menos em sua prática.

Durante o século XVI, Galileu iniciou a busca pela verdade por meio da investigação e observação das coisas, de modo a desassociar-se da verdade imposta por escolásticos e pela Igreja. Esta busca é vista como o sinal de referência dos primórdios da ciência experimental, que originou a Revolução Científica nos séculos posteriores. Tal revolução proporcionou um novo período para a humanidade, propagando o conhecimento e as descobertas, produzindo tecnologia. A tecnologia propiciou a ocorrência cada vez mais rápida de mudanças científicas e sociais.¹⁷

A rapidez com que as mudanças acontecem fornece aos indivíduos novas concepções e ferramentas mais apuradas de observação, o que contribui para o

¹⁶ GUIMARÃES, Maria Carolina S. Ética biomédica e pesquisa em grupos humanos. Revista Médica de Minas Gerais, v. 3, n. 1, p. 52-53, jan. /mar. 1993.p 105

¹⁷ ALEXY, Robert. Teoría de Los Derechos Fundamentales. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1997

desenvolvimento da tecnologia.¹⁸ Análise, estudo, saber, transformações, tecnologia e velocidade constituem um círculo virtuoso – não vicioso e são termos inerentes à existência humana ultimamente. O século XX, por exemplo, foi cenário de duas revoluções impressionantes: a atômica e a molecular.¹⁹

Estes acontecimentos foram capazes de transformar as sociedades e a concepção dos indivíduos, sendo este um processo incompleto. Longe disso, visto que muita coisa ainda vai acontecer. Não é possível afirmar se poderemos encontrar limites tecnologicamente insuperáveis. O ponto de vista acerca da ausência de limites técnicos leva à discussão a respeito da necessidade de se estabelecer outras restrições, uma vez que a inexistência de limites pode gerar consequências desagradáveis.

Embora isso possa ocorrer em vários campos, como, v.g., a economia e a política, sem dúvida a área biomédica é uma das que mais merecem nossa atenção, não só porque está entre as mais influenciadas por essas transformações, mas também porque é uma das que mais tem potencial de desenvolvimento, além do fato óbvio de estar diretamente ligada à vida humana. Exatamente por isso cresce a influência da Bioética, pois é através dela que demarcaremos os limites do agir humano nas ciências ligadas à vida, especialmente a Medicina.²⁰

O aumento da expectativa de vida dos indivíduos, que apresentou um crescimento significativo nos últimos séculos, é resultado de diversos fatores, como uma real revolução terapêutica. Porém, apenas uma vida mais longa não basta. Os indivíduos querem, além de viver muito, viver bem. Devido a isso, há uma maior cobrança por desenvolvimento tecnológico, com base em diversos interesses, desde os humanitários aos comerciais e econômicos. Fala-se também em um direito à pesquisa, que deve destacar-se entre as liberdades fundamentais consentaneamente aprovadas.²¹

Para que seja possível alcançar o objetivo de ter qualidade de vida, torna-se necessário ter um conhecimento contínuo e profundo acerca do corpo humano, desenvolvimento de fármacos, vacinas e terapias a fim de evitar e eliminar doenças. A

¹⁸ Cf. HOSSNE, William Saad, VIEIRA, Sonia. Experimentação com Seres Humanos: Aspectos Éticos. In: SEGRE, Marcos, COHEN, Cláudio (Orgs.). Bioética. 3. ed., rev. e ampl. São Paulo: Edusp. 2002. p. 159- 179.

¹⁹Por exemplo, é conhecida, nos meios jurídicos, a passagem que adverte: "(...) mas trata-se de uma experiência eterna que todo homem que possui poder é levado a dele abusar; ele vai até onde encontra limites. Quem diria! Até a virtude precisa de limites". MONTESQUIEU, Charles de Secondat. op.cit, p. 170

²⁰ Cf. HOSSNE, op cit 2002. p. 159-179.

²¹ *Idem*

realização dos objetivos apresentados é dependente de diversos fatores relacionados à pesquisa científica, como a experimentação em seres humanos.²² Com efeito, a evolução do saber ao longo do tempo está diretamente relacionada à imprescindibilidade de se analisar o modo com que a mente e o corpo funcionam.

Isto significa que é necessário considerar o indivíduo como um sujeito de pesquisa. Tal perspectiva é antiga e essa situação tem acontecido no decorrer do tempo, proporcionando o levantamento de questões éticas extremamente importantes, visto que nem sempre os indivíduos que foram estudados tiveram o tratamento apropriado. Há de se considerar que a dignidade humana representa um bem jurídico que legitima o tolhimento da liberdade de expressão, porque grupos coletivos poderiam ter suas dignidades violadas.²³

Da mesma forma que ocorre na Declaração Universal dos Direitos Humanos, o Código de Nuremberg determina critérios e princípios rígidos que asseguram a ética da pesquisa com pessoas. As duas declarações, apesar de serem de grande relevância para a Bioética, geralmente são compreendidas como destituídas de ferramentas apropriadas de obrigatoriedade²⁴ e recursos sancionatórios, de forma com que a violação, em muitos casos, tenha ocasionado somente “sanções morais”.

Apesar do que foi determinado no Código de Nuremberg e na Declaração Universal, as infrações não pararam de acontecer, nem nos países signatários. Como exemplo disso, temos os Estados Unidos, que prosseguiram com o estudo sobre sífilis, em Tuskegee, no condado de Macon, Alabama. Este estudo foi custeado por recursos federais. Nele, indivíduos negros e pobres pensavam que estavam passando por um tratamento especial grátis. Porém, na realidade, não era isso que acontecia, mesmo existindo fármacos disponíveis. Entre os anos de 1932 e 1973, tais indivíduos eram utilizados como cobaias para que os estudiosos pudessem pesquisar a doença e seu desenvolvimento de maneira mais aprofundada.

Ainda como exemplo, podemos indicar o denominado “Estudo da cárie dental de Vipeholm”, que teve início no ano de 1946. Tal estudo foi considerado um dos mais importantes já realizados no campo da Odontologia, onde foi feito um experimento com deficientes mentais. O estudo em questão abrangia 436 deficientes mentais crônicos da

²² *Idem*

²³ NOVAIS, Jorge Reis. “Direitos Fundamentais: trunfos contra a maioria.” Coimbra: Coimbra Editora, 2006.

²⁴ MARTIN, Leonard M. C. Ss. R. Ética em pesquisa: uma perspectiva brasileira. O mundo da saúde, São Paulo, ano 26, v. 26, n. 1, p. 98, jan. /mar. 2007

cidade de Lund, localizada ao Sul da Suécia, que deveriam passar por uma dieta especial, rica em açúcar. O objetivo era comprovar que esta substância gera cáries nos indivíduos que a consomem. Porém, nenhum tratamento foi oferecido a este grupo.

A vulnerabilidade pode apresentar diversas vertentes e algumas categorias podem estar mais propensas à vulnerabilidade, como idosos, crianças, índios, pacientes terminais, desempregados, deficientes, presidiários ou indivíduos em outros casos de dependência.²⁵ Pode ser que ocorram situações em que a pessoa que vai participar da pesquisa não possua capacidade civil para consentir com a participação. Quando isso ocorre é porque os indivíduos estão em uma condição de incapacidade e o estudo só pode ser continuado se houver intervenção de seus representantes legais, que, segundo a legislação do Brasil, devem auxiliar ou representar os indivíduos incapazes. O responsável pela pesquisa deve ter um enorme cuidado ético.

2.2 A bioética e o direito a dignidade da vida

Os dicionários, nas mais diversas línguas mostram que a palavra dignidade quer dizer possuir qualidade moral; ter respeito; ter consciência do próprio valor; honra.²⁶

Caminhando pela perspectiva filosófica, dignidade humana, enquanto princípio é compreendida pelo significado oferecido por Kant, que indica: *“Age de tal forma que trates a humanidade, tanto na tua pessoa como na pessoa de qualquer outro sempre também como um fim e nunca unicamente como um meio”*.²⁷ Certamente, o princípio da dignidade humana, como Kant defende, constitui o pensamento de que todo homem, aliás, todo ser racional, como um fim em si mesmo, possui um valor não relativo, porém uma importância inerente, e isto é justamente a dignidade. Ainda que seja possível entender o que pretende Kant acerca da expressão dignidade humana, algumas aversões culturais foram cometidas, como por exemplo, no ato de subvalorizar as dizimações étnicas, o que se justifica por conta das guerras de colonização e os processos de limpeza étnicos, além de incriminações que acabam por recair sob poucos países e nações. Justamente por conta disso, muitos estudiosos e especialistas do léxico valorizam a existência da palavra dignidade enquanto uma acepção universal. A ideia

²⁵ Sobre o tema, vide COHEN, Cláudio. Bioética: Pesquisa e Deficiência. In: SEGRE, Marco; COHEN, Cláudio (Orgs.). SEGRE, Marcos; COHEN, Cláudio (Orgs.). Bioética. 3. ed., rev. e ampl. São Paulo: Edusp, 2002. p. 55-62

²⁶ HOUAISS, A; VILLAR, M. S. Grande dicionário Houaiss da língua portuguesa. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001

²⁷ ABBAGNANO, N. Dicionário de filosofia. trad. 1ª ed. Alfredo Bosi – 5ª ed. – São Paulo: Martins Fontes, 2007

de dignidade da pessoa humana é algo que está sempre em voga, além de estar introduzida, explícita ou de maneira implícita mesmo, nos discursos e nos escritos jurídicos, e ainda nos textos legais e constitucionais. Da mesma forma, continua sendo algo muito complexo, pelas diferentes abordagens que podem oferecer tanto no âmbito jurídico como também no ético e filosófico, o que obviamente acaba por resultar em grandes dificuldades da área da investigação científica.²⁸ Embora não se deixe de ter uma notícia ou ainda a impressão do que seja dignidade da pessoa humana, ela segue como uma definição de contornos incertos e confusos, por conta, justamente, de sua ambiguidade, assim como também por sua natureza necessariamente polissêmica.²⁹ “Logo, apesar dos esforços da Filosofia do Direito, o conceito ontológico de dignidade da pessoa humana permanece com um dos mais vagos e indeterminados da ordem jurídica.”³⁰

A literatura mostra muitos estudiosos que defendem que a dignidade da pessoa humana seria “*algo que não precisa ser demonstrado, mas apenas afirmado*”³¹, de modo que se chega ao ponto de sintetizar a questão na simples afirmativa de que a dignidade é essencial à essência humana, ou mesmo que “o ser humano é digno, por que tem que ser e mais nada.”³² Mas por outro lado, o ceticismo no que diz respeito à dignidade³³ é traduzido sob o ponto de vista relativista, porque, na realidade, se existe algo que pode ser chamado natureza humana, dela não é admissível concluir nenhum outro tipo de juízo moral sobre a dignidade ou a igualdade entre os homens.³⁴

Justamente pelo fato do teor da dignidade ter sido propenso, de certo modo à compreensão intuitiva, não se deve fazer nenhum tipo de derivação sobre a dignidade e nem “*nenhuma implicação específica para conduta relevante*”,³⁵ mas, mesmo que não se possa negar a vagueza ontológica prévia do conceito de dignidade da pessoa humana,

²⁸ WITTGENSTEIN, L. Philosophical investigations. 3. ed. Oxford: Blackwell, 2001, §11

²⁹ SARLET, Ingo W. Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988. 6. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 41-42.

³⁰ ANDORNO, Roberto. The paradoxical notion of human dignity. Revista Persona, n. 9, set. 2002

³¹ *Op. Cit*

³² NUNES, Luiz Antonio Rizzato. O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana: doutrina e jurisprudência. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 49

³³ Ceticismo esse que se traduz na “crença difundida de que não existem métodos racionais para determinar a validade de juízos valorativos ou morais”. NINO, Carlos Santiago. Ética y derechos humanos: un ensayo de fundamentación. 2. ed. Buenos Aires: Astrea, 2007, p. 50

³⁴ RABENHORST, Eduardo Ramalho. Dignidade humana e moralidade democrática. Brasília: Brasília Jurídica, 2001

³⁵ SCHACHTER, Oscar. Human Dignity as a Normative Concept *apud* WALDRON, Jeremy, Is dignity the foundation of human rights? Public Law Research Paper No. 12-73, NYU School of Law, jan/2013. Disponível em <http://ssrn.com/abstract=2196074>

não se deve usar isso como razão para deixar de lado tal conceito, deve-se sim ir em busca do desafio de clarificar o seu significado.³⁶

Ainda que as finalidades dos juristas e dos filósofos não sejam as mesmas quando se referem à dignidade da pessoa humana, todas focam em refletir no emprego de uma teoria para pensar a favor de dilemas jurídicos, sem medir esforços para clarear conceitos basilares presentes no ordenamento jurídico. Levando em conta ainda que a dignidade da pessoa humana, além de sua definição jurídico-política, é, essencialmente, um conceito ético-filosófico³⁷ mostra-se necessário estabelecer um diálogo entre o Direito e a Filosofia sempre, com a finalidade de examinar as diferentes abordagens filosóficas sobre o assunto. Verifica-se que o que realmente interessa quando o assunto é a dignidade da pessoa humana é a sua universalidade e o valor inerente a cada um em virtude de sua natureza humana. Todos, independentemente de condições econômicas, políticas, religiosas ou conjuntural, possuem uma dignidade que depende exclusivamente daquilo que são.³⁸ Tal asseveração é bem elucidada dentro do que prega o sofista Protágoras, para quem “*o homem é a medida de todas as coisas, das que são, enquanto são, e das que não são, enquanto não são*”.³⁹ Competiu ao Estoicismo, mais explicadamente a Marcus Tullius Cícero, a introdução da ideia de dignidade como um conceito mais amplo⁴⁰. Por essa definição, a *dignitas* seria inerente a todos os homens, involuntariamente e como de qualquer condição suplementar. Trata-se na realidade de universalismo da ciência de dignidade que implica o reconhecimento de um valor inseparável e semelhante ao de cada ser humano.⁴¹ Deve-se distinguir o homem, no plano ontológico, de todos os outros seres, em posição específica de superioridade sobre os animais. Para o filósofo estóico, a natureza humana prevalece pelo fato de sermos

³⁶Apud MAHLMANN, Matthias. The Basic Law at 60 – Human Dignity and the Culture of Republicanism. German Law Journal. Vol. 11 No. 01, January 2010, p. 12

³⁷ BAECHLER, J. Individualité, personnalité et identité. In: CAROSELLA, E. D. (dir.), L'identité? Soiet non-soi, individu et personne. Paris: PUF, 2006, p. 89

³⁸ GOMES, Sergio Alves. Hermenêutica constitucional: um contributo à constituição do Estado Democrático de Direito. Curitiba: Juruá, 2008, p. 45

³⁹ A Sofística é a corrente filosófica preconizada pelos sofistas, mestres de retórica e cultura geral que exerceram forte influência sobre o clima intelectual grego entre os sécs. V e IV a.C. Os grandes filósofos sofistas como Protágoras e Górgias sustentavam que o interesse filosófico concentra-se no homem e em seus problemas e que o conhecimento reduz-se à opinião e o bem, à utilidade, reconhecendo assim a relatividade da verdade e dos valores morais que mudariam segundo o lugar e o tempo. Cf. ABBAGNANO, Nicola. Dicionário de filosofia. 5. ed., São Paulo: Martins Fontes, 2007, p. 918.

⁴⁰ Embora Cícero ainda utilizasse com maior frequência o termo *dignitas* no sentido original de hierarquia e prestígio individual. Cf. CANCIK, Hubert. Dignity of Man' and 'Persona' in Stoic Anthropology: Some Remarks on Cicero, De Officiis I, in KRETZMER, David; KLEIN, Eckart (ed.) The concept of human dignity in human rights discourse. Leiden: Martinus Nijhoff, 2002, p. 105-107

⁴¹Apud COMPARATO, Fábio K. A afirmação histórica dos direitos humanos. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 14.

individualmente dotados de razão. A dignidade, por sua vez, diz respeito à *persona*, comum a todos os seres humanos; todos os homens, simplesmente pelo fato de serem homens, são dotados de dignidade.

Vive-se num mundo de diversas guerras e de muita intolerância, e em meio a esse mundo falar de dignidade toma um tom muito relevante, afinal o ser humano a todo o momento é posto à prova quando precisa acatar certos ideais ou formas de vida instauradas ou sugeridas, por conta do contexto, isso por conta da ideologia que circunda qualquer ambiente de guerra.⁴²

A filosofia ainda apresenta uma outra acepção para o termo dignidade que corresponde na realidade a aforismo, remetendo um princípio, como os escolásticos manifestaram.⁴³ Muitos manifestos filosóficos empregaram a palavra dignidade com esse mesmo significado.⁴⁴

Já o sentido oferecido por Pico Della Mirandola em seu *Homini Dignitate* foi deveras utilizado, e muito se ouviu dizer que gerou inclusive encantamento: ele sugere que a palavra dignidade possui um significado puramente poético. Ele acredita que tal palavra tem toda uma capacidade de persuadir o ser humano a ser alguém melhor pelos valores e esforços de ser um ser humano melhor com maior aperfeiçoamento espiritual, através da renúncia aos prazeres e de aproveitamento à lógica.⁴⁵

Já Habermas entende dignidade da seguinte forma: “A *dignidade humana é um valor intrínseco, situado no centro de uma Ética da espécie humana, conjuntamente igualdade de condição de participação – ou simetria –, naturalmente inclinado à universalidade. (É de se pensar se os animais poderiam ser incluídos, mas não compete, propriamente, a essa pesquisa).*”⁴⁶ Em palavras mais simples, o que Habermas aponta é a qualidade de intangibilidade da dignidade, que se impõe a outro ser humano, sem esquecer de que este ser humano é um ser humano comum.

A dignidade não é um bem que possui valor financeiro, da mesma forma a vida humana. Infelizmente o valor intrínseco do ser humano é duvidado, testado a todo tempo, principalmente em ambientes de guerra, de discursos de ódio. É muito difícil, desta maneira, oferecer total inviolabilidade de dignidade humana, já reconhecida na

⁴²*Idem.*

⁴³*Idem.*

⁴⁴ ABBAGNANO, N. 2007. *Op. Cit.*

⁴⁵ PICO DELLA MIRANDOLA, G. Discurso sobre a dignidade do homem. Lisboa: Edições 70, 2006, p 349

⁴⁶ HABERMAS, J. O futuro da natureza humana: a caminho de uma eugenia liberal? 2.a ed. Trad. Karina Jannini. São Paulo: Martins Fontes, 2010. – P. 24.

forma dos direitos humanos, na Declaração Universal dos Direitos Humanos. A justificativa para esses direitos se pautam, sobretudo, pela debilidade na estruturada existência orgânica que passa por momentos difíceis no que diz respeito à dependência dos membros da comunidade moral, como a infância, a doença e a velhice.⁴⁷

Giovanni Pico Mirandola, por volta de 1486, com a ambição de fazer algo diferente em relação à cultura, lançou sob sua autoria novecentas teses e sua intenção bem sucedida foi justamente de que banca examinadora de juízes romanos tivesse acesso a sua intenção, que era de evidenciar a lógica que norteava todos os sistemas de ciência, de sabedoria e de religiosidade, mostrando que todos concorreriam para o mesmo ponto no que dizia respeito a verdades eternas, sendo a Igreja de Roma, a fiel depositária.⁴⁸ Em palavras mais simples, o nobre escopo era na realidade a base do pensamento medieval, em que o saber universal deveria ser alcançado sem haver o detrimento da unidade dos princípios.

Tal tese de Giovanni Pico desagradou ao Papa Inocêncio VIII, e por isso se mostrou contrariado e relatou por escrito quando nenhuma de suas teses foi aceita. A banca examinadora de juízes sequer proferiu tal obra, a qual foi publicada 2 anos depois de sua morte. “Na sua primeira edição, tal discurso intitulava-se simplesmente *Oratio*; mais tarde, foi ampliado para *Oratio de Hominis Dignitate*”.⁴⁹ Em tal obra, Giovanni Pico discorre sobre o tema da dignidade humana, iniciando com menção a um pensamento árabe que dizia que o espetáculo mais maravilhoso do mundo, era a existência do homem.⁵⁰ Ele as baseia em nomes conceituados como Hermes Trismegisto, os Persas, Davi, Moisés, Platão (no diálogo Timeu), os Pitagóricos, Maomé, os Cabalistas, Zoroastro (segundo os intérpretes caldeus), São Paulo e Santo Agostinho. Cabe informar que o pensamento moderno assevera que a maior parte desses nomes não eram compatíveis porque pertenciam a correntes totalmente diferentes.⁵¹ Mas a verdade é que tal sincretismo de ideias é na verdade uma das essências da reunião de ideias do humanismo renascentista.

Giovanni Pico Mirandola considerava como escassas as tantas razões frequentemente usadas para apresentar argumentos acerca da grandeza da natureza

⁴⁷*Idem*

⁴⁸FERACINE, ibidem ZUBEN, N. A. V. Bioética e tecnociências: a saga de Prometeu e a esperança paradoxal. Bauru, SP: Edusc, 2006, p 54

⁴⁹Discurso sobre a Dignidade do Homem). B. C. Weyne - A contribuição do humanismo renascentista... 217 PLURA, Revista de Estudos de Religião, vol. 4, nº 1, 2013, p. 213-225

⁵⁰ PICO DELA MIRANDOLA, G. Discurso sobre a dignidade do homem. Lisboa: Edições 70, 2006, p 49

⁵¹ F. Vasconcellos, Diego Ignacio Habermas: a dignidade humana e a eugenia liberal Faculdade de Filosofia – CCHSA, 2014

humana, acreditava ser o homem dotado de possuir o privilégio de uma admiração interminável, segundo suas palavras, “*somente os anjos e os demais seres celestes seriam dignos de maior veneração.*”⁵²

Para Giovanni Pico, entretanto, existem muitos motivos para que o homem mereça tanta admiração, mas na realidade o que de verdade pregava era que a ele foi incumbida a sorte de uma ordem universal, apreciável não apenas por entes deste mundo, mas também pelo mundo espiritual. Na realidade o que ele queria era mostrar que existia de fato uma condição capaz de elevar o homem a ser idêntico às criaturas mais elevadas como, por exemplo, segundo ele, querubins e serafins.⁵³

A imagem e semelhança divina, a mesma que o cristianismo passa adiante, é o que embasa a posição de Giovanni Pico para explicar o que ele entende acerca versão bíblica do homem. Para ele, depois de completada a criação, quando todo o espaço já estava ocupado e tudo já havia sido disseminado e sistematizado, Deus disse ao homem que a sua derradeira obra, que lhe forneceria como particular tudo quanto fora dividido por cada um das demais criaturas, pondo o mesmo no centro do universo seria, infelizmente contido por leis prescritas pelos próprios homens, graças ao livre arbítrio conferido por Deus.⁵⁴ Assim sendo, em palavras mais simples, fica claro que Picco Della Mirandola afirmava que a capacidade de edificar o seu destino e de raciocinar foi dada apenas ao homem e a mais ninguém e por isso mesmo é digno de tanta admiração. Tais exposições demonstram uma face do projeto humanista renascentista, na realidade não apenas a de Giovanni Pico, mas todos os autores deste movimento foram apropriados de capacidade para produzir uma sagração do ser humano, mostrando confiar totalmente em seu poder e na sua capacidade de inventar e na competência conferida apenas a ele de raciocínio. Tudo era capaz de fazê-lo um ser mais superior diante dos demais seres e o fazia merecer estar no centro do mundo.⁵⁵

Com base nessa aceção fornecida por Mirandola, pode-se discorrer mais fundo no assunto, mas na dignidade humana ou uma dignidade divina? O próprio filósofo escolhe por se fazer uma viagem ao ponto de vista medieval para compreender melhor a concepção de homem e de dignidade. Enfim, se na Antiguidade greco-romana imperou uma percepção de homem vinculada à atividade política dirigida pela razão, por ser essa

⁵² PICO DELA MIRANDOLA, opci p 49

⁵³C. Weyne - A contribuição do humanismo renascentista ... 218 PLURA, Revista de Estudos de Religião, vol. 4, nº 1, 2013, p. 213-225

⁵⁴ PICO DELA MIRANDOLA, *Op. cit.* p 77

⁵⁵*Op.cit.* p 53

a única via capaz de efetivar a natureza humana na Idade Média predominará uma concepção de homem que se fundamenta numa fonte transcendente, que é a divindade.

A realidade é que os maiores sistemas de pensamento cristão-medieval pressupõem que nenhum homem pode usar a sua capacidade de razão se esta for direcionada pela graça de Deus. Isso porque o homem foi criado à imagem e semelhança de Deus e se sustentou idêntico ao seu criador até o momento do pecado original.⁵⁶ Justamente porque é um ser que peca que pôs a perder todo o poder original da sua razão e se colocou entregue à própria sorte. Por conta deste fato é que é tão importante que ele entenda a necessidade de receber a ajuda sobrenatural da graça divina⁵⁷

A dignidade, na Idade Média, é de genealogia externa, heterônoma, subordinada, baseada num espelho da imagem divina sobre o homem⁵⁸. Para esta época, a dignidade é refletida não à luz do homem, mas à luz de Deus. “*Ponto de vista esse que coloca o homem em presença de uma dignidade que lhe é oferecida [...], que se projeta sobre ele como um feixe de luz que brilha do exterior*”⁵⁹. Assim, pode-se inferir que a dignidade que se sugere nessa ocasião é mais uma dignidade divina do que uma dignidade humana, conjuntura essa que levou Peces-Barba⁶⁰ a asseverar que “a dignidade medieval não é a contribuição do humanismo renascentista porque a dignidade humana não é independente, nem requer o desenvolvimento singular da condição humana e não parte do próprio sujeito.

Dessa maneira, é justo perceber que a exaltação do ser humano mencionada acima feita pelo humanismo não concebe uma cisão entre o Renascimento e o período medieval. Essa questão, por mais que pareça fazer sentido, não combina com a tese humanista, e tal fato se mostra bastante elucidativo na obra de Giovanni Pico Della Mirandola. Para ele aqui, o que existe são pensamentos filosóficos e teológicos, e estes parecem imperar em última instância. O humanismo renascentista era influenciado caracteristicamente pela percepção bíblico-cristã de homem, em que este é uma pessoa única, porque ele é criado à imagem e semelhança de Deus.⁶¹

O mesmo autor propõe a seguinte análise: a dignidade humana sugerida pelo humanismo é uma dignidade designadamente humana? Isto é, se opondo à dignidade

⁵⁶ *Op. cit.*

⁵⁷ *Op. cit.*

⁵⁸ LE GOFF, Jacques. A Civilização do Ocidente Medieval. Bauru: EDUSC, 2005. p. 203

⁵⁹ *Idem*

⁶⁰ PECES-BARBA MARTÍNEZ, Gregorio. “Los Derechos Económicos, Sociales y Culturales: su Génesis y su Concepto. Derechos y Libertades”. In: Revista del Instituto Bartolomé de las Casas 6, p. 15-43, 1998.

⁶¹ B. C. Weyne - p. 218 *Op. cit.*

divina? Partindo do pressuposto elucidado por Giovanni Pico, logicamente que não, deixando claro então que a ideia de uma dignidade humana, que não dependa de Deus, não está intrínseca nos ditos do projeto humanista-renascentista.⁶²

Conforme Dresden, Giovanni Pico acreditava piamente que a dignidade humana só estava presente em quem estivesse próximo de Deus em estado de bem-aventurança.⁶³ Não se pode esquecer que Pico contrastou em algum momento a beleza e o encantamento inerte de Deus, jacente sobre si própria, em que a Idade Média e além disso os humanistas criam, com a nobreza do que de fato é modificável no homem. “(...)esta mobilidade foi dada ao homem com um único fim em vista. É verdade que o homem pode degenerar em animal, mas justamente devido à sua valia pode regenerar-se, como diz S. Paulo, e regressar ao divino. Somente então encontrará o repouso, a paz, a unidade e a bem-aventurança da vida divina.”⁶⁴

Segundo Spinoza⁶⁵ não se pode pensar em dignidade da vida humana sem pensar ao menos de forma reflexiva sobre a dignidade da morte. Pode parecer um salto levar a discussão para este lado, mas é preciso. Afinal de contas todos nós somos mortais, por mais que a ciência por mostrar a sua evolução e justamente por isso, a dignidade da pessoa humana não pode ser descartada no momento do final da vida quando a pessoa geralmente vai precisar dos cuidados mais básicos.⁶⁶ Em palavras mais simples, o acompanhamento no final de vida é redondamente fundamental, para que a pessoa doente se sinta protegida e para que seus direitos mais básicos sejam, de fato, atendidos.

O Papa João Paulo II, numa carta dirigida aos bispos no início da década de 90, disse “quando a morte inevitável é iminente, apesar dos meios usados, é permitido, em consciência, tomar a decisão de recusar formas de tratamento que apenas asseguram um precário e doloroso prolongamento da vida”.⁶⁷

Claro que nem tudo é permitido e nem tudo será acolhido pelo doente que conjecturou encontrar-se numa posição de doença em que procedimentos mais agressivos e de efeito duvidoso devem ser afastados, se por acaso for de fato essa a sua pretensão

⁶²*Op. Cit.*, p 223

⁶³ DRESDEN, Sem. O humanismo no renascimento. Tradução de Daniel Gonçalves. Porto: Inova, 1968.p 109

⁶⁴ PICO DELA MIRANDOLA, *Op. Cit.*, p 49

⁶⁵ Nunes R, Rego G, Duarte I (coord.). Eutanásia e outras questões éticas no fim da vida. Coimbra: Gráfica de Coimbra 2; 2009. p. 86 e 92

⁶⁶ Brito AJSL, Rijo JMSL. Estudo jurídico da eutanásia em Portugal: direito sobre a vida ou direito de viver? Coimbra: Almedina; 2000. p. 11, 13, 34, 54, 78-9.

⁶⁷ URBAN CA, Simon A, Bardoe W, Silva IM. Ordens de não-reanimação. In: Urban CA. Bioética Clínica. Rio de Janeiro: Revinter; 2003. Cap. 55, p. 524.

escrita, todavia, este assunto levanta as mais variadas questões do foro médico e ético.

Vale a pena comentar sobre, o Relatório de Belmont, ainda mais por conta dos princípios que subjazem àquele. Encaixa-se na história numa resposta política ao pedido de uma série de personalidades desde a Medicina, à Ética, à Ciência para que fossem instituídos os mais variados *guidelines* de maneira a resguardar os seres humanos da pesquisa científica e dessa maneira no ano de 1974 o Congresso Americano consentiu tal relatório e entusiasmou a pesquisa médica e a Bioética também.⁶⁸

2.2.1 Discussão acerca da dignidade humana

Quando o assunto é a dignidade humana, Buber se mostra contra a objetivação da pessoa ao que quer dizer que se trata de um forte sentido da dignidade humana e o início para a discussão em favor dessa dignidade.⁶⁹ A dignidade da pessoa tem seu início primeiramente na relação inter-humana, mas que se desdobra ao mundo da política, religião, ciência e técnica também.⁷⁰ Quando escreve a sua obra *Eu e Tu*, Buber vive numa atmosfera de desencanto por causada falta de humanidade que vai se percebendo no ser humano por causa da Primeira Guerra Mundial e os efeitos que ela deixou. Tal obra simboliza muito mais que um esforço intelectual, indo muito além denotando o uso da pessoa indicando na relação o que significa na verdade existir. A obra *Eu e Tu* é um empenho que demonstra de fato que existe uma preocupação pelo futuro da existência, não apenas de cunho individual, representando de fato a sobrevivência de toda a humanidade.

Ao escrever “O Que é o Homem”, Buber concebe uma consciência de cunho profundo acerca do quanto se faz necessário refletir acerca da existência numa tentativa de sugerir uma nova existência num mundo que vive em profundo desencantamento por tantos fatos diferentes. Buber ainda demonstrou preocupação com a separação entre o mundo das coisas e o mundo do inter-humano, em palavras mais simples, aquele que distingue notadamente a vida humana. A significação oferecida por Buber no que diz respeito à significação expressa à não objetivação da pessoa, representa de fato uma defesa da unidade da pessoa contra os espectros injustos, o que mais se verifica nos dias atuais. A demanda em torno da unidade da pessoa como percurso para a concretização de gestos unitários tem em Buber fortes estirpes no monoteísmo judaico e além do mais

⁶⁸BEAUCHAMP TL, Childress JF. Principios de Ética Biomédica. Barcelona: Masson; 2002.p 85

⁶⁹M BUBER, Que es el Hombre? p. 114.

⁷⁰ PEREZ SOBADIEZ del Corral, La Pregunta por la Persona. La Respuesta de la Interpersonalidad (Madrid: Facultad de Teología de San Dámaso, 2004), p. 11.

este povo sempre foi adepto do monoteísmo⁷¹.

Buber prestou particular atenção ao desenvolvimento da ciência que, mesmo com os contributos que presta à melhoria da vida humana, em termos de aplicação comporta uma tensão profunda e que precisa de um sentido de responsabilidade para não degenerar.⁷² Em termos simples, a luta pela dignidade humana, em Buber, significa acima de tudo lutar pela liberdade, liberdade essa vigiada, com consequência daquele que se escolhe. Buber luta para que o diálogo de fato volte entre os homens, assim como também a capacidade de conviver com as diferenças.⁷³ É nesse sentido que se constrói a verdadeira compreensão da relação “eu e tu”.

As teorias acerca de política, filosofia, teologia e também a jurídica do mundo contemporâneo é o bastante no que tange ao discurso sobre a dignidade humana ilustrada num conjunto de circunstâncias a que normalmente se chama de direitos humanos. O homem hoje mostra uma sensibilidade delineada pela questão da dignidade da vida apesar de que no dia a dia isso abarque as contradições em termos de uma atuação lógica. O que se verifica nos dias atuais é que há uma busca muito grande de pensar reflexivamente a dignidade humana. Mais do que isso, uma necessidade fundamentada na própria realidade de pensar a dignidade humana.

Martin Buber defende que as definições se dispersam quando o assunto é a dignidade humana, especialmente quando essas definições são de carácter analítico.

A dignidade se encontra em primeiro plano quando se enxerga a vida e toda a sua incondicionalidade e ainda vendo o homem em sua dimensão individual e é justamente aqui que reside o olhar de Buber acerca da dignidade. Ele buscou descobrir as linhas basilares do existir legítimo e livre do personalismo que leva, por muitas vezes ao isolamento e do coletivismo que aliena e leva ao abandono de si, gerando uma representação de desumanidade e tornando possível essa deterioração, a passagem para a questão da objetivação, que é na verdade resultado da perda do modelo do sentido daquilo que estabelece ou marca a vida de cada um.⁷⁴

A liberdade precisa ser compreendida enquanto algo que potencia o sentido, cujo sentido global está justamente no encargo e acima de tudo é o caminho possível que institui um mundo que sendo de corresponsabilidade impede a invalidação de anseio e

⁷¹ Cf. D. S. Meca, Martin Buber (Barcelona: Herder, 2000)

⁷²cf. M. Ure, El diálogo Yo-Tú como Teoría Hermenéutica en Martin Buber, ibidem. III.

⁷³Yo-Tu como Teoría Hermenéutica en Martin Buber, p. 13. 75 Cf. G. Scholem, O Golem, Benjamin, Buber e Outros Justos (S. Paulo – SP: Perspectiva, 1994), p. 141

⁷⁴ Cf. J. J. Pérez-Soba Diez del Corral, La Pregunta por la Persona. La Respuesta de la Interpersonalidad (Madrid: Facultad de Teología de San Dámaso, 2004), p. 11.

livre-arbítrio do outro. Dessa forma, atualmente a ética surge como uma das questões cruciais do que temos de real hoje e assim assume-se como um projeto humano em que a sua organização conjectura uma revolução de valores e a construção e a consideração geral de uma ideia do Homem.⁷⁵ [*“Daqui deve nascer um baluarte inabalável que sirva de paradigma como esforço de luta contra as tentativas que pretendem reduzir o homem a um simples objeto entregue às inúmeras ameaças tanto do ponto de vista político, técnico ou no confronto com os interesses de outros grupos humanos no contexto das ideologias, culturas e o ressurgimento de nacionalismos que nos desafiam para novas atitudes para a nossa sobrevivência comum.”*⁷⁶]

O que precisa ser preservado é a dignidade e o que necessita ser combatida é a objetivação. Deve-se evocar uma ética da responsabilidade que crie uma sintonia de condição, não podendo esquecer de que a liberdade enquanto coragem se dá como ensejo intrínseco da responsabilidade de si para si e dos outros no sentido de que a responsabilidade insinua a consciência de alguma convenção.⁷⁷ [*Renunciar à responsabilidade é caminho para a inautenticidade diante da existência e significa a recusa do fundamental valor da pessoa*]⁷⁸ E é isso o que de fato demarca uma aversão declarada da negação do seu valor ético e se constitui numa fuga da sua identidade indispensável que o condena a decidir que forma ele quer existir e que é além disso o seu mais alto direito, ainda que caracterizado por uma certa amargura, implicando autorreflexão no que diz respeito à capacidade de deliberação sobre os mais diversos motivos. [*Tudo isso é possível se a humanidade como um todo tomar uma consciência que possibilite uma civilização pautada por normatividade conducente à realização da ideia da Dignidade – meta de uma Ética para o nosso tempo.*]⁷⁹

A ideia da dignidade tem fortes implicações no quotidiano da existência, é aí onde a vida concreta acontece na expressão de Buber e a defesa dessa dignidade acontece no encontro onde demonstro a minha responsabilidade como reciprocidade e/ou resposta à interpelação do outro que se irrompe no meu mundo. Este caminho procura encontrar *“itinerários que permitem ultrapassar as encruzilhadas da arbitrariedade, do a criticismo, da irracionalidade e da alienação, bem presentes na atual vida quotidiana e que deformam, deterioram e mutilam a exigência da dignidade.”* Buber, representa um

⁷⁵ M. Buber, Sobre Comunidade, pp. 122-126. ⁷⁹

⁷⁶ Cf. M. Buber, Que eselHombre? p. 90.

⁷⁷ Cf. D. S. Meca, Martin Buber, pp. 37-38.

⁷⁸ *Idem*

⁷⁹ Cf. L. de Araújo, Ética. Uma Introdução, p. 23.

exemplo de luta pelo real sentido da dignidade humana, que para ele era a inviolabilidade do valor absoluto da pessoa que não se deve considerar como um instrumento útil para a realização dos interesses dos outros⁸⁰

Segundo Jorge Bacelar Gouveia, a explicação sobre os princípios das restrições aos direitos fundamentais precisa levar em conta as ponderações de característica geral tiradas do primeiro princípio constitucional existente, responsável pela promoção do Direito Constitucional de Portugal: o princípio da dignidade humana. Exatamente por levar em conta a sua grande seriedade, o artigo inicial presente no texto constitucional português, realçando a sua relevância, cita o episódio de Portugal constituir-se como uma República soberana, totalmente fundamentada na dignidade dos sujeitos e na vontade da população, sempre em busca da concepção de uma sociedade em que possua alvedrio, integridade e solidariedade. Além das diversas colocações metafísicas e dogmático-positivas que hoje em dia são reconhecidas, o princípio da dignidade da pessoa humana se pauta no consentimento de direitos cruciais aos sujeitos na luta com o Estado-Poder incentivada por estes. O princípio da dignidade em relação à pessoa humana versa em uma importante demonstração material do princípio do Estado de Direito, divulgando, de forma geral, que o sujeito é tido como o objeto capital do Estado e do Direito.⁸¹

Para Pedro Trovão do Rosário⁸², esta noção é enlevada nos direitos fundamentais, uma vez que tal campo constitui-se como elemento técnico-jurídico que apresenta melhor ajustamento à garantia dos valores transportados pela mesma. Assim, a dignidade do sujeito se estabelece como fundamento do Direito em geral, da mesma forma que dos direitos fundamentais. Assim, leva-se em conta algumas características, como a (I) liberdade e (II) racionalidade do indivíduo, que se encontra inserido em um (III) meio social, assegurando que haja um (IV) desenvolvimento pessoal.

O mesmo autor ainda afirma que a Constituição da República de Portugal em seu artigo 3.º confirma a dignidade da pessoa humana. Assim como também assevera em seu artigo 16.º que os direitos fundamentais nela validados não rejeitam outros inalteráveis das leis e das normas que cabem na realidade ao Direito Internacional. Sem contar que está previsto também que as regras naturais dos órgãos capacitados das

⁸⁰SAVATER, As Perguntas da Vida (Lisboa: Dom Quixote, 2000), p. 209. 88 Cf. H. Rosa, et. al. A Dignidade Humana (Lisboa: Multinova, 1996), p. 227

⁸¹GOUVEIA, Jorge Bacelar – Manual de Direito Constitucional, Volume II, 2.ª Ed., Coimbra: Almedina, 2007, p. 784-785.

⁸²ROSÁRIO, Pedro do Trovão – O Recurso Constitucional de Amparo. Portimão: JURISMAT, n.º 1, 2012.

empresas de âmbito internacional das quais Portugal tem participação devem ser sólidas no ordenamento interno, uma vez que isto esteja determinado nos tratados constitutivos e mesmo que as convenções dominem a União Europeia, e as regras naturais de suas instituições, na execução das atribuições, devem ser aplicadas na ordem interna, de acordo com as definições estabelecidas pelo Direito da União, respeitando os princípios fundamentais do Estado de Direito Democrático, conforme o artigo 8.º.

Do mesmo modo, ainda para o mesmo autor, Portugal assente o poder do Tribunal Penal Internacional, com o desígnio de complementar e efetivar uma justiça internacional, a fim de fazer com que os direitos dos cidadãos sejam respeitados, segundo o artigo 7.º

Kant, por exemplo, assinala que o homem precisa ter garantida a sua dignidade. Por causa dessa dignidade,⁸³ o ser humano nunca deve ser tratado como um ser medíocre, mas como aquele que é capaz de contrapor a ideia de proficuidade.

O discurso da dignidade nos dias de hoje surge da ideia do humanismo que enxerga o homem como o centro do mundo se distinguindo então de outros animais. Dessa forma, a defesa da dignidade humana explica a ideia de um processo de humanização.

2.3 Princípios do direito à autonomia

A ascensão do princípio da autonomia fez com que fosse preciso criar um molde paternalista que especificava a relação profissional de saúde-paciente, com base na tradição de Hipócrates, para uma concessão antropológica, com fulcro no benefício de possuir razão e que tenha consciência da sua dignidade, livre e dotado de responsabilidade sobre todos os métodos de diagnóstico ou terapêuticos que caso venham a lhe propor. A medicina que temos na atualidade não possui embasamento na ascendência dessimétrica mental e técnica do profissional de saúde diante da autonomia do paciente, mas na autoridade diante dessa autonomia.⁸⁴ Pode-se dizer que se trata de um método revolucionário que hoje em dia ainda baseia toda a legislação nacional, principalmente no Código Penal, que não titubeia em rotular como insultos corporais

⁸³*Idem*

⁸⁴LEVINSON W, Kao A, Kuby A, Thisted RA. Not all patients want to participate in decision-making. J Gen Intern Med. 2005;

qualquer procedimento sem que o paciente consinta de fato. Obviamente existe e sempre vão existir casos de exceção, em que tal concordância será conjecturada⁸⁵.

O Relatório Belmont recomenda como persuasão ética o trato dos sujeitos enquanto entidades autônomas. Importante deixar claro também que é preciso se mostrar como proeminente buscando alcançar o respeito à autonomia do paciente. Tudo deve girar em torno do consentimento livre e esclarecido, quando o assunto for as determinações clínicas que na verdade possuem conexão com a decisão do paciente, sempre com base na autonomia, mostrando o quanto é importante que haja uma íntima relação entre o profissional de saúde e o paciente. Tudo isso com o objetivo de respeitar o direito maior do paciente. *“tem-se como um direito do paciente, não se subsumindo ao dever de simplesmente ouvir o profissional de saúde, para em seguida concordar ou não.”*⁸⁶ Isso compreende, com obviedade, o direito de escolha entre tantas opções terapêuticas e, a seguir, o direito a ceder algumas delas. Na realidade, a necessidade de conseguir aceitação para a ação do médico procede do direito a que o paciente possui em se opor a escolher alguma outra intervenção ou até mesmo não escolher nenhuma. Quando se refere ao consentimento, três colunas são de profunda importância e precisam ser levadas em conta: o paciente estar apto para consentir; o conhecimento correspondente e o direito a aceitar ou a rejeitar um tratamento⁸⁷.

A efetivação deste valor ético para tomar decisão de forma livre obteve repercussões na seara médica, no entanto ao mesmo tempo no jurídico, fazendo com que os profissionais da saúde tenham a obrigação de antes de fazer uma intervenção, proporcionar ao doente explicações determinantes para elucidação dele.

Se por algum motivo o profissional de saúde não o faça e mesmo sem as explicações o paciente resolver pela intervenção, o médico estará sendo negligente, pois estará lesando o direito à autodeterminação do paciente.⁸⁸ importante se faz lembrara importância de limitar a autonomia técnica privativa do profissional de saúde que lhe consente desempenhar funcionalmente e adequadamente os seus conhecimentos e vivências.⁸⁹

São várias as disposições éticas/jurídicas que ratificam a necessidade de aquisição

⁸⁵SCHIMIDT D, Reinacher PC. Informed consent in neurosurgery— translating ethical theory into action. J Med Ethics. 2006 p 89

⁸⁶ROBINSON A, Thomson R. Variability in patient preferences for participating in medical decision-making: implication for the use of decision support tools. Qual Health Care. 2001;10

⁸⁷BIONDO SIMÕES MLP, Martynetz J, Ueda FMK, Olandoski M. Compreensão do termo de consentimento informado. RevColBras Cir. 2007;34(3):183-8.

⁸⁸Idem

⁸⁹Idem

de consentimento prévio, informado, livre e esclarecido, um exemplo é a Convenção de Oviedo (art. 5º), a Carta dos Direitos Fundamentais (art. 3º), a Declaração Universal sobre o Genoma Humano e os Direitos Humanos (art. 5º), a Declaração Internacional sobre Dados Genéticos Humanos (art. 8º), ou mesmo o Código de Ética Médica (art. 46º).⁹⁰

O princípio da autonomia e o seu corolário do consentimento densifica-se em vários textos judiciais e para referida aceitação tem sido de grande valia o papel de reflexão do CNECV. A materialização destes diplomas no ordenamento jurídico português é um campo bastante abrangente no que tange às ciências da vida: - na área dos transplantes de tecidos e órgãos, regem as Lei n.º 12/2009, de 26 de março e Lei n.º 12/93, de 22 de abril, alterada pela Lei n.º 22/2007, de 29 de junho e pela Lei n.º 36/2013, de 12 de junho¹⁰⁵; - quanto à dissecação de cadáveres, veja-se o parecer n.º 8/CNE/1994, o parecer n.º 10/CNECV/95, o parecer n.º 24/CNECV/98 ou mesmo o parecer n.º 27/CNECV/99, o que fez muito diferença quanto à influência na densificação normativa de tal princípio como no Regulamento Interno do INML, I.P. - Deliberação n.º 849/2010, de 07 de maio; o Regime Jurídico das Perícias Médico-legais e Forenses - Lei n.º 45/2004, de 19 de agosto ou no Decreto-Lei n.º 274/99, de 22 de julho – que satisfaz a dissecação de cadáveres e extração de peças, tecidos ou órgãos para fins de ensino e de investigação científica.⁹¹ - outro tema de reflexão duradoura e consequente pressão legislativa é, sem dúvida, o da reprodução medicamente assistida e da interrupção voluntária da gravidez, que o CNECV, por sua iniciativa ou a pedido, tem acompanhado com afinco e zelo. A título de exemplo, veja-se o parecer n.º 3/CNE/1993, o parecer n.º 23/CNECV/1998, o parecer n.º 44/CNECV/2004, o parecer n.º 63/CNECV/2012, ou o parecer n.º 19/CNECV/1997106/107.⁹²

A densificação do princípio da autonomia acaba por conferir a verdade sempre sobre o profissional de saúde para que o paciente possa ter conhecimento de tudo em relação a ele, o que obviamente facilita qualquer decisão em relação ao mesmo, de continuar o tratamento ou desistir do mesmo. ⁹³

O consentimento será limitado em algumas circunstâncias, que são elas: a

⁹⁰NUNES R, Rego G, Duarte I (coord.). Eutanásia e outras questões éticas no fim da vida. Coimbra: Gráfica de Coimbra 2; 2009. P 128

⁹¹ MONTEIRO, João António Pinto, “U.S. Medical Malpractice and its Costs: a Brief Survey”, Medicine and Law, 2013, no prelo.

⁹²*Op.cit.*

⁹³ MONTEIRO, Fernando Pinto, “Direito à não existência, direito a não nascer”, in Comemorações dos 35 anos do Código Civil e dos 25 anos da reforma de 1977 – Parte Geral do Código e a Teoria Geral do Direito Civil, Vol. II, Coimbra: Coimbra Editora, 2006.p 121-23

ineptidão de menores ou de pessoas adultas que possuam algum tipo de comprometimento mental que a tenham como incapazes, as situações de urgência, quando se deve agir e não se pode conseguir algum tipo de concordância, e finalmente quando o paciente não deseja obter informação, o que reúne não simplesmente um direito a desistência pós-informação, porém em um direito a não obter a informação e a não ser informado, o que evita a aquisição do consentimento informado. Em se tratando de menores, os que não podem decidir, cabe aos responsáveis tal resolução. Quando a saúde ou a integridade física do menor corra o risco de se mostrar comprometida pela renúncia ou impossibilidade de conseguir o consentimento do seu representante legal, o profissional de saúde deverá os cuidados necessários.⁹⁴

Em se tratando de pedidos de intervenções ou terapêuticas, o seu respeito deverá ser criterioso com a necessidade de observância e respeito das leis em vigor, das boas práticas clínicas e da independência técnica dos profissionais envolvidos, assim como da própria exequibilidade do pedido⁹⁵.

Um outro campo de relevância da autonomia é o da suscetibilidade de pedido de morte intencional. Neste caso, a recusa de conceder ao pedido pelo profissional de saúde não se assemelha a negar uma morte digna, mas sim, a reunir esforços para aplicar terapêuticas ou o adequado acompanhamento àquele que pede a morte e se encontra em grande dor/sofrimento, para proporcionar dignidade até ao instante da morte.⁹⁶

É de suma relevância que fique bastante claro que a eutanásia deve se diferenciar do direito do paciente em abdicar de certos tratamentos ou pedir para suspender tratamentos, podendo neste caso acontecer a morte, mas de modo natural e sem a interferência de terceiros que a precipitem.

Em Portugal, a proibição da eutanásia convencionada de modo constitucional principalmente, no art.24º da CRP que “a vida humana é inviolável”, de modo a precaver que os profissionais de saúde, ou prestadores se transformem em meros causadores da morte.⁹⁷ Em casos de aborto também, para a legislação portuguesa, é uma questão polêmica quando provocado. Tem-se a dizer que o CNECV tem assumido a

⁹⁴ RIBEIRO, Geraldo Rocha, A proteção do incapaz adulto no direito português, Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 281

⁹⁵ *Idem*

⁹⁶ *Idem*

⁹⁷ Rui Medeiros, anotação ao art. 24º in Jorge Miranda/ Rui Medeiros, Constituição Portuguesa Anotada, Coimbra Editora, Coimbra, 2005, p.260 e Paulo PulidoAdragão, A eutanásia: argumentos de um debate, in Revista da Faculdade de Direito da Universidade do Porto, FDUP, Coimbra Editora, 2006, pp. 666 e 669

postura de que a vida humana, mesmo embrionária, é um bem e a grávida não pode decidir sobre esse bem, que não é seu, já que o novo ser é portador de dignidade própria de membro da família humana.⁹⁸

Entretanto, a lei, quando permite o aborto sem os punir, em certas circunstâncias e condições (Lei n.º 16/2007, de 17 de abril), como refere o Código Penal, não evita que o ato em si seja eticamente inaceitável, se está diante de um julgamento ético de toda uma sociedade, ou seja, uma concordância entre valores casuístas e o valor da vida do embrião ou do feto.

2.4 Autonomia do paciente

A palavra autonomia é de origem grega e é composta pelo adjetivo pronominal *autos*, que quer dizer "o mesmo", "ele mesmo" e "por si mesmo" e pelo substantivo *nomos*, que possui o sentido de "reparte", "instituição", "lei". Já o etimológico preceitua o conceito de autonomia como a condição de uma pessoa ou de um agrupamento autônomo, em palavras mais simples, que define ela mesma a lei a qual se submete.⁹⁹

A autonomia do sujeito representa na realidade, a emancipação do sujeito, da sociedade a qual ele faz parte e as leis também. Para Schramm, o princípio de respeito à autonomia pertence "*ao patrimônio moral da humanidade, quer se queira ou não*".¹⁰⁰

Falando de forma sociológica, a ênfase dada ao princípio de autonomia pode ser compreendida como resultado de certas mudanças que ocorreram nos países ocidentais, como por exemplo, o desaparecimento aos poucos das amplas estruturas familiares e consequentemente, o sujeito "livre" tem se tornado o centro da compreensão de sociedade; além disso algo bastante em voga ultimamente é o pluralismo moral, que na realidade causou o declínio de regulações do Estado especificamente volvidas para conferir algumas regras morais e ainda não se pode esquecer de que o processo de tomada de decisão em saúde tem sido gradativamente focado em um molde legal em que os pacientes e os profissionais de saúde são observados mais como concorrentes

⁹⁸ Parecer nº 19/CNECV/1997

⁹⁹ LALANDE, A. 1996. *Vocabulário Técnico e Crítico da Filosofia*. Tradução de Fátima Sá Correia, Maria Emília V. Aguiar, José Eduardo Torres e Maria Gorete de Souza. São Paulo: Martins Fontes, p 90

¹⁰⁰ SCHRAMM, F.R. 1996. Paradigma Biotecnocientífico e Paradigma Bioético. In: ODA, L.M. (organizadora) *Biosafety of Transgenic Organisms in Human Health Products*. Rio de Janeiro: FIOCRUZ. P.109-127.

possíveis e menos como coparticipantes.¹⁰¹ Tal evidência no princípio de respeito à autonomia na ética dos dias atuais tem ativado o debate acerca da conceituação do termo e ainda acerca das bases que justificam moralmente o dever, *prima facie*, deve respeitar todas as decisões autônomas.

É de suma importância que fique claro que quando se fala de autonomia, dá-se a esse termos os mais diversos significados técnicos em diferentes escolas éticas. Conforme o que conjecturam Holme Dworkin, o conceito de autonomia moral pode ser definido de algumas maneiras bastante diferentes no discurso filosófico.¹⁰²

Primeiramente o fato de uma pessoa ser moralmente autônoma, se ela for *autora* de seus princípios morais; uma pessoa é moralmente autônoma se, e simplesmente se, ela decide pelos seus princípios morais, os quais vai seguir; uma pessoa é moralmente autônoma se, e exclusivamente se, sua autoridade básica ou origem de seus princípios morais for a *expressão de sua própria vontade*;¹⁰³ a autonomia de uma pessoa se apenas ela decidir quais princípios morais vai consentir e com os quais vai se envolver de fato; uma pessoa é moralmente autônoma se ela for capaz de *admitir a responsabilidade* da teoria moral que ela consente e os princípios que sobrepõe; uma pessoa é moralmente autônoma se, e somente se, ela *recusa a aceitar outros como autoridade moral*, ou seja, ela não aceita sem uma avaliação independente o julgamento de outros como sendo moralmente correto.¹⁰⁴ Na verdade, todas essas possibilidades conceituais não se esgotariam, no entanto a seara de discussão sobre o exato conteúdo e o limite da autonomia moral estaria, certamente em aberto.¹⁰⁵

Mesmo existindo tantas explanações acerca do conceito da autonomia no campo filosófico-moral, as outras teorias existentes concordam que duas categorias seriam imprescindíveis para a sua atuação. Primeiramente, a qualidade de liberdade, enquanto uma analogia de independência no que diz respeito a qualquer tipo de controle; em segundo lugar; a existência da habilidade do sujeito atuar de forma intencional.¹⁰⁶

¹⁰¹ROTHMAN, D. J. 2011 *Strangers at the Bedside: a history of how law and bioethics transformed medical decisionmaking*. New York: Basic Books.p 451

¹⁰²HOLM, S. 1998. Autonomy. In: CHADWICK, R.F. (ed.) *Encyclopedia of Applied Ethics*, vol.1 London: Academic Press. pp. 267-274 e DWORKIN, R. 1977. *Taking Rights Seriously*. Cambridge: Mass

¹⁰³ENGELHARDT Jr. H. 1998. *Fundamentos da Bioética*. Tradução de José A. Ceschin. São Paulo: Loyola. P 78

¹⁰⁴*Op. cit.* p 81

¹⁰⁵HOTTOIS, G. *Le Paradigme bioéthique: une éthique pour la technoscience*. Bruxelas: De Boeck-Wesmael, 2002

¹⁰⁶GUILLÉN. D.G.1995. "Hard Times, Hard Choices: founding bioethics today", *Bioethics*, 9 (3/4): 192-205

A primeira condição, que na verdade é a liberdade, não deve ser compreendida enquanto uma autodeterminação irrestrita, entretanto como uma dificuldade evidente. Em palavras mais simples, a dificuldade existe justamente em decidir sobre a medida, a categoria ou a moralidade da preferência que possa garanti-la¹⁰⁷. Entretanto, uma preferência apenas é autônoma se não houver nenhum tipo de coação. Um ato autônomo não pode ser compatível com controles por parte da Igreja, do Estado ou de qualquer outra comunidade moral.¹⁰⁸

Entretanto, é certo também que nenhum indivíduo, em princípio, está completamente livre de influências externas (a família ou a comunidade moral a qual pertence). O próprio contexto do adoecer traz limites, em diferentes graus, ao exercício pleno da vontade autônoma. Nem por isso os indivíduos deixam de ser autônomos pois eles possuem capacidade de praticar sua autonomia ao decidir por aceitar e se submeter a questões autoritárias de essa ou aquela instituição ou até mesmo de certa comunidade que eles tenham como legítima fonte de orientação.¹⁰⁹

No que diz respeito à questão da relação que existe entre médico e paciente, sempre vai ser natural a existência de conflitos quando o assunto é o respeito à autonomia do paciente e à prática do paternalismo médico, com base no princípio de beneficência. “*O paternalismo médico, e sua possível relação conflituosa com o princípio de respeito à autonomia, serão analisados mais adiante.*”¹¹⁰

Existem justificativas bastante plausíveis para que as escolhas autônomas das pessoas sejam aceitas. A primeira vertente de alegação a favor argumenta que a autonomia é a base para uma posição moral e conseqüentemente é a condição basilar para a imputação de direitos individuais. A segunda linha é a de John Stuart Mill, que profere que a autonomia necessariamente precisa ser apreciada, uma vez que uma pessoa autônoma é responsável de sua própria vida. A terceira forma de obter justificação é que a autonomia nasce da premissa de que cada sujeito tem seu próprio percurso a ser seguido, assim como também seus oportunos princípios morais.¹¹¹ Dessa

¹⁰⁷MARTIN, L. M. 1993. *A Ética Médica diante do Paciente Terminal*. Aparecida-São Paulo: Santuário, p 89

¹⁰⁸) RICARDINA Giovanna Pitelli da Guia, "O Elo Partido — O Relacionamento Médico-Paciente na Era Tecnológica", Dissertação de Mestrado, São Paulo, Faculdade de Saúde Pública — USP, 1995, pp. 101/102.

¹⁰⁹BEAUCHAMP, T. L. 1994. "The 'Four Principles' Approach" In: GILLON, R (Ed.). *Principles of Health Care Ethics*. Chinchester: John Wiley & Sons. pp. 3-12

¹¹⁰BEECHER, H. K., 1966. Ethics and clinical research. *New England Journal of Medicine*, 274:1354-1360.

¹¹¹HOLM, S. 1998. pp 267-274 *Op. cit.*

forma, o sujeito, ou mesmo uma comunidade moral, de forma alguma terá o direito de impor o que acredita a outros sem que seja devidamente permitido. Assim como não teria o direito de restringir as demonstrações de vida das pessoas a menos que estas não interfiram de forma negativa sobre a sua vida.¹¹² Tais justificativas, partem dos mais diversos pontos-de-vista, em contrapartida compartilham a opinião de que de que o princípio de respeito à autonomia expressa o reconhecimento do direito do sujeito de ser dono da sua maneira de compreender o mundo, de escolher e agir conforme aquilo que acredita e os valores que decidiu seguir.¹¹³ com valores e crenças pessoais. Além disso, como o ressalta Beauchamp: “o princípio de respeito à autonomia *requer mais que a obrigação de não intervenção em assuntos pessoais, porque inclui a obrigação de manter a capacidade de escolha autônoma em pessoas que estejam com receios e outras condições que debilitam ou interrompem a ação autônoma*”¹¹⁴

De forma bastante desfavorável ao que preceitua o conceito de autonomia, são poucas as desconformidades em relação ao respeito da condizente designação para consentimento. Na realidade são muitos os acordos, diga-se de passagem, mais acordos do que desacordos em relação a todos esses elementos descritos, sem contar que o consenso sobre esse tipo de crítica do consentimento livre e esclarecido é muito discutido hoje em dia na nossa literatura. Tais elementos são também empregados de maneira extensiva na literatura como qualidades para uma significação de consentimento livre e esclarecido - ou, ainda consentimento *válido*.¹¹⁵

Ainda para Culver, a princípio esse parece um ótimo e plausível conceito de consentimento livre e esclarecido, além de ser uma excelente razão de se confiar na utilização desse termo, seja na medicina clínica ou na lei. A existência de diversas condições nesta apreciação, entretanto, está sujeita a irregularidades em demandas particulares de convenções médicas e má prática legal.¹¹⁶

Importante salientar ainda que absolutamente nada a respeito de consentimento livre e esclarecido faz com que a informação do médico seja realmente uma condição imprescindível. Isso porque o paciente possui todo direito de conhecer de fato tudo o

¹¹²*Op. cit.*

¹¹³BEAUCHAMP, pp. 19 op cit

¹¹⁴*Op. cit.*

¹¹⁵ Sobre a linguagem do consentimento válido ver CULVER, C. and GERT, B. *Philosophy in Medicine: Conceptual and Ethical Issues in Medicine and Psychiatry*. New York: Oxford University Press, 1982. pp.42-63

¹¹⁶*Apud* Almeida, José Luiz Telles de. Respeito à autonomia do paciente e consentimento livre e esclarecido: uma abordagem principialista da relação médico-paciente. [Doutorado] Fundação Oswaldo Cruz, Escola Nacional de Saúde Pública; 1999, p 107

que diz respeito ao seu problema de saúde por meio de outras fontes de informações médicas-científicas, seja através de enciclopédias, ou hoje em dia o que é mais comum, através da rede internet. Ele possui, assim, todo o direito de dar seu consentimento, independentemente de haver ou não obrigação de existir qualquer conhecimento oferecido por seu médico. Vale usar o exemplo dos pacientes portadores do vírus HIV/Aids, pois a pessoa portadores do vírus tem o direito de decidir quais os requerimentos serão necessários para determinar um eficaz consentimento e ainda escolher quais serão as regras que servirão de base para as condições sob as quais o consentimento efetivo deve ser alcançado. Sobre assunto existem alguns questionamentos, como por exemplo, até que ponto papéis de consentimento necessitam ser atribuídos a todos, se na realidade esse consentimento pode ser contraído sem haver a necessidade de um documento legal? Em palavras mais simples, será que é necessário à existência de um documento de consentimento para procedimentos que envolvam riscos mínimos para a pessoa envolvida? Sem contar que a global possibilidade de o paciente dar seu consentimento vai depender e muito dos princípios éticos basilares a regularem não apenas a assistência à saúde como a toda sociedade.

3-ASPECTOS FILOSÓFICOS SOBRE O FIM DA VIDA

3.1 Mudança de paradigma sobre o fim da vida

A morte é um evento que traz consigo de maneira sombria o mito do fim, um mito sobre o qual não se deixa espaço algum para qualquer tipo de racionalização. De modo que, a despeito das mais diversas repostas para a ideia de finitude, não há possibilidade de destituí-la do verdadeiro mistério que a cerca.¹¹⁷

Este assunto é tido como algo visceral à filosofia. O século XX trouxe os mais diversos formatos para esta temática, por causa da inclusão de novos subsídios no painel espiritual, como por exemplo a “crise” da razão sentida especialmente no período pós-guerra, com as influências do existencialismo de Jean-Paul Sartre¹¹⁸ por conta das novas probabilidades de atuação por parte das ciências médicas consequentes aos “progressos” obtidos pela Biotecnociência e a emergência de uma nova disciplina, a Bioética.

A impossibilidade camusiana, o qual o autor chamou de absurdo, é qualificada pela condição do próprio homem e a ausência de ruído do mundo. No momento em que deixa de existir o ajustamento do homem com o mundo, Camus acredita que passa a existir uma paixão avassalante e este homem passa a se perguntar se existe a obrigação de viver consciencioso do absurdo que envolve o ato de existir ou se o suicídio é lógico.¹¹⁹

A morte trata de um “pensamento impossível”, haja vista que não caberia pensar na representação do “nada”. Abrindo espaço para as mais diversas analogias, muito embora, já não se estaria no efetivo “nada absoluto”. Sendo pertinente representar, portanto, apenas o processo de morte, e não tudo aquilo que venha a ocorrer após tal evento. A morte acaba se mostrando como um questionamento confuso e muitas das vezes impossível de ser explicado pelo homem, haja vista que não existe uma lógica concreta sobre o pensamento de uma não-existência, chegando-se, portanto, a conclusão de que o nada, a não-existência bem como o aniquilamento, são, de acordo com a ordem das ideias, conceitos neutralizados, isto é, eles não possuem uma significação concreta.¹²⁰

¹¹⁷ CASSORLA, R. O Pensamento Impossível: como lidamos com a realidade da morte. Palestra proferida no I Curso de Tanatologia da Unicamp, São Paulo, ago. 2007

¹¹⁸ SARTRE J-P. O ser e o nada. Ensaio de fenomenologia ontológica. 2a Ed. Petrópolis: Editora Vozes; 1997

¹¹⁹ CAMUS, Albert. O mito de Sísifo. Rio de Janeiro: Guanabara, 1942. P 258

¹²⁰ *Idem*

Freud, pai da psicanálise, já afirmava sobre a impossibilidade de o inconsciente do homem promover a representação da própria morte, tendo em vista que isso equivaleria, portanto, a impossibilidade do nada, construindo um objetivo inatingível para o consciente humano.

Diante disso, a partir da impossibilidade de se conceber o nada absoluto é que nasce a efetiva reflexão quanto a morte, de modo que esta inevitavelmente acaba por perpassar os mais diversos campos do conhecimento, como a Filosofia, a Medicina, a Sociologia, a Antropologia, o Direito, a História, a Biologia, a Psicologia, a Enfermagem, a Química, o Serviço Social, dentre outros. Isso, portanto, nos deixa claro que não há espaço para um conhecimento empírico sobre a morte, sendo mais viável, apenas que se realize sua representação através da experiência de outro indivíduo, sendo esta, sempre limitada, retificada e também permeada por intuições essencialmente lúcidas e muitas das vezes, amplamente criativas.¹²¹

Assim sendo, dialoga-se que não importa se por meio da filosofia, através da descrição de processos de morte ou ainda conjecturando, aquilo que é visto como essencial é que será possível tratar sobre esse tema tão subjetivo, não olvidando, principalmente, de que há um sujeito para o qual essa atividade se direciona efetivamente, o homem.

O pensamento sobre a morte, numa perspectiva científica se baseia em simplesmente percebê-la como objeto de apreensão, e diante disso, promover distanciamento sobre seu possível entendimento. Assim sendo, na tentativa de tentar compreender as questões que permeiam a morte, o homem pode acabar por desejar se livrar das faltas de explicação para todos os seus questionamentos relacionados principalmente a sua própria existência, podendo, inclusive se prender a um discurso em que a morte se apresenta de maneira quantificada, localizada, coisificada e colocada em um lugar plenamente seguro, fora de todo contexto social.¹²²

É impossível refletir sobre a morte, sem partir de uma perspectiva externa, de maneira generalizada e essencialmente limitada, tendo em vista que ela não se trata de um objeto apreensível, ou seja, escapa a qualquer ordenação deferida pelo homem.

Diante disso, não podemos deixar de lado aspectos históricos em torno desse tema, haja vista que estes são plenamente capazes de nos elucidar a maneira que a sociedade

¹²¹ SYLVESTER, George. O Valor da Vida: uma entrevista rara com Freud, 1926, p.01

¹²²Para um melhor esclarecimento acerca dos temores advindos da finitude, ver EARP, A. C. S. A Angústia Frente a Morte: um estudo psicanalítico, 1999

percebe a morte. Assim sendo, na mitologia grega, a morte tinha a representação de um anjo negro do sexo masculino que tinha suas pernas cruzadas. Em Roma, a representação da morte ocorria através de uma deusa. Estes elementos da personificação da morte tinham uma foice, ou seja, uma arma com a qual as vítimas tinham suas vidas ceifadas.

Crenças da Antiga Grécia e da Itália dissertavam que a alma continuava neste mundo até mesmo após o enterro, ou seja, a alma do homem continuava vivendo na terra. Sendo por isso, que todos aqueles que cercavam o rei Hur acabaram por se envenenarem, quando diante de sua morte, na perspectiva de que os serviços que eram prestados ao rei fossem mantidos na pós-morte.¹²³

No período paleolítico, o esqueleto humano era acorrido em posição fetal e junto dele seus pertences pessoais, trazendo dessa forma, a ideia de renascimento e também de que assim como os vivos os mortos teriam suas necessidades. Algumas outras culturas mais atuais ainda mantêm essas crenças, como no estado de Chiuaa, no México, o indivíduo quando morre é enterrado com milho, feijão, arco e flecha e também um pouco de cerveja típica da região que é feita de milho, isso se justifica pela ideia de que segundo os moradores daquela região, o morto precisa estar servido daquilo que ele necessita para que ele não retorne à terra para satisfazer suas necessidades.

A separação estabelecida entre os vivos e os mortos sempre foi algo plenamente respeitado por diversos povos. Não sendo por outra razão que os cemitérios mais antigos eram localizados fora da cidade e todos os desejos conferidos pelo morto eram prontamente realizados pelos vivos, para que assim, não houvesse nenhuma comunicação entre esses dois mundos.¹²⁴

Nesse ínterim, cabe destacar que, nesse momento histórico, ainda não havia a negação da morte, esse evento apenas ganhará forma na modernidade. Assim sendo, no Ocidente, na Idade Média, a morte não era percebida como algo que deveria ser combatido, porém o desfecho de uma vida que era efetivamente fonte de sofrimento, ou seja, morrer era, portanto, a entrada para o reino de Deus.

De acordo com Airès (2003),¹²⁵ a morte era esperada no leito das residências e a cerimônia era pública e antecipadamente organizada pelo próprio enfermo. Isso significa dizer que, seu quarto era um local comunitário e apenas na chegada do século

¹²³BLANK RENOLD. Escatologia da Pessoa, 2000, p.07.

¹²⁴ARIÈS, Philippe. História da Morte no Ocidente: da idade média aos nossos dias, 2003, p.229 e 259-60.

¹²⁵*Op. cit.*

XIX é que os médicos começam a recomendar, por questões de higiene, que não houvesse acesso muito fácil ao enfermo. Contudo, ainda no século XIX, os transeuntes tinham permissão para acompanhar o pároco ao leito do doente a fim de que este lhe concebesse a extrema unção.

Os momentos finais de vida de um homem eram participados por todos: parentes, amigos, vizinhos, conhecidos e desconhecidos. As crianças, inclusive, também participavam desses momentos, não havendo uma representação de quarto de enfermo, até o século XVIII, sem que alguma criança estivesse presente.

Com a chegada do racionalismo positivista, foi subtraído do homem a certeza dogmática com relação ao que realmente haveria após a morte, abrindo espaço para uma severa angústia sobre como seria depois do fim. Assim, a linguagem estabelecida pelo homem começou a ser compreendida como a linguagem da ciência, onde a secularização do pensamento bem como do desencanto do mundo que era proposto por Descartes se tornaram as novas ordens do pensamento moderno.¹²⁶

Esse novo comportamento do homem fez com que houvesse uma exacerbada confiança na razão, retirando Deus das explicações científico-finitas e nada acabou por ser colocado em seu lugar. É nesse contexto de morte, que em momento pretérito era até mesmo desejado, pois representava um elo de supressão de todas as dores vividas no plano terrestre, se tornando a partir disso uma inimiga que deve ser efetivamente combatida.

A razão se apresenta de maneira especulativa, sendo ela incapaz de se elevar no mundo até a soberania de Deus, onde seus sucessores optaram por absorver o mundo de Deus, resultado produzido pela obra do idealismo germânico. O idealismo rende-se ao materialismo trazido pela sociedade moderna, que acaba por adotar um comportamento agnóstico perante o problema de Deus. Desse modo, a partir do estabelecimento de uma ciência essencialmente positivista, a figura de Deus se tornou incognoscível, onde todo o valor ofertado ao conhecimento para a evolução do homem e também sua emancipação, como uma representação da tutela Divina, e todos os benefícios celestiais que essa “autonomia” trouxe consigo, teve, obviamente, um preço a ser pago: a falta de razões que pudessem justificar a própria existência do homem, em troca de sua autonomia cognitiva.¹²⁷

¹²⁶ ARANA, H. G. 2007. Positivismo – reabrindo o debate. São Paulo: Autores Associados. P 100

¹²⁷ DASTURF. A morte. Ensaio sobre a finitude. Rio de Janeiro: Editora Difel; 2002.p 102

Nessa perspectiva, o homem moderno não se encontra mais submetido aos arbítrios Divinos, através da imposição de dogmas e também de autoridades religiosas como ocorria na era medieval, muito embora, sua razão acabou também por não possibilitar conhecer e tampouco desfrutar de sua essência simbólica. Assim, dominar a natureza, ou seja, o desconhecido, e ordenar o caos do mundo como também seu próprio caos, é um dos principais objetivos do homem moderno, haja vista que apenas assim todo o sentimento de desamparo diante da sua mortalidade pode, portanto, não ser percebido em todas as suas perspectivas.¹²⁸

Os temores dialogados acima, se comungam diretamente com a ideia de finitude, mas não é possível, ainda que se faça uso da racionalidade, dar à ciência o papel que antes era atribuído a Deus, tendo em vista que isso inevitavelmente implicaria na perda de autonomia, pois o homem moderno fez sua escolha e optou por negar sua condição de ser mortal, contudo não deixou de recorrer a modelos exteriores para assim, sustentar sua existência.

Sobre tais aspectos, Ariès (2003)¹²⁹ nomeia o pensamento antigo do homem de aceitação e o pensamento moderno de negação da morte. Assim sendo, a morte quando ocorrida no leito familiar, junto aos amigos e parentes, pode ser vista como algo próximo e familiar, ao tempo que também pode ser indiferente e atenuada, uma morte domada. Diferentemente da morte que ocorre hodiernamente, denominada pelo autor de morte selvagem, haja vista que esta é apresentada como algo incomum, ou até mesmo um castigo que é conferido ao moribundo: limpa, longe dos olhos e enganosamente sem dor, não sendo mais acompanhada por aqueles que ficam.

Nesse sentido, no modelo atual da medicina existe o comprometimento com o biológico, separando dessa forma, a mente do corpo, dando prevalência ao pleno entendimento sobre o ser humano, ou seja, para que seja possível compreender melhor o homem é essencial dividi-lo em partes e mergulhado nas partes esquecer o todo. Ou seja, o ser biopsicossocial espiritual é deixado de lado por completo.¹³⁰

¹²⁸ *Op.cit.*

¹²⁹ ARIÈS, Philippe. História da Morte no Ocidente: da idade média aos nossos dias, 2003, p.229 e 259-60 *Idem*

¹³⁰ MORENZ B, Sales B. Complexity of ethical decision making in psychiatry. *EthicsBehav.* 1997; 7:1-14.

3.1.1. Pensando a morte a partir de Emmanuel Lévinas

O que defende Emmanuel Lévinas na obra *Le Tempssetl'Autre*, em que ele defende a agonia como prenúncio da morte e a morte como destruição da solidão do existir, uma certa omissão da pessoa e interminável porvir;¹³¹ esperanças essas dotadas em um momento em que o que de Lévinas de fato defendeu ainda não estava amadurecido.

A responsabilidade com o outro vai muito mais além do que o fim da vida. No entanto, Lévinas para explicar bem isso, percorre um caminho indo bem à frente da morte do outro, buscando elucidar que ela não é meramente o fim do ser, como restringe Heidegger. Mas para isso, para chegar a essa conclusão, Lévinas analisa a todo o tempo o elemento morte e assevera que a forma como nós sujeitos enxergamos a mortes e dá através, da morte de outrem. [*“Eis, então, a pergunta: “Será a morte separável da relação com outrem?”* ”].¹³² Entender isso é de suma importância, uma vez que distinguirão evento do fim da vida com uma base de toda a filosofia de Emmanuel Lévinas: a alteridade. Dessa maneira, Lévinas afirma que a morte do outro é como que uma primeira morte de nós mesmos, pois é nela que há o primeiro contato com esse acontecimento, porque, enfim, não enxergamos a nossa própria. Além disso, a morte do outro é na realidade vista como o esvaecimento de uma agitação significativa que os faziam aparecer como ser vivente. Esses movimentos são vistos como réplicas e, deste modo, [*“a morte é o sem-resposta”*]¹³³ Nessa relação dos movimentos, se dará uma revelação moral debelada na expressão (rosto) do outro.¹³⁴

A morte, do mesmo jeito que mostra essa destruição, revela ao mesmo tempo o sentimento: [*“ela é emoção por excelência, a afecção por excelência”*].¹³⁵ Para deixar mais claro, Lévinas cita da obra de Platão, *Fédon*, (modelo ao qual ele regressará por muitas ocasiões) que retrata a morte de Sócrates. Naquela imagem descrita por Platão, na obra, os personagens, deixam claro o alvoroço diante do acontecimento. [*“Alguém que morre: rosto que se torna máscara”*]¹³⁶ Com essa declaração, começa então a reflexão moral de Lévinas acerca da responsabilidade pela morte do outro. Como disse

¹³¹ LEVINAS, Emmanuel. *Le Tempssetl'Autre*. Editora Fata Morgana: Montpellier 1979. Trad. *pro manuscripto* Ulpiano Vásquez. FAJE, Belo Horizonte 2011.p 257

¹³² *Idem* p 259

¹³³ *Idem*

¹³⁴ COSTA, Márcio Luis. *Levinas: uma introdução*. Trad. bras. J. Thomaz Filho. Petrópolis: VOZES, 2000, p 100

¹³⁵ LEVINAS, Emmanuel. *Da existência ao existente*. Trad. bras. Paul Albert Simon, Ligia Maria de Castro Simon. Campinas: PAPIRUS, 1998.p 100

¹³⁶ *Idem*

Lévinas, o rosto passa a ser só uma máscara, sem expressão, imóvel. Tal é a afecção causada pela morte do outro que nosso autor dirá que fica em nós uma culpabilidade de sobrevivente.¹³⁷

3.2 A Morte enquanto episódio Antinatural

Nada predispõe o ser humano diretamente à morte. Machado de Assis em sua obra o Alienista, assevera que todos os indivíduos são “cadáveres aviados”, onde no instante em que se nasce tem-se início o processo de morte, isto é, o único evento certo de que todo homem irá participar. Para Otto Lara Resende, “*absolutamente insubordinável*”. Contudo, com relação a esta certeza, o homem vive a vida de maneira como se a morte apenas ocorresse aos outros.

Para Heidegger (2008),¹³⁸ cotidianamente se conhece a morte, pois todos os indivíduos têm conhecimento de que a morte sempre vem de encontro ao homem. Assim sendo, esse ou aquele morre, sejam estes desconhecidos, animais, etc., e diante disso, a morte não deve ser encarada como uma surpresa para o ser humano. Muito embora a impessoalidade acabe por garantir uma interpretação diferente para esse tipo de certeza. O supracitado autor também expõe que, pensar a morte de maneira tão impessoal, pode, portanto, assegurar que o ninguém é que morre, pois, mesmo que atinja a todos os indivíduos, ela propriamente não atinge ninguém. Diante disso, a morte aparece como um caso que sempre ocorre, ou seja, algo real, muito embora, uma efetiva possibilidade encoberta, não se apresentando, portanto, em uma irremissibilidade tampouco em insuperabilidade.

Noal, citando Simone de Beauvoir, disserta que todos os indivíduos possuem consciência de seu fim, contudo “*para cada homem sua morte é um acidente e mesmo que ele conheça e consinta uma violência indevida*” (2005, p. 06).¹³⁹ Assim, destaca-se também o posicionamento de Freud, que afirmava não ser a sexualidade a grande questão humana, mas efetivamente a morte. “*A negação da morte é na realidade uma tarefa para qual o ser humano dedica toda sua inteligência. Esse pensamento deixa claro o quanto Freud se encontrava equivocado sobre o dogma da sexualidade, como disserta. De maneira que o homem não possui qualquer instinto inato de sexualidade e*

¹³⁷Idem, p 111

¹³⁸ HEIDEGGER, M. Ser e Tempo. São Paulo: Vozes, 2008.p 91

¹³⁹BEAUVOIR, Simone de. *La force de l'âge, I*. Paris: Gallimard, 1966.p 32

agressão. ”¹⁴⁰ Diante de todos esses aspectos, cumpre-nos destacar que a consciência da morte, bem como a não sexualidade tratam-se de uma repressão primária, onde em sua obra “*O mal-estar na civilização*”, Freud, discorre sobre a crueldade produzida pelo homem, e finda suas palavras admitindo efetivamente o instinto da morte, sejam estas biológica ou psíquicas, como um fator essencial, colocando assim, em xeque a capacidade do homem para a minimização da angústia diante de tal realidade.

Assim sendo, ainda que defenda sua teoria de sexualidade durante toda a sua existência, apenas no fim da vida, quando acometido por um câncer no maxilar já em estado avançado, anunciando seu fim, que Freud abre concessões e admite a relevância que a morte ocuparia no inconsciente do ser humano.

Em que pese, no ano de 1926, pouco antes de ser submetido a um procedimento eutanásico, Freud concede uma entrevista confirmando o papel que a morte exerce no psiquismo do sujeito. Assim, segundo ele, o amor, a sexualidade e a morte seriam os pilares do psiquismo do homem e não apenas o primeiro, como é comum encontrar em inúmeros estudos.

Em síntese, reconhece-se quão difícil é aceitar a relevância que o papel da morte possui na vida de cada indivíduo, tendo em vista que se percebe a dificuldade do homem entender o significado de ser um animal (único), consciente de si mesmo, e ainda assim, se encontrar fadado a morrer.

3.3A Cultura da Negação e o medo do fim

O vocábulo “por quê” se encontra diluído em todo o universo desde a criação do mundo e a todo momento a natureza faz questão de gritar para o criador “por quê? ”, mas há sete mil anos não recebe qualquer tipo de resposta. Diante disso, não seria honesto enumerar todos os motivos pelos quais o homem nega sua finitude, contudo é essencial que se esboce algumas dessas razões. Assim, destaca-se a possibilidade de situar o temor pelo fim a partir de duas grandes vertentes, onde o primeiro se estabelece pelo temor da privação da vida e o segundo ainda mais angustiante, pelo temor advindo da probabilidade de sofrimento e dor no processo de morte.¹⁴¹

¹⁴⁰ LYNN, J. Study to understand prognosis and preferences for outcomes and risk of treatment (SUPPORT). Ann Intern Med. 2007

¹⁴¹BELMONT, Nicole (1997), “Vida/Morte” (s.v.) in Ruggiero Romano (dir.). *Enciclopédia Einaudi. Vida/Morte. Tradições – Gerações*. Lisboa, Imprensa Nacional – Casa da Moeda, volume 36, pp. 11-60.

Inúmeras são as possibilidades de localização do temor, ou seja, o rompimento dos laços de afeto, bem como o excessivo apego ao próprio corpo, o medo pelo castigo divino, os projetos idealizados ao longo da vida que ainda não foram concluídos, a impressão de ter feito menos do que deveria, o desejo de viver, o temor pelo desconhecido, a ideia de ter fracassado na existência, dentre outros motivos que perturbam o homem ao longo de sua vida.

No terror desencadeado pelo rompimento, o indivíduo se encontra ligado a outros através de um grau excessivo de apego. Essas pessoas encontram grande dificuldade em se separarem de seus entes queridos o que pode significar um sofrimento insuportável. Isso fica muito claro, quando analisamos o caso de uma mãe que ao deparar-se com sua morte, cai em grande desespero, ao imaginar a possibilidade de não estar mais junto de seu filho. Ainda nessa perspectiva, analisando por um prisma religioso sobre a vida, acredita-se na figura do sumo juiz a dar valor às boas, bem como as más ações produzidas na terra. A morte pode ter o significado de julgamento, onde todos os indivíduos ao final de sua existência serão condenados ou absolvidos por Deus, que o sentencia ao paraíso ou ao inferno sombrio.

Quando o homem se encontra diante da morte, este percebe que não há como fugir de a culpa bem como assumir todo o peso de suas falhas. Diante disso, o indivíduo cada vez mais se tornou temeroso em relação a morte, por perceber que há um projeto que antes precisa ser terminado, tendo em vista que tempo e energia são elementos essenciais e foram dispensados durante sua execução.¹⁴²

A situação acima exposta é muito comum, a exemplo disso temos o escritor que, após passar a vida realizando a elaboração de um livro, se encontra diante de sua terminalidade, sem que nesse momento a obra esteja efetivamente concluída. Em situações mais objetivas, temos situações em que um pai deixa seu filho sem qualquer assistência material, desenvolvendo a promoção de situações de desconforto àquele que morre e aos seus que permanecem desfrutando da vida na terra.

O medo sobre a morte pode ocorrer em virtude de o enfermo chegar à conclusão de que não produziu, ao longo da vida, nada que pudesse se orgulhar efetivamente e que sua existência não significou absolutamente nada, nem para si tampouco para os outros.

Desse modo, ressalta-se que, quando existe um amor verdadeiro pela vida, ou seja, vive-se de maneira desmedida, chegando-se inclusive a negar a ideia de finitude, é

¹⁴²KLUBER ROSS, E. Sobre a morte e o morrer. São Paulo: Martins Fontes; 1998, p 75

possível que o homem conceba a morte como uma das mais injustas inimigas, que não a todos, apenas a ele.¹⁴³ Nesse sentido, todos aqueles que sobrevivem à morte acabam por serem tratados como verdadeiros infiéis da sensível jornada do viver, pois estão lhe abandonando num momento em que mais precisa dele. Em virtude disso, torna-se muito comum que o moribundo se sinta sozinho e comece a tratar a todos de maneira rude. O medo da morte pode também ter origem a partir da perda de algum referencial que possa ter acompanhado o enfermo ao longo da vida, pois, assim como na infância o indivíduo nada sabia sobre o viver e o processo de morte também não traz qualquer tipo de referência.

Alguns temores do enfermo são justificados, inclusive, pelo fato de que antigos confortos desfrutados durante sua existência, não mais farão parte de sua existência, tampouco terão sentido quando sua vida estiver se findando, de modo que, quanto mais frágeis forem estes confortos, maior também será a sensação de falta de um referencial.¹⁴⁴ Os sentimentos de derrota e fracasso existencial podem surgir quando o indivíduo interpreta que a vida lhe ofertou diversas possibilidades, mas, ele percebe, ou compreende que não soube realizar as escolhas da maneira que hoje julga assertivas. Todo esse “fracasso” pode estar ligado a um projeto de vida não concluído, de um estudo que não tenha sido realizado, de um filho que não tenha sido gerado, dentre outros elementos, que no momento de finitude começam a pesar sobre a consciência do moribundo como um efetivo fracasso existencial.

Prima dizer que esse tipo de sentimento pode se estabelecer de maneira ainda mais acentuada, caso o indivíduo tenha levado uma vida essencialmente dedicada aos sentidos, quando na realidade seu ser simbólico ansiava por uma vida mais contemplativa. Não podemos também olvidar, daquelas pessoas que passam toda sua existência numa grande autodisciplina, chegando a sentir verdadeiro horror em pensar na possibilidade de que um dia sua vida terá fim, ou ainda, de como será esse fim, tendo em vista que se veem privadas do controle sobre sua própria existência racional.

O homem além de todos os medos e receios que permeiam a ideia de finitude também apresenta um receio assombroso pelo ridículo da morte como também pela perda do autodomínio, vivendo momentos de angústia e desespero quando percebe que esse fim é inevitável. Importante, ainda, dizer que esse temor não é vão, contudo, a

¹⁴³HENEZELL, M. (1999). *Diálogo com a Morte*. Lisboa: Editorial Notícias (3.^a edição).

¹⁴⁴FREITAS, M. e Silva, A. (1996). Aspectos Éticos - Resumo da Palestra do Dr. Nigel Sykes, Boletim da Associação Nacional de Cuidados Paliativos, n.º 4, pp. 5-6.

perda de autoconsciência mostra-se desgastante, não para o enfermo, mas para todos aqueles que estão ao seu lado nesse momento.

A loucura vinha buscar os anciãos nos momentos que precedem seu fim, para que estes se tornassem novamente criaturas infantis e dessa forma, aguardassem a morte de maneira mais suave.¹⁴⁵

Diante de todos esses temores acima ressaltados, há ainda aqueles que enfrentam um temor existencial severo a partir do momento em que percebem que o tempo está se findando e ainda não foram capazes de encontrar um caminho em que o seu senso de integridade sobre a vida fosse plenamente vislumbrado. Tornaram-se cegos com relação a sua própria existência, tateando no palco da vida, sem que realmente se agarrassem em nada que pudesse oferecer algum sentido.

São essencialmente nessas situações que a desarticulação vivencial se apresenta de maneira mais intensa e o grande temor sobre a morte passa, num átimo, ao desespero absoluto. Assim, como já tratado, estes se apresentam como situações onde é possível perceber a razão que transita sobre o temor em aceitar de maneira plena a morte como parte natural da vida, pertencente a todos os indivíduos, independentemente de qualquer fator social, credo, etc., ela chegará a todos.

O homem moderno, ainda que aceite e compreenda melhor a finitude, trabalha demasiadamente para retardá-la e ainda assim continua por negá-la, pois o medo de se perceber desprovido de dignidade ante o processo de morte é algo que o atormenta e angustia dia a dia. Assim sendo, dentro desse contexto, é possível encontrar a vergonha que o processo de morte gera no indivíduo, que não pode sofrer de maneira demasiada, tampouco se mostrar apático dentro de seu perecer. Desse modo, sofrer demais pela extinção é, portanto, fazer com que consigam ouvir sua voz agonizante, muito embora isso não seja recomendável na sociedade moderna que a todo o momento negam a morte.¹⁴⁶

A partir desse entendimento, torna-se também um verdadeiro insulto lembrar aos indivíduos que ficam, de que eles também não passam de humano. Ao ponto que, o contrário também não é desejado, ou seja, que qualquer homem parta desta vida em verdadeira apatia.

¹⁴⁵BLANKRJ. Morte em questão. São Paulo: Loyola; 1998. (Coleção de Parapsicologia), p 420

¹⁴⁶DRAWIN, Carlos Roberto. "Ciência e subjetividade: sobre os caminhos filosóficos de logos e psyché." In DRAWIN, Carlos R. et alii. Psicologia: Possíveis Olhares, Outros Fazeres. Belo Horizonte, CRP, 1992.p 125

Segundo Ariès (2003), é efetivamente exigido ao moribundo uma grande submissão quanto ao tratamento, caso fuja a esse comportamento, é encarado como não cooperativo e rebelde. Assim, a completa necessidade de silêncio ou ainda a recusa de algum tipo de tratamento não é interpretada como um verdadeiro exercício de autonomia, contudo como uma verdadeira afronta àqueles que naquele momento se dedicam em cuidá-lo.

O grande temor pelo prolongamento da dor se apresenta de extrema relevância, de modo particular aos que se dizem plenamente aptos a um procedimento eutanásico. De modo que, sem concluir esta que é uma questão de grande controversa, certamente os candidatos à eutanásia não desejam ser vítimas silenciosas de uma tecnologia executada por uma máquina e não pelo homem.

Cumpre ainda destacar que, o receio pela fragmentação da personalidade muitas das vezes leva o paciente a desejar a abreviação da vida, isto é, pelo temor de ser medicado como um objeto à cura e não como um ser que tenha nascido para a morte. Junto a tais fatores se apresenta o sentimento de solidão que é experimentado por aqueles que se encontram no leito de morte, haja vista que a morte nunca deixará de ser um ato solitário. Evidentemente que morrer em completa solidão será mais doloroso do que experimentar a chegada da finitude ao lado das pessoas amadas. Contudo, ainda que esteja acompanhado, o enfermo irá enfrentar sozinho sua extinção, pois nenhum daqueles que se encontram ao seu lado poderá compartilhar de maneira verdadeira sua dor.

3.4 A morte e o luto

O momento do Luto é percebido como um conjunto diversificado de reações emocionais, físicas, comportamentais e também sociais tomados pelo ser humano como uma resposta sobre a perda. Desse modo, o luto se apresenta como uma resposta natural à perda de uma pessoa próxima, haja vista se tratar de um acontecimento essencialmente estressante que os indivíduos enfrentam ao longo da vida.¹⁴⁷

Importante destacar que uma perda se trata de um processo de transição que inevitavelmente obriga as pessoas a formatarem sua concepção de mundo como também sobre si próprias. Assim sendo, inúmeros autores debruçam seus estudos na perspectiva de explicar todo o processo de luto, tendo como um de seus principais

¹⁴⁷SCHUT, H; Stroebe, M. (2005). Interventions to enhance adaptation to bereavement. *Journal of Palliative Medicine*, 8 (1): 140-147.

conteúdos e postulados, concepções e entendimentos de Freud, Parkes, Worden, Stroebe e Shut, dentre outros de igual relevância.

De acordo com Freud (1917),¹⁴⁸ o luto possui inúmeras características e explicações, sendo o primeiro modelo, da psicodinâmica do luto, onde o referido autor trata sobre a existência de um processo psicológico essencialmente ligado à experiência da perda. Diante disso, a teoria de Freud revela que existe uma saída gradual de energia emocional que está presente na ligação com o ente perdido, com isso, toda essa energia acaba sendo desinvestida dessa ligação. É um processo lento e doloroso, ao ponto que futuramente o indivíduo se encontra pronto para reinvestir sua energia em algo novo. Por fim, o supracitado autor, expõe que durante esse período de luto a pessoa inevitavelmente se torna desinteressada, sendo invadida por um sentimento de plena desesperança. A pessoa quando de luto, se afasta de suas atitudes cotidianas, contudo esse afastamento não deve ser interpretado como patológico, sendo um momento superado após algum tempo.

Os estudos de Parkes¹⁴⁹ revelam que o luto ocorre em fases, e isso se explica, segundo o autor, devido aos aspectos culturais que se relacionam com a perda. Desse modo, o processo de luto pode ser descrito em quatro fases: entorpecimento, ou seja, período inicial, em que o indivíduo em luto se sente completamente desligado da vida real; anseio e protesto, onde ocorre um intenso desejo de recuperação daquele que se foi, a partir de comportamentos de busca, podendo, inclusive serem gerados sentimento de culpa e raiva direcionados a si próprio ou ao falecido, pela terrível sensação de abandono; o desespero e desorganização é a terceira fase descrita por Parkes, onde o indivíduo vive um momento de reconhecimento da imutabilidade da perda e muita das vezes acaba por permitir que se instale sobre ele a apatia e a depressão; a recuperação ou restituição é a quarta e última fase, período em que surgem mais sentimentos positivos e pouco devastadores, dando lugar a uma nova sensação de esperança.

Nessa perspectiva, o modelo desenvolvido por Worden (2002)¹⁵⁰ ressalta que o enlutado possui um papel proativo quanto à resolução do luto por meio da realização de algumas tarefas, sendo possível destacá-las da seguinte forma: aceitação da

¹⁴⁸FREUD, Sigmund. O Ego e o Id (1917). In: _____. O Ego e o ID e outros trabalhos (1923-1925). Edição Standard Brasileira das Obras Psicológicas Completas de Sigmund Freud. Vol. XIX, Rio de Janeiro: Imago, 1996. p. 33-40.

¹⁴⁹ PARKES, C. M. (1998) Luto: Estudos sobre a perda na vida adulta. Summus. São Paulo

¹⁵⁰WORDEN, J.W. Grief Counseling and Grief Therapy: A Handbook for the mental health. 3ª ed. Springer Publishing Company. New York.2002, p 452

realidade sobre a perda; trabalho das emoções com relação a dor da perda; adaptação da vida cotidiana sem a presença do ente falecido; recolocação emocional do falecido, ou seja, da continuidade à vida sem a presença do falecido.

O autor postula: *“quando todas as fases do luto se completam entende-se que o processo de luto está no fim. Isso quer dizer, portanto, que a pessoa é efetivamente capaz de pensar, dialogar sobre a perda sofrida sem as mesmas sensações de dor e sofrimento.”*¹⁵¹

Sobre esses aspectos, alguns estudos revelam que as reações adaptativas podem variar de acordo com a natureza do indivíduo, bem como com relação as suas expectativas de outrora, a personalidade, os valores de cada sujeito, e a ameaça involuntariamente percebida no que concerne ao sentimento de integridade pessoal.

Os mesmos estudos mostram também que o processo de luto pode ser considerado multidimensional, ativo, e de grande abstração, haja vista que cada indivíduo o percebe de uma forma diferente, não sendo vivido da mesma forma pelo indivíduo quando este se depara com a finitude de seu ente.

Stroebe e Schut¹⁵² desenvolveram uma teoria sobre o luto que se baseia na existência de um processo essencialmente dinâmico no confronto com a perda. Diante disso, estipula-se como ponto de partida a existência de estressores secundários com relação à perda, a integração de estratégias cognitivas como também a existência de um período dinâmico de oscilação. A supracitada também prevê que cada indivíduo, quando diante do processo de luto, oscila entre a orientação sobre a perda e a orientação a um momento restaurador, isto é, diante da dor e seu enfrentamento e fugir dela, suas ações transitam entre o encarar o momento e a fuga.

Em tempo, destacamos a teoria defendida por Boelen e Prigerson¹⁵³ que defendem o entendimento de que após a perda de uma pessoa próxima, existe uma porcentagem significativa de indivíduos que acabam desenvolvendo sintomas debilitantes, chegando inclusive ao cometimento de uma incapacidade funcional. Esses indivíduos, segundo os autores, apresentam histórico de dificuldade em adaptar-se a ideia do luto.

¹⁵¹*Op. cit.*

¹⁵²STROEBE, M.; Schut, H. (1999) The dual process model of coping with bereavement; rationale and description. *Death Studies*, 23: 197-224.

¹⁵³BOELEN, P.A.; Prigerson, H.G. (2007). The influence of symptoms of prolonged grief disorder, depression, and anxiety on quality of life among bereaved adults. A prospective study. *European Archives of Psychiatry and Clinical Neuroscience*.257: 444-452

Em detrimento desse comportamento, grande parte da angústia mental desenvolvida por essas pessoas surge em virtude de um protesto psicológico contra a realidade do luto, da perda, negando-se, dessa forma, em fazer novas adaptações à vida sem a presença do ente falecido.

3.5 O ser humano e o enfrentamento da morte

Diante de todos os apontamentos que foram expostos neste estudo, torna-se evidente o entendimento de que a sociedade contemporânea ainda não consegue perceber a morte como algo natural, inerente a condição do homem. Evidentemente, que existem inúmeras razões para tal negativa, contudo, o homem mesmo com todo o conhecimento que angariou ao longo dos anos, não se sente pronto ou preparado para lidar com a ideia de finitude. Contudo, quando o indivíduo se descobre portador de uma doença fatal, ouve que está desenganado, este não mais se ilude quanto ao fim mortal.¹⁵⁴

“O homem para negar sua finitude precisa de um estímulo externo e que possa se apoiar, e para isso, faz uso essencialmente, de dois argumentos: o religioso ou o ideológico. Assim, a utilização da religiosidade como uma maneira de “vencer” a morte não é um tema novo, haja vista que ela (morte), trata-se do primeiro modo concebido pelo ser.”¹⁵⁵

A morte trata-se da possibilidade na impossibilidade, ou ainda, o não-ser como sendo a efetiva essência da existência plena. Sendo, portanto, exatamente neste sentido que comumente se utiliza a expressão “ser-para-morte”.¹⁵⁶

Prima dizer que a religião, sem dúvida alguma, oferta ao indivíduo o conforto da imortalidade, de maneira que em todas as grandes e conhecidas religiões, ocidentais e orientais, existe sempre a ideia de fundador que consegue driblar e vencer a morte. Com isso, a universalidade da religião não se apresenta como outra coisa senão o efetivo horror que o homem sente em relação ao pensamento de sua extinção, ou ainda, sobre a falta de significado para a vida.

Destarte, a religião é capaz de interpretar o homem, dotado de significado ainda além de deixar que a morte se torne mais aceitável, de maneira que a extinção terrena não seja apenas mais uma passagem à outra existência, mas oferta uma perspectiva mais segura e menos ameaçadora sobre a finitude. Portanto, a religião nasce a partir da

¹⁵⁴Boelen, *Idem*

¹⁵⁵*Op. cit.*

¹⁵⁶*Op. cit.*

necessidade do homem se livrar do sofrimento promovido pela angústia e pelo desespero diante da morte. Muito embora, após a secularização do pensamento, para inúmeras pessoas, a religião não passe de mais uma maneira autoritária de conceber a realidade, na procura de objetivação de si mesmo.

3.6 A existência e suas ideologias

Tendo por objetivo explicar o mundo não mais através dos ideais religiosos, as ideologias procuram, de maneira racional, dar um novo significado ao homem bem como sua condição de desamparo. Desse modo, é eficaz conceber três tipos de ideologias que muito se encaixam a esse papel transformador, quais sejam: as sociais; as conformistas e as pessoais. O terceiro tipo será o que mais significação terá a esta pesquisa, haja vista que os dois primeiros, sua análise foge aos objetivos deste estudo.

157

A grande preocupação com os assuntos pessoais é constantemente demonstrada como algo negativo ou até mesmo egoístico, onde o narcisismo bem como o individualismo são vistos, portanto, como os dois grandes vícios. Nesse prisma, preocupar-se essencialmente com a própria extinção, em detrimento das questões maiores que envolvem a todos, seria, portanto, o sentido oposto da virtude esperada.

O enfrentamento sobre a própria extinção, quando se tem na mente objetivos altruísticos para a humanidade é reconfortante. Assim, além do pensamento sobre o castigo divino é algo fora de cogitação, sendo, assim, o não-sofrimento pela finitude fazendo com que a vida do ser humano se apresentasse íntegra e amplamente dotada de significado.

Cabe destacar outro tipo de ideologia, isto é, as chamadas conformistas, que são formadas por indivíduos que por diversas vezes fazem parte do que chamamos de menos favorecidos, sendo este material, espiritual ou intelectualmente. De modo, que esses indivíduos cultivam um estado crônico de frustração de forma que a vida, a todo momento é uma constante luta com objetivo fim de evitar seus desprazeres.

Sobre esses indivíduos, Earp (1999)¹⁵⁸ descreve que são pessoas que acordam cedo para realizar suas atividades cotidianas, e ao fim do dia, agradecem pelo fato de

¹⁵⁷ ESSLINGER, I. De quem é a vida, afinal? São Paulo: Casa do Psicólogo, 2004.p.252.

¹⁵⁸Apud: Dumont, I.; Dumont, S.; & Mongeau, S. (2008). End-of-life care and the grieving process: family caregivers who have experienced the loss of a terminal-phase cancer patient. Qualitative Health Research. 18, (8): 1049-1061

ainda estarem nesse ambiente terreno, não sendo elas as escolhidas para o enfretamento de um sofrimento adicional, além daqueles que já precisam suportar todos os dias.

Esse tipo de entendimento sobre a existência é uma preparação dos indivíduos para o enfretamento da morte. Assim, sendo a vida apresentada destituída de qualquer prazer, não promovendo nenhum significado diferente do sofrimento, então, a finitude pode, portanto, ser bem-vinda e até mesmo ansiada. Portanto, a todos que se encontram nesse tipo de ideologia não vislumbram a si, tampouco a sociedade. Ao ponto que concebem o mundo como a mais pura “necessidade”, sem que concebam nenhum tipo de “possibilidade” de uma efetiva realização.

Esta é uma maneira muito particular e ao mesmo tempo atual de entender e lidar com a extinção, onde, a partir da ideia do não-pensamento com relação à morte, através do entorpecimento, o indivíduo começa a pensar também no seu fim. O autor prossegue esclarecendo que, se, no primeiro tipo de ideologia, toda a aflição sobre a morte é percebida como um sentimento egoísta, e em virtude disso, não pode ser levada em consideração, pois o que ocorre nesse é a negação em sua mais absoluta forma.

Esses aspectos íntimos, perturbadores sobre a morte, pouco são discutidos, haja vista que o sentimento de perda abarca essencialmente as questões relacionadas à temporalidade da vida, e nesse prisma, o homem muita das vezes opta por não falar sobre essa temporalidade na perspectiva de ludibriar seus próprios sentimentos com relação a finitude.

“(...) quando o ser humano deixa de questionar a temporalidade da vida inevitavelmente deixa de conceber o outro como um ser digno de todo respeito, haja vista que sua vida se torna apenas o reflexo de suas efetivas vontades.”¹⁵⁹

Desse modo, esse tipo de ideologia se apresenta como o extremo oposto das ideias trazidas por Hobbes, onde ao deixar o “estado de natureza”, o homem acabaria por ter a obrigação em se responsabilizar sobre seus pares, sendo obrigado, portanto, a deixar de praticar atos que viessem a ofertar prejuízos a sua convivência social.

3.7 Kierkegaard e Heidegger e o posicionamento sobre o fim

A sociedade moderna possui uma necessidade emergencial de aprender a lidar com as ideias que permeiam a finitude. Assim, toda negação e angústia que são abarcadas pela morte não fazem com que ela desapareça. Pelo contrário, torna-se mais

¹⁵⁹*Op. cit.*

forte, contudo, não localizada. Não sendo leviano, com isso, assegurar que mecanismos de defesa mais alienantes de todos os aspectos trabalhados neste estudo, poderão nascer para um alívio, ainda que ilusório, das dores da existência.¹⁶⁰

Cabe, destacar, que este capítulo cumprirá o dever de trazer pensamentos filosóficos ocidentais que possam corroborar de maneira assertiva sobre os pontos até aqui já abordados, seja no sentido de que o ser humano nega a todo momento sua própria efemeridade, seja no que concerne ao prejuízo existencial que esse tipo de comportamento possa gerar.

O posicionamento filosófico de Kierkegaard e de Heidegger asseguram importante material para uma análise aprofundada sobre a finitude do homem, e em virtude disso, esses dois importantes autores são constantemente enunciados.

Nessa perspectiva, Kierkegaard traz uma visão religiosa sobre a existência do ser humano, já Heidegger busca no próprio homem todas as respostas à sua existência, de modo que os dois autores percebem a morte como uma efetiva possibilidade de viver para o mundo, tendo em vista que seria a partir do efetivo entendimento de sua finitude que o indivíduo poderia demonstrar possuir condições de avaliar de maneira assertiva a condução de sua própria existência bem como suas responsabilidades diante da existência dos demais indivíduos.¹⁶¹

Em que pese, ressalta-se que o conceito de possibilidade é na verdade a pedra angular da construção da filosofia de Kierkegaard¹⁶² pode ser aprendida por meio da construção clássica de Hamlet: ser ou não ser! Não como um ser “no mundo”, mas sim o de se ser “quem se é”. De modo que, sua análise sobre a condição humana é algo volumoso e de grande importância filosófica. Não nos sendo possível, em poucas linhas reproduzir todo o vasto pensamento de Kierkegaard.

Kierkegaard ressalta, ainda, quanto à possibilidade ser algo essencialmente contingente, sendo suas palavras: *“Digo, portanto, que existe tudo o que possui, por sua natureza, a possibilidade de fazer uma coisa qualquer ou sofrer uma ação [...] E é por isso que coloco essa definição: os seres não são nada além de possibilidade(...)”*

Nesta perspectiva, existir seria um constante confronto com as múltiplas possibilidades daquilo que é efetivamente real. Ou ainda, para que algo seja, é necessário antes que exista um lugar, plenamente possível, mas não essencialmente

¹⁶⁰KIERKEGAARD, Sören. O conceito de angústia. Bragança Paulista: Editora Universitária São Francisco; Petrópolis, Vozes, 2010. P 120-158

¹⁶¹*Idem*

¹⁶²*Idem*

necessário. Assim sendo, o homem bem como os demais animais, não seriam semelhantes, pois o ser humano possui a capacidade cognitiva da escolha.¹⁶³

O vocábulo escolha possui em sua raiz o significado de matar. Diante disso, cada escolha inevitavelmente envolve uma renúncia, ou seja, cada sim necessariamente irá envolver um não, portanto, cada decisão irá eliminar todas as possibilidades envolvidas nas outras opções.

Nesse prisma, caso o ser humano se prenda apenas as possibilidades da existência, de acordo com Kierkegaard,¹⁶⁴ ele será engolido pelo abismo que se estabelece entre as possibilidades infinitas e a existência finita. Do mesmo modo que a vida não pode ser concebida apenas como uma necessidade, onde não existe nenhum vislumbre de possibilidades, ela também não pode ser apenas a possibilidade, tornando sua angústia ainda maior.

Kierkegaard, também destaca que, enquanto o ser humano se encontrar imerso em sua realidade cultural, ele será apenas um indivíduo doente, tendo em vista que presa em seu caráter, a pessoa viverá fingindo ser alguém que não é, que sua vida é plenamente controlável de maneira que a morte não existe. O filósofo acrescenta que, será essencial que o homem se conheça como sujeito frágil e mortal, se libertando, portanto de suas defesas de caráter, e apenas quando sentir efetivamente o gosto da morte é que será capaz de compreender, então, o que é a vida.

Quando o ser humano observa com seriedade sua finitude, poderá compreender que não poderá orientar suas escolhas apenas pela necessidade tampouco pela possibilidade. Assim, a vida quando vista apenas pelo prisma da possibilidade poderia levar o ser humano ao pleno desencontro com a razão, pois a imaginação, quando concebe o infinito, não aceita nenhum limite à sua existência.

Sobre tal entendimento, Kierkegaard expõe que o homem não pode sobreviver como um filisteu, um introvertido, ou ainda, se tornar um deus para si mesmo, que o ser humano irá se desvencilhar de sua condição de angústia e sofrimento. Nesse prisma, Becker (2007)¹⁶⁵, assevera que cada tentativa de não viver mais de maneira angustiante poderia levar o ser humano a um sofrimento ainda maior, pois, com objetivo de

¹⁶³GILES, Thomas Ransom. História do Existencialismo e da fenomenologia. São Paulo: EPU, 1989. P 190

¹⁶⁴ KIERKEGAARD, Sören. O conceito de angústia. Bragança Paulista: Editora Universitária São Francisco; Petrópolis, Vozes, 2010. *Op. cit.* p 190

¹⁶⁵ Apud GILES, Thomas Ransom. História do Existencialismo e da fenomenologia. São Paulo: EPU, 1989.p 89

responder sobre a questão existencial, poderia complicar cada vez mais a pergunta, levando, ainda, a outra coisa que não à perda de si mesmo enquanto possibilidade.

O supracitado autor disserta, também que, pensando como filisteu, o indivíduo se acomoda sobre a confiança de que, caso vivesse em um nível baixo de intensidade pessoal, estaria evitando se tornar um ser desequilibrado pela própria existência. Contrapondo esse entendimento, Kierkegaard, ressalta que isso se trataria de uma ilusão, tendo em vista que ele conseguirá, atuando desse modo, apenas um retrato fidedigno dos parâmetros sociais, perdendo, dessa forma, a cada momento a efetiva possibilidade de ser.

A maior angústia do ser humano, segundo Kierkegaard, é uma possível liberdade abstrata, que, então, se identificaria acima de tudo com o livre-arbítrio, mas efetivamente a uma liberdade concreta e finita a partir de todas as possibilidades infinitas do próprio existir. Diferente desse conceito, para o filósofo, é o desespero. De maneira que, se a angústia trata de uma condição do ser humano diante daquilo que é possível, o desespero se refere essencialmente à relação do homem com ele mesmo como também as possibilidades presentes nessa relação.

O filósofo ainda destaca que, se o desejo do homem é ser efetivamente ele mesmo, portanto, inevitavelmente irá se deparar com sua finitude o que irá limitar suas possibilidades, sendo exatamente neste momento em que nasce o desespero, ou seja, na constante tensão estabelecida entre o eu finito e o eu infinito, entre o efetivo direito de se tornar que se realmente é, e o de se afirmar como quem gostaria de ser.

Diante do exposto acima, Kierkegaard reafirma que o desespero da negação de si mesmo, a partir de um desejo do ser humano de ser quem ele gostaria de se tornar, ao ponto que chega a ser uma enfermidade que acompanha o homem até a morte, como algo que não pode ser evitado tampouco ser medicado. Assim, a existência seria uma constante confrontação daquilo que é possível com aquilo que é real, a partir da concretude da própria existência do homem. Em palavras mais simples, entende-se que é a permanente análise da vida diante da temporalidade da própria existência.

Assim, compreende-se que a natureza humana não deve ser percebida como um problema insolúvel para o homem, de modo que a constatação de que o desejo mais profundo deste (a imortalidade) é apenas uma ficção, um desejo irrealizável. Isso, portanto, reafirma o que Heidegger dissertava: a de que nenhuma época conseguiu

acumular tantos conhecimentos com relação ao homem do que a atual, contudo, ao mesmo tempo, nenhuma outra soube tão pouco sobre o ser humano como esta.¹⁶⁶

Heidegger, talvez tenha sido o filósofo que melhor delineou a tendência do homem em negar sua finitude através do esquecimento e também do entorpecimento provocado pelos sentidos. De maneira que, deixa bem claro que ao agir assim, restará ao indivíduo apenas um fragmento daquilo que ele teria a possibilidade de se tornar.

Nessa perspectiva, é importante destacar que o objetivo de Heidegger, sobre o Ser o Tempo, se estabelece em questionar o sentido pleno do Ser. Contudo, seu livro não traz um conceito sobre o Ser tendo em vista que esta não era sua pretensão, uma vez que, para o filósofo, *“esse conceito mais universal e, por isso, indefinível, prescinde de definição”*

Para Heidegger o conceito do Ser é o mais confuso e obscuro dentre todos, muito embora, não há como saber o que diz “ser”, contudo quando perguntamos o que realmente é o “ser, continuamos num entendimento do que “é” sem que seja possível fixar de maneira conceitual o que significa efetivamente esse “é”.

O filósofo também acrescenta que a filosofia ocidental há muito já esquecera o papel do Ser e, dessa forma, acabou por minimizar de maneira significativa a existência do ser humano. Assim, a condição de Ser estava perdida diante do conflito estabelecido pelo conhecimento científico e o tecnológico, trazendo, portanto, o niilismo.

Diante dos apontamentos produzidos pelo filósofo, cumpre-nos esclarecer que o método utilizado por Heidegger para tratar sobre a questão do Ser é o fenomenológico que, segundo o supracitado autor, possibilitaria que o mundo fosse desvelado, sem que projeções de cada indivíduo bem como a intencionalidade da consciência trouxessem qualquer interferência. Assim, num sentido mais amplo, o niilismo se caracteriza como a doutrina que nega a existência do absoluto, onde em Política, do século XIX, marcou de maneira profunda o pensamento russo, pois havia severa crítica sobre o pensamento liberal como também aos valores tradicionais do âmbito social, propondo dessa forma uma mudança do mundo social, através da emancipação do homem.

Sobre o período de civilização ocidental, não podemos deixar de elucidar o pensamento de Nietzsche, que caracteriza este período através do fenômeno espiritual ligado à morte de Deus como dos valores morais, em relação à ideia de que o devir se apresenta como algo plenamente realizável.

¹⁶⁶ HEIDEGGER, Martin. Ser e tempo. Bragança Paulista: Editora Universitária São Francisco; Petrópolis, Vozes, 2008.P 258

Ambos os conceitos apresentados acima se enquadram de maneira assertiva as ideias apresentadas por Heidegger, de maneira que a fenomenologia teria um papel essencial de interpretar, desenvolvendo uma ontologia onde o tema principal fosse o que o filósofo batizou de Dasein.

Importante destacar que, para compreender o Dasein, é relevante antes dissertar sobre o que Heidegger chamou de Ente. Desse modo, o ponto de partida da filosofia de Heidegger é a realidade do ser humano. Assim, o Ente seriam as incontáveis realidades individuais, de maneira que, o Ente se caracteriza como tudo aquilo que é concreto.

Heidegger denomina como Ente os objetos, como a casa, o carro, ou ainda, qualquer outro elemento que possua existência corpórea. Muito embora, haja dentre todos os Entes, um em que a existência representaria um grande questionamento sobre o Ser, ou seja, o Dasein. O Dasein é a base da questão do Ser, ao tempo que também é a abertura desse mesmo Ser.¹⁶⁷

Em palavras mais simples, compreende-se que o Ente é o Ser humano. Assim sendo, o ser humano trata-se do único plenamente capaz de se questionar quanto a sua existência, ainda além de compreender a efetiva singularidade de tudo o que o cerca.

O Dasein é, portanto, a abertura para todas as possibilidades do Ser. Contudo Heidegger assegura que essa abertura nada mais é do que a possibilidade de se encontrar em constante ameaça, pois, o Ente humano acaba reprimindo ou abstrai o Ser, dando preferência a perspectivas empíricas, mais seguras e reconfortantes. Isso deixa evidente que o homem deseja não pensar no que pode ser o seu verdadeiro Ser. E esse tipo de esquecimento é chamado por Heidegger de Inautenticidade.

Segundo Heidegger, a banalização do cotidiano acaba provocando uma perda no ser humano de suas possibilidades, levando uma vida guiado pelas ações do destino, sem tomar consciência de que no tempo da existência que ele possuiria plenas condições de se realizar como Ser.

Na era moderna, a morte, segundo o filósofo, é apresentada como um acontecimento que ocorre independente da vontade do homem, muito embora o sujeito possa concebê-la de maneira impessoal. Diante disso, esclarece-se que não é o eu que morre, mas o ninguém. Com isso, quando entendida, a morte se torna um evento onde o ser humano concebe como algo real, muito embora, sua verdadeira representação não seja plenamente apreendida.

¹⁶⁷*Idem*

Em síntese, Heidegger assevera que o ser humano tem consciência de que a morte é um evento altamente provável, muito embora, não consegue promover sua aceitação de maneira assertiva, pois a certeza absoluta promove a ocorrência da morte, mas nada diz sobre ela, de maneira que o indivíduo no fundo de si não a desconhece. Portanto, a morte é um evento sempre para o amanhã e jamais um evento que pode ocorrer a qualquer momento, ou seja, o sujeito não a reconhece como próxima, mas sim como uma efetiva possibilidade, e a partir disso, acaba deixando de compreender que, efetivamente, seu corpo morre pouco a pouco, dia-a-dia.

4-TESES MÉDICAS ACERCA DA TERMINALIDADE

4.1 O médico e o estranhamento da morte

Acerca da terminalidade, pode-se afirmar que o impacto da morte para os médicos é algo que não é completamente esclarecido, justamente por causa de seus reflexos sobre o exercício profissional.¹⁶⁸ Levando em conta a seara hospitalar, tudo que se refere à morte nesse meio, tem a ver com as experiências dos médicos nesse âmbito, ainda mais na conjuntura de uma medicina tradicionalmente curativa, que ainda encontra problemas em entender de fato a filosofia dos cuidados paliativos auxiliares.

Vale sempre a pena tentar entender os sentidos da morte para os médicos, em especial o que lidam com terminalidade assim como também compreender como estes se exprimem no exercício da profissão. “[A *difficuldade dos profissionais em lidarem com a morte é uma constatação recorrente nos estudos publicados, o que evidencia que, embora a finitude faça parte do cotidiano hospitalar, ainda é um fenômeno “estranho” aos médicos.*]¹⁶⁹

Em outras palavras, natural, de fato jamais vai ser para os médicos falar e vivenciar a morte. Obviamente é um tema cercado de dificuldades, principalmente porque é algo que não se esgota. A situação de terminalidade acompanha dia a dia os médicos. “[*ao considerar que a atribuição de significados é um processo ativo de construção mental da realidade, pode-se afirmar que os significados influenciam os modos de agir e reagir às situações*]”.¹⁷⁰ Dessa maneira, a forma como os médicos entendem a morte e todo o processo que engloba o fim, intervém diretamente na maneira de se estabelecer o tratamento e os tipos de cuidado. Isso de fato não se pode negar, acaba por influenciar na forma como os sujeitos, de forma geral, atingem a doença e a terapêutica indicada e se aceitam ou não a conjuntura adversa. É justamente por isso, que estes profissionais acabam por experimentar os mais diversos sentimentos que dizem respeito com a terminalidade dos pacientes. Dentre esses sentimentos inclui o detrimento de seu senso de obrigação, audácia, desalento, frustração, e até mesmo esgotamento e depressão. Esses sentimentos reativos acabam muitas vezes gerando repercussões desfavoráveis no cuidado oferecido ao paciente e à família.

¹⁶⁸MALTY, J. e Day, L. The reliability and validity of the Death Obsession Scale among English university and adult samples. *Personality and Individual Differences*, 28: 695-700.2000

¹⁶⁹MALLORY, J. The impact of a palliative care educational component on attitudes toward care of dying in undergraduate nursing students. *Journal of Professional Nursing*, vol 19 (5), 305-312.2018

¹⁷⁰*Idem*

A literatura acerca do tema impetra que essas reações são por conta dos médicos se tornarem os atores sociais em que se põe a função de deter a morte.¹⁷¹ O que ocorre é que conforme a religião foi perdendo a sua influência em decisões, no decorrer da história, o poder sobre a morte deixa de pertencer ao viés religioso para ir para as mãos do homem.

A morte começou a ser enxergada de forma intelectualizada, em um esforço cada vez mais acentuado de tirá-la de perto da realidade em um processo de higienização crescente.¹⁷² A aceleração do processo de embargo da morte está coligada ao deslocamento de onde de fato acontece, porque a verdade é que não há mais o uso de se morrer em casa no meio da família como ocorria antigamente. A emoção da morte sai do ambiente de casa e muda para o hospitalar, de forma geral. O que se vê mais hoje então, é que os pacientes morrem sozinhos, longe de seus parentes. Com isso, o ambiente hospitalar passa a ser o novo panorama para a morte e oferece uma significância nova a esse ato. Nessa situação, são necessários estudos que atentem para o impacto do fenômeno do morrer sobre a pessoa do médico. Conquanto muitas vezes passe despercebido, esse acontecimento é vivido de forma sofrida e conflituosa.

Essa experiência dotada de angustia pode trazer prejuízo para o profissional no que diz respeito ao seu trabalho cotidiano, afetando inclusive a sua autoestima, o que acarreta sobrecarga e estresse ocupacional.¹⁷³

Quando se fala em morte abre-se uma chaga narcísica na prepotência médica.¹⁷⁴ O profissional se vê destituído de sua função fundamental que é impedir a morte, e sente dificuldade de desviar a atenção da cura para a perspectiva dos cuidados paliativos. A morte passa a ser vista como uma temível adversária. O paciente terminal passa a ser o marco vivo de uma perda o que provoca uma sensação desconfortante em quem dele se aproxima com o intuito de trazer de volta a condição de bem-estar.

Como se verifica são muitos elementos que rondam o tema morte, tema esse completamente presente no dia a dia do fazer médico, entretanto fora do universo de valores e atitudes captados desde o mundo acadêmico, onde ganham força e influência, porque não contempla de forma alguma os aspectos emocionais. O que isso quer dizer? “[*O estudante é preparado para a nobre missão de curar, salvar vidas, anulando a*

¹⁷¹BAYES R.Limonero, J., Romero, E. e Arranz, P. Qué puede ayudarnos a morir en paz? Medicina Clínica, 115: 579-582 2002

¹⁷²ABDELDELKhalek, A. e Lester, D. vDeath obsession in Kuwait and American college students. Death Studies, v200 3 27:541-553.

¹⁷³ANTONOVISK, A. (1 unraveling the mystery of health. San Francisco: Jossey-Bass 1987

¹⁷⁴Idem, p 103

*possibilidade de manter uma proximidade humana com a finitude. ”]*¹⁷⁵

Existem brechas nos cursos de graduação, que infelizmente não levam em conta que os profissionais da saúde são pessoas normais formadas de influências tanto psicológicas quanto físicas. A identidade desses sujeitos se desenvolve e se conclui através do trabalho, de forma que o modo como o sujeito se apropria e realiza a tarefa imprime significado não só à atividade, mas acaba por construir o ser que trabalha, tornando a sua função uma interação enérgica essencial ao desenvolvimento, além de ser expressão da vida mental.

Os médicos são expostos diariamente a conviver com pacientes que estão passando pelo processo de morte. Essa iminência com a finitude humana requer condições para seu trabalho, para que ele possa não ser atingido emocionalmente.

Ao longo do processo histórico, o “*ser médico*” foi personificado como alguém que cura deforma eminente; alguém que salva vidas e que provém cuidados, sendo dotado de dons e sabedoria, muitas vezes enxergado como alguém mágico possuidor de poderes que os depositavam em um patamar acima dos demais. Trata-se de um imaginário dotado de idealização, mas que acaba por privar a figura do médico de características humanas. Isso acabava por fazer com que as pessoas esquecessem que eles também se cansam, sentem dor e sofrem e o pior é mais difícil de ser aceito: eles falham.

O século XX assistiu a um modo de administração da morte no qual a medicina, devido aos seus avanços técnicos, passou a ser a instância responsável tanto pela eficácia e esperança de postergar a morte, como por seu ocultamento social.¹⁷⁶ Dessa forma o que acaba acontecendo é que a morte é escondida socialmente através de sua incumbência ao médico e ao hospital, tornando-se medicalizada, institucionalizada, racionalizada e rotinizada¹⁷⁷.

O médico era visto como o ser tanatolítico, palavra que tem origem no grego e que quer dizer quem tem a capacidade de deter a morte. Mas na prática, quando o assunto é a terminalidade da vida, é o caso de doenças que não têm cura, o médico acaba decidindo, muitas vezes na prática, a hora da morte e tudo que envolve o momento do morrer. Assim, nas condições do cuidado no final da vida, o médico pode se declarar onipotente e dar prioridade a conseguir salvar o paciente de qualquer

¹⁷⁵KOVACS M. (1991). Pensando a morte e a formação de profissionais de saúde. In Roosevelt Cassorla (coord.). Da morte – Estudos brasileiros. São Paulo: Papirus, 79-104.

¹⁷⁶Kovacs, M. (1991). *Op cit.*

¹⁷⁷*Idem.*

maneira, sabendo que a morte é inevitável, aplicando medidas frívolas com o único escopo de prolongar a morte anunciada. Mas, o médico pode só prolongar até determinado ponto. A morte anunciada, vencerá o médico. Estamos falando de um processo de enfrentamento que traz logicamente um abalo na dinâmica do reconhecimento de seu trabalho, com impacto sobre o desenvolvimento e a sustentação de sua identidade, porque ele não consegue ser o tempo todo quem ele queria e quem a sociedade gostaria que ele fosse. Nesse contexto, a morte acaba sendo inserida como vencedora, derrotando muitas vezes emocionalmente os profissionais de saúde envolvidos no processo.

Médicos também sofrem com impossibilidade de tratamento de pacientes, ou até mesmo com tratamentos que podem dar certo, mas que também podem não dar. Então, essa desilusão da falha do tratamento traz sofrimento para familiares e para os médicos sim, também.¹⁷⁸ Os médicos são exigidos o tempo todo, segundo o mesmo autor, e como que é enfrentar essa cobrança? Não poder falhar? É muito complicado, são humanos, acima de tudo. Tal fato evidencia a força da concepção do médico como infalível, pois é o grande responsável pela cura – ou, nos casos em que a cura não é possível, pela morte do paciente. Manter essa crença exige que se afaste – ou até mesmo que se recuse a possibilidade de morte, porque ela é enxergada como falha, originando grande sofrimento precisamente por conta da incoerência que se percebe entre aquilo que se tem como o profissional ideal com o que de fato o profissional é.

Os médicos se sentem muito estimulados pela perspectiva de cura. Mas pode-se pensar em uma concepção de dominância quando se verifica tal perspectiva, principalmente porque a literatura muitas vezes fala em falha terapêutica quando os próprios médicos se referem a não conseguirem curar.¹⁷⁹

Qualquer tratamento pode resultar em morte, isso é fato, mas muitas vezes o médico pode sentir-se culpado e frustrado. Quando essa morte acontece porque alguém da equipe falhou, o problema é enorme, porque além da culpa da morte, que já é difícil, tem a dificuldade da culpa, de verificar de quem é a responsabilidade. Verifica-se dessa forma, como são imensos os aspectos que envolvem o processo de morrer para o médico.¹⁸⁰

¹⁷⁸MELMAN, J. Família e doença mental: repensando a relação entre profissionais de saúde e familiares. São Paulo: Escrituras <http://www.scielo.br/pdf/rbem/v35n1/a02v35n1> acesso em 21/10/2018

¹⁷⁹DANTASF, Sousa EG. Ensino da Deontologia, Ética Médica e Bioética nas Escolas Médicas Brasileiras: uma Revisão Sistemática. RevBrasEducMed [periódico na internet]. 2008 p 301

¹⁸⁰Idem, p 308

A morte é um assunto ainda difícil de ser tratado, mesmo pelos os médicos que a tem como elemento não só da vida, mas também do ofício. A relação entre morte e atuação médica sofreu diversas modificações no decorrer de nossa história.

Zaidhaft (1990) cita que até o século XIX, a única função do médico em relação à morte era a de espectador, e que isso só foi se modificando a partir do século XVIII, com o desenvolvimento científico e tecnológico e a institucionalização do doente no hospital.

Na realidade, pode-se afirmar que a percepção que se tem de morte é histórica, porque também é apontada pelo momento em que vivemos, pelas informações, crenças e valores de uma época. Dessa maneira cabe informar que o progresso da medicina graças aos estudos da Anatomia, depois do movimento Renascentista, instituiu uma nova forma de idealizar o homem e a forma como se relaciona com suas doenças através de uma racionalidade médica com fulcro na estrutura fisiologista. “Isso fez com que o indivíduo passasse a ser considerado um [*“receptáculo” de doenças, sendo que tais doenças ao serem estudadas a partir do corpo do morto, possibilitaram o pensamento de que a doença leva à morte e a vida seria a consequência da eliminação de todos os sintomas dessa enfermidade, o que caracteriza, nesta abordagem, a cura.*”]¹⁸¹

A chegada da medicina moderna, conforme o mesmo autor, é pautada no modelo biomédico que pressupõe que o corpo humano necessita sempre de investigação por parte dos peritos médicos, entendendo que alguma coisa não estará em seu funcionamento perfeito. Dessa forma entende-se que o trabalho do médico incide em esforços imensos para cessar os processos degenerativos e destruir os invasores, impedindo que a morte aconteça.¹⁸²

O que os médicos aprendem na faculdade e a forma como a aprendizagem ocorre são diretamente responsáveis pela forma de concentrar o esforço do trabalho dele em busca da cura, considerando essa forma a única possibilidade.

Koifman (2001) ¹⁸³pondera que as matérias baseadas na visão biologista, a proeminência às particularidades e o ensino baseado na teoria cooperam para que a

¹⁸¹SILVA, G. S. N. (2006). *A construção do “ser médico” e a morte: significados e implicações para a humanização do cuidado*. Tese de Doutorado, Faculdade de Medicina, Universidade de São Paulo, São Paulo.p 100

¹⁸²KLAFKE, T. E. (1998) O médico lidando com a morte: aspectos da relação médico-paciente terminal em cancerologia. Em R. Cassorla (Org.), *Da morte* (pp. 25-50). Campinas: Papirus. P 65

¹⁸³KOIFMAN, L. (2001) O modelo biomédico e a reformulação do currículo médico da Universidade Federal Fluminense. *História, Ciências, Saúde - Manguinhos*, 8(1),48-70. Rio de Janeiro. P 78

instrução oferecida ao acadêmico de medicina seja realizada de forma a imaginar a fragmentação da relação que existe entre saúde e doença. O trabalho é realizado com base na prática e nos processos técnicos predominando sempre alicerces até mesmo reducionistas, porque enxergam o sujeito, olhando o mesmo apenas sob o ângulo de sua doença e assim diminuem os cuidados que poderiam levar à cura, porque acreditam que a morte faz parte da vida, digamos assim.

*[“(...) tudo se passa como se o médico aprendesse a discorrer sobre as doenças para esquecer o fato definitivo da morte. Esse esquecimento, porém, afasta a medicina de um aspecto essencial da natureza humana: a consciência da fragilidade, a certeza da morte”]*¹⁸⁴

Dessa forma, o que se entende é que os médicos, em sua formação, não estão prontos para suportar entender a morte como algo natural. Para Koifman (2001), isso é fruto do despreparo das Universidades no que tange a fazê-los compreender melhor o processo de Morte e Morrer.

Ainda sobre a formação acadêmica e constituição do sujeito enquanto médico, Koifman (2001) afirma que o aluno de medicina tem seu primeiro contato com um cadáver logo que entra na faculdade. É nesse momento segundo o autor que se inicia o processo de ampliação de mecanismos de defesa imprescindíveis para a sua futura função. Mas cabe deixar claro que o aluno se faz médico com a convivência, e acaba se identificando com seus professores e com colegas e vai a partir desses contatos formar a sua identidade de médico.

*“[. Esta ideologia, transmitida cotidiana e quase automaticamente, é expressa em máximas como "não se envolva com o paciente", "há que se ter sangue frio", "para aprender é assim mesmo", "se você ficar sofrendo a cada morte de paciente, você não aguenta e larga a Medicina]"*¹⁸⁵

Dessa forma, verifica-se que o acadêmico de medicina em questão é, desde o começo, instruído para lidar com a morte de maneira prática, buscando não demonstrar seus sentimentos no que tange à morte de um paciente. Para Mascia (2009), a morte com a qual os acadêmicos de medicina aprendem a lidar, é uma morte morta, como chama este autor. Ele vai mais longe e chama de morte sem alma. “[Os conflitos e paradoxos entre as concepções desejadas para esse enfrentamento e os pressupostos

¹⁸⁴ *Idem*

¹⁸⁵ ZAIDAFHT, 1990, p. 19. *Op cit.*

assimilados ganham expressão nas interações intersubjetivas concretamente vividas”.

] ¹⁸⁶

Este mesmo autor acredita que o profissional que não está pronto para suportar essas situações poderá saborear uma gama de sentimentos reativos. Além disso, ainda para ele, esses sentimentos podem se exprimir como prejuízos que acabem por fazê-lo adoecer.

São muitos os sentimentos que fundam a experiência do médico na sua vivência com a morte. Feijó (1998) ¹⁸⁷, pautado na bibliografia fenomenológica de Heidegger, garante que o homem é um ser que possui sentimentos e como qualquer outra pessoa, tornam-se a condição fundamental do existir. O temor, a amargura, o deslumbre, as angústias constituem a existência humana, assim como tantas outras emoções. Por mais que o médico seja capaz de não subjetivar os seus sentimentos, não existe uma forma de não ser atingido de alguma forma, psicologicamente, pela morte.

Mais uma vez conforme Klafke (1998) ¹⁸⁸, todos se importam com os sentimentos do paciente e deixam de lado os sentimentos que o médico manifesta, esquecendo que esse também é um fator a ser considerado. É necessário que se perceba que os médicos lidam com a morte com sentimentos de estranheza, e não com uma disposição de familiaridade como seria natural pensar, por fim, lidam com a possibilidade da morte muito mais que os leigos, por causa de seu próprio trabalho.

Em palavras mais simples, o trabalho do dia a dia faz com que eles acabem sendo levados a viverem mais com a morte. E mais uma vez se remetendo ao que diz Heidegger (1927/2002) que, ao expor o ser-no-mundo que somos, acaba também por desvelar ansiedade e consternação como disposição essencial desse *ser-aí-no-mundo* ante sua finitude. ¹⁸⁹

A angústia nos deixa claro que o plano existencial de cada pessoa é transitório e que compete à presença, o cuidado, a responsabilidade pelo que cada um vai, de fato, ser.

A ansiedade e a consternação, citados há pouco, nos mostra que não vale a pena nenhum tipo de apego a nada terreno, porque a única coisa que tem de certo é a morte.

¹⁸⁶MASCIA A. R., Silva, F. B., Lucchese, A. C., De Marco, M. A., Martins, M. C. F. N., & Martins, L. A. N. (2009). Atitudes frente a aspectos relevantes da prática médica: estudo transversal randomizado com alunos de segundo e sexto ano. *Revista Brasileira de Educação Médica*, 33(1),40-48.

¹⁸⁷FEIJO, A. M. L. C. (1998). A psicoterapia existencial: uma pesquisa fenomenológica. Em V. A. Angerami (Org.), *A prática da psicoterapia* (pp. 22-26). São Paulo: Pioneira. P 147

¹⁸⁸KLAFKE, T. E. (1998), *Op. Cit.*

¹⁸⁹HEIDGEEER, M. (2002). *Ser e Tempo*. Petrópolis: Vozes (Original publicado em 1927). P 85

Para não sentir esses sentimentos ruins, o homem vai levando a sua vida, fugindo do pensar sobre a probabilidade sensata mais certa que existe que é a morte. Logicamente que médico não se sente confortável quando a temática é essa, buscando sempre se esquivar de alguma forma e salientando a necessidade desse refúgio no dia a dia.

Como afirma Silva (2009, p. 55-56) "*o ser presente no mundo, no geral, não tem a experiência de ser si mesmo. A experiência do si mesmo é, na verdade, a experiência do a gente, dos todos nós, do ninguém, enfim, o modo de ser impróprio, impessoal*".¹⁹⁰

A angústia do médico por conta da morte faz com que ele se afaste do mundo cotidiano e dos indivíduos. [*"A presença é si-própria e por se manifestar assim, também se sente estranha e ameaçada.*"]¹⁹¹

Para Haddad (2006), o mundo que se vive não é mais adequado para mostrar alguma coisa de fato. Em palavras mais simples, o que esse autor quer dizer é que a angústia remove da presença a possibilidade de compreender, em momentos difíceis, a si mesma a partir do "mundo". [*"A angústia singulariza a presença em seu próprio ser-no-mundo que, na compreensão, se projeta essencialmente para possibilidades*"]¹⁹²

Heidegger esclarece: [*"quando estamos imersos na cotidianidade, nos familiarizamos com o impessoal, que nos tranquiliza sobre diversas questões, como a morte. Para o autor, a morte com a qual o impessoal convive é sempre a morte de alguém, entendida como um fato, mas que sempre está longe da presença. Ademais, 'no domínio público, 'pensar na morte' é algo considerado como um temor covarde, uma insegurança da presença e uma fuga sinistra do mundo. O impessoal não permite a coragem de se assumir a angústia com a morte.*"]¹⁹³

A necessidade do médico de se apegar mais ao cotidiano de suas tarefas dá a impressão que ele se importa mais com o serviço que prestou do que com o paciente. A angústia, neste caso, aparece como medo de não terem feito tudo certo e o médico, enquanto presença no mundo ocupa-se do que fez ou deixou de fazer para que aquela morte ocorresse. Todavia, pode-se perceber que essa vivência se dá para com as mortes que ocorrem de maneira "repentina" ou "inesperada", ou seja, aquelas enquadradas

¹⁹⁰SILVA, G. S. N. (2006). *Op.cit.*

¹⁹¹ *Idem*

¹⁹²HADAD, D. R. S. (2006) *A morte e o processo de morrer de crianças em terapia intensiva pediátrica: vivências do enfermeiro*. Dissertação de Mestrado, Escola de Enfermagem, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte.

¹⁹³HEIDGER, 1927/2002, p. 36

como "imprevisíveis".¹⁹⁴

Mesmo a tecnologia tendo crescido e muito e dado suporte ao médico para retardar a morte, fica sempre aquela dúvida se fez tudo que estava a seu alcance e quando crê que poderia ter feito algo a mais, a impressão é perversa, fica a sensação de que falhou. Mas também tem outro lado, quando eles têm a consciência de que fizeram de tudo que estava a seu alcance, conseguem se livrar da culpa ou do sentimento de falha, por causa da morte do paciente. É como se o médico necessitasse assistir um filme em sua cabeça para dizer para a si mesmo que não teve responsabilidade daquela morte, que não teve como evitar e então saber que necessita sim assumir que o ser humano é mortal.

Haddad (2006)¹⁹⁵ ainda complementa que a medicina despe a morte procurando munir-se, por meio dela, de informação e de técnicas para iludir e assim ir adiando a morte. Deste modo, morrer de velhice passa a ser visto de maneira mais natural e por consequência, os outros jeitos de se morrer são vistos contra a natureza e por esse motivo desnecessários. Mesmo que o "discurso" da certeza da morte seja característico de todos, em que a presença se refugia no impessoal, parece difícil encarar que isso ocorra tão cedo. Uma criança representa a vida, os sonhos, "o futuro", e interromper tantas expectativas, definitivamente não é algo bem quisto nem aceitável.

4.2 A aferição da morte e seu juízo crítico

A vida por muitos é chamada de fenômeno, porque é envolta de mistérios, resguardada pelo nosso ordenamento jurídico e a Constituição Federal é seu Norte, em que seu artigo 5º caput determina que *“todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade”*. Este artigo garante, a vida e a segurança do homem. O direito à vida é o maior bem do ser humano, tutelado pela Constituição Federal do Brasil em especial em seu art. 5º “caput”. Como esclarece Comparato (2010)¹⁹⁶ existe um conjunto de normas que podem sofrer rastreamento em todas as legislações, e se não forem explícitas, nelas

¹⁹⁴ELIAS N. (2001). *A solidão dos moribundos, seguidos de envelhecer e morrer*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, p 709

¹⁹⁵HADAD, D. R. S. (2006), p 101

¹⁹⁶COMPARATO, Fábio Konder. Fundamento dos direitos humanos. In MARCÍLIO, Maria Luiza e outro (Coord.). *Cultura dos direitos humanos*. São Paulo: LTr, 1998

debeladas tacitamente e que são tão eficazes que pouco se imaginam separadas da própria definição de civilização e de respeito à pessoa humana.

O respeito à vida e aos demais direitos correspondentes transcurram de um dever absoluto, por sua própria natureza, ao qual a nenhuma pessoa é legal transgredir.¹⁹⁷ Dessa maneira, o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana está presente em tudo que guarde analogia com a particularidade do ser humano e é indiscutivelmente acoplada aos direitos fundamentais.¹⁹⁸

Histórias do homem diante da morte dizem respeito à história ocidental. Na Idade Média, a morte era esperada no leito. O homem pressentia a sua morte através de sinais e persuasões internas e tinha gestão de sua própria morte. Depois de fazer o anúncio da mesma aos outros, começava um ritual, com a presença de vizinhos, amigos e as crianças. Vinham várias fases, desde a tristeza, mas sem dramatização; perdão de seus companheiros; oração e sacramento, até chegar à morte. Muitas vezes fazia parte do procedimento a realização pública do testamento.

O funeral e o luto aconteciam com emoção e o luto existia, muitas vezes na hora do velório aconteciam extremismos como berros e abraços ao morto. Isso ocorria até mais ou menos o século XIX. Mais tarde, com advento do século XX, o comportamento do homem ocidental diante da morte e o morrer acabaram por mudar de forma profunda. A morte foi camuflada, eliminada, para resguardar a vida. Nessa época não se percebia que ela aconteceu. É de suma relevância que se percebesse que nada mudou. Ela passa a ter sobre si o mandato do silêncio. A partir da segunda metade do século XX, Ariès¹⁹⁹ afirma que a morte foi transferida para os hospitais e passou a ser vista como um acontecimento técnico, em que muitas vezes era demorada ou prematura, dependia muito dos interesses de quem queria dominar ela. Os avanços científicos e tecnológicos tornaram possível essa alteração na data da morte.²⁰⁰

Áries ainda glosa que a grande oblação de impedir a reflexão sobre a morte é a dádiva da sua negação. Em palavras mais simples é consentir que ela tente o interdito definitivo sobre a morte. A base desse ato de valorizar a morte deriva de um bom senso entre o interesse de proteção de um bem jurídico. O que pode ser um tipo de conduta perigosa proeminente que possa oferecer ofensa e o mérito da liberdade, sonhada por

¹⁹⁷FARIAS, Edilson Pereira de. Colisão de Direitos. A Honra, a Intimidade, a Vida Privada e a Imagem versus a Liberdade de expressão e Informação. Porto Alegre: Fabris. 2014, p 101

¹⁹⁸*Idem*

¹⁹⁹ ARIÈS P. História da morte no ocidente. Rio de Janeiro: Francisco Alves; 1977.p 74

²⁰⁰*Op.cit*, p 79

todos, que busca assegurar uma esfera de liberdade de ação, mas sem qualquer tipo de influência por parte do Estado, fundado em valores constitucionais basilares como o da dignidade humana.

Tudo que diz respeito à eutanásia, morte assistida ou ortotanásia possui um aspecto sombrio no ordenamento jurídico do Brasil. O que a doutrina Penal mostra é que se está de frente a um crime, pois a morte nessas ocorrências ocorre se mostra como uma morte despótica, em palavras mais simples acaba por originar uma decorrência jurídicas em valor. Na verdade, trata-se de uma morte constitucionalmente censurável.²⁰¹ Em um viés formal, não existe nenhuma outra terminação.

Levando para o viés biológico, certos órgãos das pessoas podem ser mantidos em funcionamento de modo indefinido, de forma artificial, sem qualquer perspectiva de cura ou melhora.²⁰² Certos métodos médicos, ao invés de trazer cura ou de tornar possível benefícios ao doente, somente contemporizam o processo de morte. Deste modo, cabe indagar se trata, realmente, de prolongar a vida ou de prolongar a morte do paciente terminal.²⁰³

Existem ocorrências em que os tratamentos médicos se tornam um fim em si mesmo e o sujeito acaba ficando em segundo plano. O cuidado quando tem seu foco no método, no procedimento, não na pessoa que sofre não é saudável. Quando isso acontece o paciente vai sempre estar em risco de sofrer medidas perigosas, pois os interesses da tecnologia deixam de estar subordinados aos interesses do ser humano.

Existe uma inquietação acerca da preservação da qualidade de vida da pessoa, até mesmo na hora da morte. Em um momento histórico consciente e com fulcro na ciência, é triste que riscos de atentado à dignidade humana e a obstinação terapêutica ocorram como sendo um ato profundamente anti-humano e que atente à dignidade da pessoa e a seus direitos mais basilares. Dessa forma, o fundamento jurídico e ético do direito à morte digna é a dignidade da pessoa humana.²⁰⁴

A ampliação da forma do processo de morte é considerada algo capaz de alienar e de retirar a subjetividade da pessoa e atenta contra sua dignidade enquanto pessoa de direito. É possível entender que o *acharnement* subverte o direito à vida e, com certeza,

²⁰¹ ASCENSÃO, José de Oliveira. Pessoa, direitos fundamentais e direito da personalidade. Revista Mestrado em Direito. Osasco. a. 6. n. 1. p. 145-168. 2013

²⁰² BOMTEMPO, Tiago Vieira. A Ortotanásia e o Direito de Morrer com dignidade: Uma Análise Constitucional. Faculdade Mineira de Direito da PUC Minas. Revista Internacional de Direito e Cidadania.

²⁰³ COMPARATO, Fábio Konder. Fundamento dos direitos humanos. In MARCÍLIO, Maria Luiza e outro (Coord.). Cultura dos direitos humanos. São Paulo: LTr, 1998. P 90

²⁰⁴ *Idem*, p 97

fere o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, assim como o próprio direito à vida.²⁰⁵ Bom, se o paciente está fadado a morrer qual é o sentido de proteger a vida? Segundo Meirelles (2002)²⁰⁶, o que há é prolongamento da morte com sofrimento e falta de dignidade. Se a vida e morte são indissociáveis, e sendo esta última um dos mais erguidos momentos da vida, não há direito ao ser humano de dispor sobre ela, da mesma forma que decide sobre a sua vida. Quase sempre, quando se elucubra acerca do assunto, o que vem depressa à cabeça é a morte clínica, também chamada de biológica, especialmente na esfera do senso comum. Entretanto existem diferentes perspectivas para a definição da morte.

De acordo com Siqueira-Batista e Schramm²⁰⁷ existe a morte clínica, que é caracterizada por parada cardíaca, com parada respiratória e midríase paralítica, que aparece cerca de 30 segundos após a interrupção dos batimentos cardíacos, muitas vezes sendo reversível, desde que sejam praticadas apropriadas medidas de reanimação. Tem também a morte biológica, que surge como uma “progressão” da morte clínica, mas se diferencia desta por seu estilo irreversível. Pode-se dar como exemplo que manobras apropriadas de ressuscitação não regridem a midríase; o que frequentemente se desdobra ao longo de 24 horas. Em casos como este, fica claro que um evento fundamental na morte celular é a ativação da enzima catepsina, a qual continua “entorpecida” durante a vida, que, por sua particularidade proteolítica, é competente para promover autólise da célula; atualmente a lesão encefálica irreversível vem sendo vista como morte biológica. Tem ainda a morte óbvia, em que o diagnóstico é evidente. Existe a morte encefálica, que é a mesma coisa que a morte biológica, sendo vista por uma série de parâmetros que atestam a lesão encefálica irreversível – conjuntura em que todos os comandos da vida terminam, o que acaba por ser considerado impraticável a manutenção da homeostasia corpórea, a não ser que sejam recusados o uso de depressores do sistema nervoso central, os distúrbios metabólicos e a hipotermia, os quais podem dissimular tais medidas.²⁰⁸

Existe a morte cerebral, diferente de morte encefálica, porque pode-se perfeitamente ser feita a diferenciação entre as duas pelo exame da respiração: este

²⁰⁵FARIAS, .2000 p 109 *Op. Cit.*

²⁰⁶ MEIRELLES, Jussara, TEIXEIRA, Eduardo Didonet. Consentimento livre, dignidade e saúde pública: o paciente hipossuficiente. In: RAMOS, Carmem Lúcia Nogueira et al (orgs.). Diálogos sobre direito civil: construindo uma racionalidade contemporânea. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p 89

²⁰⁷ SIQUEIRA-BATISTA, R.; SCHRAMM, F. R. Euthanasia: alongtheroadofdeathandautonomy. Ciênc. saúde coletiva. v. 9. n. 1. 2004

²⁰⁸ MENNA BARRETO, S.S. Rotinas em terapia intensiva. Porto Alegre: Artmed Ed., 2001.

papel tem um “item” voluntário e um involuntário, este último “conduzindo” o processo, uma vez que durante o sono; quando se trata de morte cerebral, perde-se a consciência da respiração, a qual continua funcionando de forma “instintiva”; quando acontece a morte encefálica, o centro respiratório se torna descuidado de forma irreversível, e o sujeito pode ser mantido vivo somente com o emprego de instrumento tecno-científico. Temos a morte jurídica. Como fica claro no Código civil, é a morte em que termina a existência da pessoa natural; contudo, a lei não deixa claro o conceito de vida e de morte, prendendo-se apenas ao seu momento, ficando a cargo da medicina, em especial à medicina legal, instituir os discernimentos adequados; fala-se ainda da morte psíquica, na qual a percepção psicológica da morte acontece antes da morte biológica, em palavras mais simples, o enfermo se conscientiza do quanto a vida é fugaz depois de saber que tem uma doença incurável. É como já se sentisse morto. Importante deixar claro que nesse tipo de morte o mais difícil é a identidade que se estabelece entre a morte o processo de morrer.²⁰⁹

O paciente precisa desejar a intervenção terapêutica, do contrário seria oferecer ao mesmo um tratamento nada digno. A pessoa possui a proteção jurídica de sua dignidade e assim, tem sim direito de decidir o que deseja nos últimos dias de sua vida, representa na realidade o exercício do direito de liberdade, o direito de desempenhar sua autonomia e decidir acerca dos últimos momentos de sua vida. Esta determinação deve ser acatada. Quando o paciente sabe o que ele tem de fato, ele pode sim resolver se quer ou não se tratar e se optar por iniciá-lo, pode a qualquer momento também, resolver interrompê-lo.

Segundo o mesmo autor, o princípio da não futilidade estabelece o respeito pela dignidade da vida. O respeito pela dignidade da vida estabelece o reconhecimento de que “tratamentos” improfícuos ou frívolos somente delongam a vida biológica sem qualquer outra possibilidade.

O fato do paciente não desejar ser tratado, não configura uma forma de eutanásia, com suscitação da morte ou aceleração desta, mas sim no reconhecimento da morte como componente da vida humana. É humano deixar que a morte ocorra sem o recurso a meios artificiais que prolonguem inutilmente a agonia.²¹⁰

²⁰⁹KASTEMBAUM, R.J. Death, society and human experience. (2ª Ed). Mosby, St. Louis. 1981.p 90

²¹⁰ BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. Eutanásia, ortotanásia e distanásia: breves considerações a partir do biodireito brasileiro. Jus Navigandi. Teresina. a. 10. n. 871. Nov. 2005. Disponível em: Acesso em: 28 SET, 2018

O direito de morrer dignamente é a reclamação por acesso a diversos direitos e posições jurídicas, e a principal de fato é a dignidade da pessoa, a liberdade, a autonomia, a consciência, os direitos de personalidade. Faz referência também ao anseio de se ter uma morte natural, humanizada, sem à ampliação da ansiedade por parte de um tratamento que infelizmente não vai dar certo. Importante deixar claro que não se pode confundir tal fato com o direito de morrer.²¹¹ Este vem sendo reivindicado como sinônimo de eutanásia ou de ajuda para o suicídio, que são interferências que acabam por levar à morte. Na realidade, ir em defesa ao direito de morrer dignamente não tem nada a ver com a defesa de qualquer procedimento que possa levar à morte do doente, mas sim de conhecer seu livre-arbítrio e sua autodeterminação.

O artigo 5º da Constituição Federal de 1988 brasileira, por exemplo, garante a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade e à segurança, dentre outros. Ocorre que tais direitos não são absolutos. E, principalmente, não são deveres. O artigo 5º não estabelece deveres de vida, liberdade e segurança. 15 Os incisos do artigo 5º estabelecem os termos nos quais estes direitos são garantidos: II – ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei; III – ninguém será submetido à tortura nem a tratamento degradante; IV – é livre a manifestação de pensamento...; VI – é inviolável a liberdade de consciência e de crença...; VIII – ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei; X – são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação; XXXV – a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

Deste modo, é garantido o direito e não a obrigação de manter a vida, e de forma alguma é permitido obrigar o paciente a se tratar, pois ele tem como garantia constitucional a sua liberdade.²¹² Tudo isso é fundamentado pela República Federativa do Brasil, no art. 1º da Constituição Federal.

A Declaração Universal do Genoma Humano e dos Direitos Humanos, de 1997 enseja em seu art. 2º que toda pessoa pode exigir que sua dignidade seja respeitada, pois

²¹¹ *Op.cit.*

²¹² CORREIA, Maria Efigênia. O Direito de Morrer: Eutanásia e o suicídio assistido. Monografia. Faculdades Integradas Vianna Júnior. 45 fls. Juiz de Fora. 2013

essa dignidade é que torna possível não diminuir os sujeitos a suas características genéticas e mostrar respeito à sua singularidade e diferença.²¹³

O Documento mais recente da UNESCO, denominado “Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos, visa a promoção do respeito pela dignidade humana e ainda oferecer os direitos humanos, afirmando ser possível confirmar o respeito pela vida dos seres humanos e pelas liberdades fundamentais.

Entre os princípios fundamentais a serem respeitados, o art. 3º fala da dignidade humana e dos direitos humanos: “A dignidade humana, os direitos humanos e as liberdades fundamentais devem ser respeitados em sua totalidade”.²¹⁴

Atualmente, o que mais reivindica-se é o direito do doente se reapropriar da própria morte. Existe, evidentemente, uma grande preocupação também acerca da salvaguarda da qualidade de vida da pessoa, ainda que seja também na hora da morte.

Quando se diz que se reivindica uma morte digna, é o mesmo que dizer que há recusa de ser submetido às manobras tecnológicas, que na visão de muitos só servem para prolongar a agonia da espera. [*“É, na realidade, um convite ao direito de viver uma morte de feição humana [...]”*]²¹⁵, significa, em palavras mais simples, o desejo de reapropriação de sua própria morte, não elemento da ciência, mas sujeito da existência.

Investigações controversas e densas têm norteado as contendas no que diz respeito a que ponto a dignidade da pessoa é respeitada em ocorrências limítrofes, buscando o questionamento como [*“se o prolongamento artificial da vida apenas vegetativa não representa uma manipulação que viola a dignidade humana e se certos tratamentos coativos e não necessários não ultrajam a dignidade da pessoa.”*]²¹⁶ (BORGES, 2005).

Partindo para um discurso filosófico de Platão, este defendia a ideia de que a morte era a passagem da alma para outra "vida". Tratava dela como se fosse um sono sem sonhos, uma passagem catártica. Uma espécie de libertação.²¹⁷

²¹³MORIN, Edgar [1988], *O Homem e a Morte*. (Coleção "Biblioteca Universitária" n.º 19). Mem Martins, Publicações Europa-América, 2.ª edição. P 111

²¹⁴BARRENTO, João (2004), "Da morte livre" in *Ler* n.º 65. Lisboa, Fundação Círculo de Leitores, Inverno 2004/2005, pp. 45-47.

²¹⁵*Idem*, Correia, 2013

²¹⁶MINOIS, George (1999), *História do Suicídio. A Sociedade Ocidental perante a Morte Voluntária*. S.l., Círculo de Leitores, pp. 261-342.

²¹⁷THOMAS, Louis-Vincent (2001), *Morte e Poder*. Lisboa, Temas & Debates. http://www.scielo.mec.pt/scielo.php?script=sci_nlinks&ref=000119&pid=S0807-8967201400020001200013&lng=ptacessp em20/10/2018

Na verdade, tal concepção é a recusa da associação do final do ser à solução física. A crença num *além da morte* tornava possível um suplemento de constância entre a morte e o fim dos tempos.²¹⁸ O mesmo autor defende que o fato de alguém crer ou não no além, já é um motivo para mudar o comportamento humano. Quando não se crê numa "outra vida", a atitude já é totalmente diferente diante das situações do dia a dia. Para o homem religioso, a vida é, também, a *pós-morte* num além regido por uma entidade divina.

Não se pode esquecer de que o dilema da finitude humana sempre fez parte do discurso religioso, pelo que as religiões chamaram para si a questão da Morte e do Além, procurando, de alguma forma, a ligação ao Transcendente.²¹⁹ Ainda de acordo com o posicionamento religioso, a morte se dá no exato momento que Deus definiu, pois ele é o possuidor singular dessa informação, mas uma vez que se pensa acerca do suicida, essa morte se dá na hora determinada? Segundo Minois (1999)²²⁰, a morte é dada por si próprio e não por qualquer intervenção divina, acreditando-se, até, que se atenta contra as suas deliberações.

Vendo como um aniquilamento dos fenômenos vitais, a morte só pode ser determinada pelo lado biológico na relação com a significação de vida, que possui em si a morte, numa velocidade e empenho da adaptação permanente, convivendo como uma crise de forças adversas: “[a morte é um termo para o qual o homem se encaminha desde o nascimento, uma realidade interna que nele se opera a partir do momento em que é dado à luz. ”]²²¹

De forma paradoxal, a morte é a consequência da vida, ainda mais se pensarmos que o homem morre desde que nasce²²²; morre em cada instante, porque a morte não acontece na hora em que se morre. Acredita este autor que ela ocorre desde o nascimento, como método.

As hipóteses que, histórica e antropologicamente, tentaram explicar a experiência da Morte derivam de um apotegma acerca do *nada* e acerca da finitude da vida humana, sempre buscando uma elucidação ou uma alegação que serene ou admita racionalizar o receio, a amargura, a desesperança, a rebeldia, o incógnito que ela traz consigo. É

²¹⁸MORIN, Edgar [1988], *O Homem e a Morte*. (Coleção "Biblioteca Universitária" n.º 19). Mem Martins, Publicações Europa-América, 2.ª edição. P 101-104

²¹⁹*Idem*

²²⁰MINOIS, George (1999), *História do Suicídio. A Sociedade Ocidental perante a Morte Voluntária*. S.l., Círculo de Leitores, pp. 261-342.

²²¹*Idem*.

²²²THOMAS, Louis-Vincent (2001), *Morte e Poder*. Lisboa, Temas & Debates. P 74

importante lembrar o que diz Epicuro a Meneceu: "*se tu existes, a morte não existe; se a morte existe, tu já não existes*".²²³ Em palavras mais simples, pelo fato da Morte não existir enquanto as pessoas estão vivas, o adequado axioma da Morte não faz sentido, não passa de um absurdo.²²⁴ Tal "exercício mental" tornaria possível desperdiçar o medo da Morte pela designação de *absurdo*. Voltaire compreendeu a ideia e declarou: "*Nunca se deve pensar na morte. Semelhante pensamento serve apenas para envenenar a vida*"²²⁵ (*ib.*).

As crenças religiosas de diversos povos, desde remotas eras, apresentam uma dupla questão (ou duas questões), fundamental para a interpretação do sentido da Morte: *qual a sua origem e o que existe "para além" do termo da vida: Deus ou o vazio?*²²⁶

4.3 A terminalidade (viagem pela ideia da morte)

O pensamento grego, em especial o orfismo, no século VI a.C., enxergava o corpo como um calabouço, o que resultaria de um tombo e a morte corporal como a liberação soberana da alma imortal, de natureza incorruptível.

Como já foi dito acima, o pensamento cristão enxerga a morte como uma execração e a eternidade toma um papel na esperança de uma ressurreição em Cristo, diante de um reintegrar de corpo e alma, possibilitando uma felicidade eterna com Deus.²²⁷ Nesta oposição entre um pensamento metafísico, orientado para a imortalidade da alma e a purificação pela eliminação do corpo, e um pensamento religioso, que vê o conserto do homem total e a ressurreição dos corpos como a vitória sobre a morte, obrigação da possibilidade de novo nascimento e indeferimento da noção de prisão da alma, lê-se o mesmo desejo: não só a realização da aspiração à imortalidade, mas a realização das aspirações que a vida não pôde ou não pode satisfazer.²²⁸

É oportuno nesse momento se fazer uma análise diacrônica do que significa de fato a Morte. Ela pode ser vista como uma viagem que consistiria obter o conhecimento de

²²³VICENTE, Filipe Nunes (2008), *Educação Para A Morte*. Lisboa, Bertrand Editora.²²³THOMAS, Louis-Vincent (2001), *Morte e Poder*. Lisboa, Temas & Debates. P 741

²²³VICENTE, Filipe Nunes (2008), *Educação Para A Morte*. Lisboa, Bertrand Editora.p 965

²²⁴*Idem*

²²⁵SOARES, J. A. Silva (1986), "Morte" (s.v.) in Roque Cabral *et alii* (Comissão Executiva). *Polis. Enciclopédia Verbo da Sociedade e do Estado*. Lisboa/S. Paulo, Editorial Verbo, volume 4, cols. 407-447.

²²⁶*Op.cit*, p 448

²²⁷Walsh, F., &McGoldrick, M. (1998). A perda e a família: Uma perspectiva sistêmica. In F. Walsh& M. McGoldrick (Orgs.), *Morte na família: Sobrevivendo às perdas* (pp. 27-55). Porto Alegre: Artes Médicas

²²⁸MORIN, Edgar [1988], *O Homem e a Morte*. (Coleção "Biblioteca Universitária" n.º 19). Mem Martins, Publicações Europa-América, 2.ª edição. P 101

diferentes pontos de vista e enfatizar determinadas maneiras de como esta ideia foi vivida no decorrer da história da humanidade.

Não se pode deixar de considerar que o bom senso estoico e o ceticismo desenganado acabam no nada da morte.²²⁹

Não se pode deixar de falar no estoicismo, que se afirmou como uma moral em que o fim soberano é a virtude, uma maneira prática, uma propedêutica da morte.²³⁰

Com a defesa de que é imprescindível viver sem bel-prazeres que nos encarcerem, o autor supracitado revela uma atitude de *disponibilidade para a morte*, aceitando-a. O autor defende que, ela não é capaz de no extorquir do nada.

A sabedoria estoica é, deste modo, um aprendizado permanente de elaboração para a morte. “[*desprezando-a ao desprezar a vida, cria-se um método de indiferença para com o acontecimento e o acaso. O estoico pratica esta indiferença e renúncia para não ser perturbado ou magoado pela possível e frequente carência dos bens terrenos e para não perder a serenidade, a paz, o sossego, que são o verdadeiro, supremo e único bem da alma. O estoicismo separa o espírito do corpo, para que a miséria deste e a sua putrefação não afetem aquele; esvazia a morte, para que, nessa desolação imensa, o espírito se eleve, o que constitui uma prática virtuosa.*”]

Quando se pede ao sujeito que se desligue de tudo o que não depende da sua consciência, o estoicismo assegura a consciência de cada um como fato soberano. Em palavras mais simples, nada incide que não seja por ele cobiçado. Na verdade, se trata de uma ocasião de asseveração por parte do sujeito, que se afirmar duplamente: por um lado, como acordo supremo e parte incondicional do corpo; por outro lado, como consciência lustrosa que admite o que está a seu alcance e o seu temor.

O indivíduo assume, destarte, por si mesmo, a função inevitável da morte, ele extingue as paixões e os seus desejos. Dessa forma, a equidade estoica é diretamente negativa: quando o homem se torna indolente a tudo e a tudo desiste, não lhe resta, de fato, mais nada.²³¹

O epicurismo não admite qualquer expectativa de sobrevivência, nada impreciso no que se refere ao extermínio da morte. Ainda para o epicurismo, contra qualquer hipótese de uma "outra vida" após a morte, procura libertar o homem do temor de além-túmulo, que é fonte de tormentos que "adoecem" a alma, impedindo-a de alcançar o equilíbrio

²²⁹ *Idem*

²³⁰ BARRENTO, João (2004), "Da morte livre" in *Ler* n.º 65. Lisboa, Fundação Círculo de Leitores, Inverno 2004/2005, pp. 45-47.

²³¹ *Op.cit.*

necessário a uma vida feliz.²³² Tudo interrompe com a morte. Não tendo significado o medo de morrer, ela não compõe nenhuma problemática. O epicurismo carcome o julgamento acerca da terminalidade até desfazê-lo e ainda acaba por desagregá-lo. Em palavras mais simples, a morte sendo um nada é reduzido ainda amenos que nada, assim como também não diz nada acerca do sujeito. A morte, que não nos diz respeito como vivos, porque não existe, também não dirá como mortos, porque já não existimos não nos diz respeito em nada, como defendia o filósofo grego Epicuro.²³³ Já Sêneca afirmara: "Depois da morte tudo acaba, mesmo a morte (...)." (*Apud* Morin, *id*:235).

A morte em si e para o homem é, assim, literalmente pulverizada. Como disse Feuerbach: "A morte é a morte da morte (...)." (*Ib.*). O epicurismo conclui que, se morrer significa não mais sentir, privação de sensações (partindo da identificação entre viver e sentir), então, nenhuma vida sucede à morte; ela *não é*, logo *não existe*. Como último acontecimento da vida, dele já não teremos conhecimento, dado o seu conteúdo insondável.²³⁴

Na Idade Média, o mundo era visto como um local de guerra contra o Diabo pela libertação da alma, encarando-se a Morte como o seu passeio, numa adaptação do mundo com defeitos e das coisas subornáveis para o mundo da perfeição e das coisas infundáveis e dignos.²³⁵ O mundo humano era simplesmente um caminho para se passar do mundo do sensível ao compreensível, da sombra para a luz. Dessa forma, a realidade encontrava-se precisamente no Além. Inferno e Paraíso existiam e eram imutáveis e eternos; o mundo não. A Idade Média foi, pois, *o tempo do Além* e nenhuma outra época deu tanta importância e ênfase à ideia de Morte.²³⁶

No decorrer do século XVI, que teve como marco o fim da Idade Média, surgiram novas perspectivas de cunho negativo acerca da morte. Emergiram, então, novas concepções associadas à morte, como a de *macabro* e a *dança da Morte* conceitos capazes de expressar a intensa apreensão provocada pelos acontecimentos da época, tais como a Peste Negra e a Guerra dos Cem Anos. Os símbolos realistas do corpo humano em deterioração e do seu interior considerado repulsivo não significavam o temor em relação à morte ou ao além, mas eram "*O sinal de um amor apaixonado por este mundo*,

²³²MINOIS, George (1999), *História do Suicídio. A Sociedade Ocidental perante a Morte Voluntária*. S.l., Círculo de Leitores, pp. 261-342.

²³³*Op cit.* p 91

²³⁴*Op. Cit..* p 93

²³⁵ *Idem*

²³⁶BARRENTO, João (2004), "Da morte livre" in *Ler* n.º 65. Lisboa, Fundação Círculo de Leitores, Inverno 2004/2005, pp. 45-47.

*e de uma consciência dolorosa do fracasso ao qual a vida de cada homem está condenada (...)."*²³⁷

A arte macabra retratava a desvirtuação dos corpos, significando o oposto da vida, tão amarga quanto amada. As representações das enfermidades e das deteriorações relacionam-se à fragilidade dos desejos. Tal relação representa uma desilusão pessoal intensa e uma tristeza grande e dolorosa, provocados pelo amor por bens materiais e por pessoas próximas que eram abandonadas, chamado de "*avaritia*", que não é sinônimo de avareza, e remete ao amor exagerado do mundo e do prazer da vida.

O indivíduo do fim da Idade Média percebia a sua fraqueza com seu dano físico, a morte. Assim, encontrava-se, de forma simultânea, desiludido e morto, sendo sua frustração decorrente do fato de ser mortal e sujeito à morte. Isto marca uma transição da concepção de morte, que abandona o seu caráter "*finis vitae*", pagamento de contas, e transforma-se em morte física, que representa o término e deterioração, defunto e decomposição, marcos da morte macabra.²³⁸

No período do Renascimento, há um fascínio pela cultura grega e romana, desenvolvendo-se pesquisas greco-latinas, que acabam por se juntar com a concepção cristã, apontando a ascendência até Deus por meio da admiração, a imortalidade da alma e o princípio do amor platônico. Apesar de sua finitude, compreendia-se o indivíduo como dono de sua sorte e de seu futuro.

O Humanismo enaltece a razão e a racionalidade humana, bem como a experiência no âmbito do conhecimento e o desejo no âmbito da ação, ou seja, a autoridade para comandar, orientar e reger as vontades e as paixões. Dessa forma, acredita-se que o homem tem a capacidade de orientar a si mesmo, contanto que, através do raciocínio e dos desejos, determine regras de comportamento e regulamentos para todas as dimensões da existência.

O progresso da ciência proporcionou novos conhecimentos, visto que os estudos realizados tinham por objetivo prolongar a nossa existência no mundo, preservar a juventude e atrasar o envelhecimento, propiciar a cura de enfermidades consideradas incuráveis, melhorar a capacidade cerebral, aumentar os espíritos, ampliar a satisfação dos sentidos e, se houver a possibilidade, impossibilitar o fim da vida.²³⁹

²³⁷Cf. ARIES 2000:156

²³⁸*Idem*

²³⁹COMTE SPONVILE, André – Deve a eutanásia ser legalizada? 1ª ed. Porto: Campo das Letras, 2005.
<https://repositorio-aberto.up.pt/bitstream/10216/7280/2/Tese%20Anabela%20Silva%20%20icbas.pdf>
acesso em 21-11-2018

Símbolo do Renascimento, o *Homem Vitruviano*, desenho feito por Leonardo da Vinci, simboliza a totalidade do universo. Localizado no ponto central do universo, o homem tem diante de si o caminho disponível para alcançar si mesmo ou qualquer localidade. O espaço do homem não é restrito, visto que o seu espaço é o mundo. O homem constitui-se, portanto, como um ser universal. Conduzindo-se pela racionalidade, há a busca por proporcionar o salvamento do homem, não devido à condecoração e servidão a Deus, mas devido ao conhecimento e à ciência.

Os humanistas do Renascimento depositam suas inacabáveis fé e esperanças no futuro, para o qual se conduz a evolução da raça humana, tendo sua concepção partilhada com os filósofos do Iluminismo. Desse modo, têm a certeza de que dão início a uma nova época, descobrindo a direção que orienta para a genuinidade, liberdade e felicidade da humanidade. A Idade Média, que sofreu grande influência do Cristianismo, é marcada por obscuridade, atrocidades, escuridão e injustiças. Destoante a ela, emerge uma nova era, em que o homem tem autonomia e pode desenvolver-se por meio de suas forças.

Contudo, a busca por combinar o espiritualismo medieval e o humanismo renascentista gera um clima tenso, que se torna evidente no Barroco. Representação da concepção de vida fomentada pela Contrarreforma, o ideal tridentino conferiu ao período e à arte um aspecto trágico, traçado entre os planos terrestre e celeste, carne e espírito, buscando introduzir no indivíduo o terror do mundo, o temor da morte, o medo do inferno, obtendo-o para o céu através do alcance da imaginação e dos seus sentidos, utilizando a ornamentação e o espetáculo.

A temática principal do Barroco consiste na contradição entre vida e morte, originando a sensação de efemeridade da vida, de aflição devido à passagem do tempo. Dessa maneira, o indivíduo dessa época alterna entre a abdicação e a satisfação dos desejos da vida. Quando a perspectiva é direcionada ao juízo final, abdica-se dos desejos e busca-se a fé. Quando a fé não é suficiente, os desejos o encantam, dominando-o e aumenta-se o desejo de usufruir a vida.

Por essa razão, o termo latino “*carpe diem*”, que quer dizer “aproveita o dia”, é um conteúdo que aparece frequentemente nas artes barrocas. A juventude é, constantemente, associada a uma flor, que apresenta uma beleza por um período curto de tempo e depois morre. Essa temática foi tratada na Antiguidade, porém, no Barroco, foi tratada com um caráter de angústia, visto que se buscava unir os contrários, tentava-

se combinar o que é, na verdade, incombinável: a razão e a fé, a matéria e o espírito, o domínio carnal e o domínio espiritual.

Logo, a morte transforma-se em uma reflexão metafísica a respeito da fragilidade e mutabilidade da vida, se expressando pela desunião entre alma e corpo, uma vez que a vida na Terra é vista como um preparo para a vida eterna, como se entendia na Idade Média. Assim, a conjuntura da morte não concedia à vida o seu valor, não sendo suficiente para determinar o caminho do indivíduo em outro mundo. Tornava-se necessário um preparo que perdurava durante a vida inteira para que fosse possível ter uma morte considerada boa, a *morte do justo*, referente ao indivíduo que ponderou sobre a morte durante a vida, que está preparado e a aceita. Tal perspectiva opõe-se à concepção medieval de que o homem poderia converter-se no último instante. A ideia de uma boa morte fundamenta-se na ponderação acerca da tristeza da efemeridade da vida.²⁴⁰

Surpreendentemente, em consonância com uma conduta autoritária e coercitiva por parte da religião e dos seus operadores, ou expressando uma ruptura com a lógica usual, ao fim do século XV, a temática da morte é marcada por uma essência erótica. O caráter erótico emerge pela combinação do amor e da morte, do sofrimento e do prazer. No período entre os séculos XVI e XVIII, diversos cenários ou razões, nas artes e nas literaturas, abordam a junção dos mitos *Eros* e *Thanatos*, sendo caracterizados por uma sensualidade antes não conhecida.

Desse modo, temáticas erótico-macabras ou temáticas sombrias demonstram uma tolerância com espetáculos que tratavam sobre morte e sofrimento, rompendo com o entendimento comum acerca da morte. Entre a vontade de viver e o temor da morte, encontra-se o desejo da fruição sexual. Por isso, o Barroco tende a pôr o amor tão perto da morte. É importante evocar o êxtase profundo de virgens santas, êxtase de amor e morte, morte de amor, em que a morte do prazer mistura-se com a morte corporal. Nesse sentido, o corpo morto passa a ser um alvo de desejo.

No fim do século XVII e no início do século XVIII, observa-se um desejo de simpleza na morte, simplificando os ritos de morte, evitando que a atenção seja voltada para a morte, visto que se acreditava na fragilidade e na desvirtuação do corpo, demonstrando uma sensação do *nada*, produto do vácuo que a morte proporciona. Se a morte provoca dor não é em função da privação do prazer e dos bens da vida, como era

²⁴⁰CARDOSO, Álvaro Lopes – O Direito de morrer: Suicídio e eutanásia. Mem Martins: Publicações Europa-América, 1987, o 349

visto na Idade Média, mas sim porque provoca a separação dos entes próximos. A temática macabra é obtida pelo esqueleto, a "*morte secca*", "*finis vitae*", o estado final do indivíduo. A perspectiva acerca da morte sustenta a tristeza da fragilidade e da imprecisão da vida.²⁴¹

A concepção do *nada* passa a ser predominante, expressando a decadência do corpo e o retorno à natureza-origem. O corpo destituído de alma não tem valor, vira poeira, devolvida à natureza. No século XVII, há a difusão da noção de dualismo da alma e do corpo, separados da morte. Ao fim do século XVIII, consolida-se uma nova concepção que será capaz de reconstruir a questão da morte. As condutas religiosas serão desconsideradas devido ao progresso das técnicas das ciências da natureza e das ciências humanas.

A noção de morte será recalcada, possibilitando que a filosofia questione e explore o universo. Tal recalque é esclarecido não somente pela acentuada atuação filosófica e científica, pelos êxitos constantes das ciências, mas também porque esta atuação faz parte de um maior desejo por conhecimento e o desenvolvimento decorrente deste. Dessa maneira, o universo encontra-se em um processo de transformação. A imortalidade passa a ser reconhecida como uma necessidade antropológica. A morte deixou de ser compreendida como *nada*, como proposto pelos filósofos antigos, e será tida como uma função das esferas racional, biológica, social e espiritual.

A morte e a finitude dos seres humanos passam a ser aceitas. Enquanto o Epicurismo suprimia a morte, agora, ela passa a ser reconhecida. A morte é tida como um fato, que ocorre, proporciona transformação e possui uma função na vida. Busca-se compreender a morte racionalmente, vendo-a como função e necessidade.²⁴²

A tolerância em relação à noção de morte consiste em uma enorme mudança que ocorre no fim do século XVIII, sendo um dos marcos do Romantismo. O Romantismo é marcado pela sensibilidade de paixões destituídas de limites e razão. Desse modo, a conduta dos que acompanham os mortos é modificada, visto que eles não são mais as figuras de antes, passivas e refugiadas na oração. A emoção é capaz de movimentá-los, provocando choro, rezas, gestos, expressões de uma separação insuportável e de um desequilíbrio que revela a sua fraqueza: a morte dos outros.

No século XVIII, há a necessidade de gritar o sofrimento, de mostrá-lo no túmulo. A morte, não mais entendida com um caráter sombrio que provocava medo ao

²⁴¹ *Idem*

²⁴² MONGE, Fernando – Eutanásia. Lisboa: Rei dos Livros, 1991.p 110

indivíduo, passa a ser vista como libertadora. A morte no Romantismo tem sentido de felicidade, de reencontro com aqueles que já partiram desse mundo, e por isso era objeto de desejo, pois direcionava à eternidade, ao Céu, que dispunha de felicidade, amor, afeto e família. A morte é tida, portanto, como um estado da vida^[31], não possuindo mais uma natureza triste. Assim, esta passa a ser enaltecida e não mais relacionada ao mal.

Em meados do século XIX, tem início uma *crise de morte*, resultado de um entendimento em crise que destrói os princípios, acaba com as verdades, move a própria vida e desprende as aflições individuais. Considerando essa fraqueza da razão diante da morte, o indivíduo vivencia um tempo de aflição, como uma crise da individualidade, consequência de uma incomplacência a respeito da separação não aceita dos entes próximos, havendo uma dificuldade em aceitar a morte dos outros. Há medo da morte, mas não da própria morte, e sim da morte do outro.

As crises individuais devem ser consideradas com base na crise geral do universo contemporâneo, visto que se apresentam em um tempo de declínio da civilização burguesa.²⁴³ A crise da civilização burguesa consiste em uma exigência decorrente da promoção da individualidade, que demanda um universo humano em que o indivíduo é o maior objeto de valorização, demonstrando a indissociabilidade do mesmo e sua incapacidade de adaptação à morte, tida como um grande fracasso.

A falta de adaptação à civilização burguesa, demonstrada no Romantismo, é resultado de uma recordação do passado, de uma alegação de infelicidade e da intolerância à morte e à vida breve. Compreende-se a morte como o não-sentido da vida, e o homem experimenta uma solidão diante de um acontecimento tido como uma devastação fatal do homem. Morrer não remete ao *além*, mas sim ao vazio e ao nada. O homem depara-se com um desequilíbrio e uma infelicidade, provocando a recusa da participação e a solidão, o que acarreta em uma sensação de desesperança.

Daí surge uma consciência destituída de felicidade, sem base, sem sustento, frente a frente consigo mesmo, com a vida e com a morte. Dessa forma, "*será no cerne desse isolamento, (...) perante a asfixia burguesa, que se exprimirá a dor absoluta, porque absolutamente impotente, do 'Eu' apanhado na armadilha (...).*".²⁴⁴ Sozinho, o homem tem apenas a si próprio, encontrando-se aprisionado a si mesmo, o que provoca

²⁴³POHIER, Jacques – A morte oportuna: o direito de cada um decidir o fim da sua vida. 1ª ed. Lisboa: Notícias 1999.p 41

²⁴⁴Cf. Morin, *id*:265

angústia. A concepção de angústia aponta para a incerteza do indivíduo, o “*pathos*” em que o mesmo passa a ter consciência de si e se apresenta diante do *nada*, admitindo o seu destino inevitável e a sua ruptura com o mundo: a morte. A solidão e o isolamento induzem à obstinação da morte e a obstinação da morte provoca a solidão e o isolamento.

A morte será abordada na literatura, visto que o escritor que vivencia uma “crise” revela-se e obras completas têm como marco a obsessão da morte. O ser humano solitário é destinado para uma solidão maior. Durante esse abatimento compartilhado, que ampara e fortalece a enfermidade do século, ressurge a salvação. Os homens caminham na direção da salvação. O desespero transforma-se em fé.

Heidegger trata sobre a manutenção na angústia, com o objetivo de encontrar a verdade acerca da vida e da morte, no intuito de prever o seu futuro, possibilitando o conhecimento de si mesmo como uma criatura fadada à morte, considerando-a na e por meio da vivência da angústia. Na concepção deste teórico, a angústia consiste na vivência do nada, sendo capaz de indicar o caráter primordial da morte em relação à vida humana. Isto significa que, ao pressentir a morte, a vida é tida como finita. A vida é compreendida como uma vivência da morte. Heidegger defende que “*Desde que nasce, um homem é suficientemente velho para morrer.*”²⁴⁵

A angústia e morte é a base mais exata da individualidade.

A existência verdadeira é aquela que, sujeita à morte, a considera e a aceita, de forma determinada e sincera. Torna-se preciso aceitar a noção da morte e a existência da mesma. Esta deve ser reconhecida como uma forma de liberdade. Se a morte for aceita, será possível aceitar a vida da forma como ela é. Aceitar o “ser-para-a-morte” confere aos momentos e à vida a plena completude de liberdade e humanidade.

Considerando a impossibilidade de se evitar a morte, os pensamentos religiosos sobre a imortalidade provocam uma sensação angustiante, causada pela inviabilidade de crer em tal possibilidade. Isto é pensado por Sartre, que considera a morte como algo absurdo e exterior, sendo semelhante ao nascimento. “*Assim, a morte nunca é o que dá sentido à vida; pelo contrário, é o que lhe tira todo o significado. (...) Se devemos morrer, a nossa vida não tem sentido*”²⁴⁶

²⁴⁵Apud Morin, id:277

²⁴⁶QUENTAL, Antero de (1991), «Filosofia da Morte» in *Ensaio sobre as Bases Filosóficas da Moral ou Filosofia da Liberdade* recolhido em *Filosofia*. Organização, introdução e notas de Joel Serrão. Lisboa, Editorial Comunicação, p.

Nessa perspectiva, a morte anula o sentido da existência humana. Devido a isso, a concepção de liberdade proposta por Sartre é uma busca por escapar da morte, como se fosse possível que o homem achasse sua salvação e a sua proteção contra a morte nas estruturas primitivas e elementares do ser. A morte é tida como a única certeza que temos na vida, pois todo o resto é impreciso.

Atualmente, há uma busca crescente pela prolongação da vida, com o intuito de obter um afastamento com relação à morte. Esta é tida como um tabu, causando tanto temor que o seu nome não é mencionado e não se fala sobre. As menções à morte são vistas como macabras; ela é tratada como se fosse inexistente.^[34] Atribui-se à morte e ao impedimento de tratar sobre a mesma o exemplo que Freud deu acerca do sexo e dos seus tabus. Dessa maneira, oculta-se a ameaça e o horror contínuos proporcionados pela morte. Torna-se necessário preparar-se e aprender a morrer ou reaprender a viver, com o intuito de aprender a morrer.²⁴⁷

Para Philippe Ariès (1988:150) [*“A morte de outros tempos era uma tragédia – muitas vezes cómica – em que se desempenhava o papel daquele que vai morrer. A morte de hoje é uma comédia – sempre dramática – em que se desempenha o papel daquele que não sabe que vai morrer.”*]²⁴⁸

Atualmente, a morte ocorre no absoluto desconhecimento acerca da mesma, uma vez que os familiares não suportam perder uma pessoa, rejeitando o afastamento permanente desta e a dor da emoção causada pela perspectiva ou pela noção de morte. Em alguns casos, quando existe uma ameaça à vida de um indivíduo, ele é privado desta notícia, não tendo conhecimento sobre seu estado de saúde. Como, por exemplo, nos casos de câncer, que apresenta, nos dias de hoje, as características impactantes e aterrorizantes das velhas expressões da Morte.

Mais do que a imagem do esqueleto ou da múmia nos séculos XIV e XV, o câncer é visto como a personificação da morte. Assim, acredita-se que o indivíduo não deve ter conhecimento sobre o seu estado, contrastando a imagem do homem medieval, figura fundamental do ritual da morte, presente em livros que tratam sobre a forma de ter uma boa morte: as *"artes moriendi"*.

79http://www.scielo.mec.pt/scielo.php?script=sci_nlinks&ref=000113&pid=S0807-8967201400020001200010&lng=pt acesso em 12-11-2018

²⁴⁷MINOIS, George (1999), *História do Suicídio. A Sociedade Ocidental perante a Morte Voluntária*. S.l., Círculo de Leitores, pp. 261-342. <http://repositorio.uniceub.br/handle/123456789/1853> acesso em 09-11-2018

²⁴⁸BELMONT, Nicole (1997), "Vida/Morte" (s.v.) in Ruggiero Romano (dir.). *Enciclopédia Einaudi. Vida/Morte. Tradições – Gerações*. Lisboa, Imprensa Nacional – Casa da Moeda, volume 36, pp. 11-60

Conforme Louis-Vincent Thomas (id:62): “Hoje, a morte é a anti-vida, limiar absoluto aberto sobre o vazio, negação total da existência”²⁴⁹. Atualmente, a morte não ocorre mais nos domicílios, e sim em instituições hospitalares, espaço moderno da morte, espaço de uma morte solitária. Sem a utopia da finitude e imortalidade, como o homem estará seguro em um universo de questões e incógnitas como é a Morte, sendo a verdade uma concepção de *absoluto*, mas frequentemente reconsiderada e, portanto, *relativa*? Dessa forma, a perspectiva a respeito da morte transforma-se em angústia.

Sem a expectativa de ter uma outra vida, há angústia e afigura do nada. A resposta é que [*“A morte deve apenas tornar-se a saída discreta, mas digna, de um vivo apaziguado, fora de uma sociedade compassiva em que a ideia de uma passagem biológica, sem significado, sem dor nem sofrimento, já não despedaça nem perturba, e finalmente sem angústia.”*]²⁵⁰

4.4 Considerações acerca da eutanásia

William Edward Hartpole Lucky (1838-1903) foi um historiador de origem inglesa, sendo o primeiro a fazer o uso da definição de eutanásia no ano de 1869, referindo-se ao ato de induzir à morte de forma delicada e simples. Tal ato era direcionado principalmente a pessoas que possuíam doenças incuráveis ou terminais, minimizando a dor e o sofrimento. A expressão “eutanásia” apresenta uma ambivalência, acarretando em uma imprecisão do termo.

No uso habitual, a eutanásia refere-se a uma morte destituída de sofrimento físico, sendo ocasionada de forma voluntária. Contudo, na prática, a expressão e concepção de eutanásia dispõem de uma grande diversidade de significados. Assim, é compreendida como uma morte “agradável”, sem sofrimento, bem como o fim voluntário da vida de um enfermo, o direito a própria morte, uma morte com dignidade.²⁵¹

No entanto, pode-se perceber que a eutanásia se relaciona a ações que são reprovadas pela sociedade, o que contribui para que tal termo seja ambíguo. A eutanásia pode ser utilizada em circunstâncias diversas e apresenta várias classificações, que serão

²⁴⁹ Apud PATRÍCIO, Antônio D. *João e a Máscara*. Mem Martins, Publicações Europa-América. 1991. p 103

²⁵⁰ *Idem*

²⁵¹ JIMENES de Asúa L. *Libertad para amar y derecho a morir*. Buenos Aires: Losada, 1942:476-477.

abordadas a seguir. A eutanásia penal ou punitiva refere-se àquela que ocorre nos países em que a pena de morte é legalizada, sendo utilizada como punição de crimes tidos como graves. Já a eutanásia voluntária é consentida pelo indivíduo, sendo utilizada quando a morte é provocada com o objetivo de atender ao desejo do paciente. Fala-se também da eutanásia suicida, que é realizada pelo próprio indivíduo, que se utiliza dos recursos letais necessários para dar fim à vida, podendo ou não haver a atuação de uma outra pessoa, que contribui para o objetivo mortal sem ser considerada como o agente principal.

Existe também a eutanásia involuntária, que ocorre quando a morte é propiciada sem que esta seja um desejo do paciente. A Eutanásia não voluntária se dá quando a morte é provocada sem que o paciente tenha se posicionado a respeito. Já a eutanásia por ação ou positiva ocorre quando a morte é provocada sem dor ou sofrimento por parte do paciente, por meio da administração de fármacos capazes de levar à morte.²⁵² A eutanásia por omissão ou negativa é aquela em que não há auxílio médico, causando a morte do paciente, como por exemplo, quando uma doença terminal mata um indivíduo porque este não iniciou uma terapêutica adequada ou quando há a suspensão de uma ação que tinha por objetivo minimizar o sofrimento do indivíduo.

A eutanásia de duplo efeito é aquela em que o indivíduo administra certos fármacos com o objetivo de eliminar a dor causada por uma doença, mas é levado à morte sem que haja essa intenção. Já a eutanásia lenitiva se dá quando o objetivo é acabar com a dor de pacientes terminais, porém com o propósito de conservar suas vidas, sem provocar o encurtamento desta, esperando-se que a doença provoque a morte. A eutanásia occisiva ocorre quando o médico utiliza recursos para acabar com o sofrimento do paciente. Enquanto a eutanásia homicida significa um homicídio considerado misericordioso, pois visa encurtar a vida de um indivíduo, livrando-o de uma doença sem cura.

Entre as eutanásias existentes, há também a econômica ou social, que significa acabar com a dor dos pacientes portadores de doenças sem curas, dos inativos e dos idosos, com o objetivo de livrar a sociedade dos indivíduos que não possuem uma utilidade econômica para o sistema capitalista, o que abrange também portadores de doenças físicas e mentais. Esse modelo de eutanásia foi utilizado em Esparta e na Alemanha nazista, fundamentada no objetivo de purificar a raça.

²⁵² *Idem*

Contudo, Ricardo Royo-Villanova sugeriu novas divisões em 1928. A eutanásia súbita refere-se à morte repentina. A eutanásia natural é resultado do curso natural do envelhecimento. A eutanásia estoica é a morte alcançada com o enaltecimento das características do estoicismo, o aconselhamento à indiferença e a desconsideração em relação aos danos físicos e morais. Eutanásia teológica é a morte provocada em estado de graça. Enquanto a eutanásia terapêutica é realizada através do uso ou eliminação de recursos terapêuticos a fim de provocar uma morte leve aos pacientes terminais e em sofrimento. A eutanásia eugênica e econômica é a morte dos indivíduos considerados sem utilidade. Já a eutanásia legal é a autorizada pelo indivíduo e regida legalmente.

Também em 1928, Ruy Santos, um médico de origem brasileira, classificou a eutanásia em homicídio, realizada por médicos ou familiares, e suicídio, provocada pelo próprio paciente. Em 1942, Jiménez de Asúa, um advogado espanhol, também contribuiu com sua divisão, classificando a eutanásia em: Libertadora, consentida pelo paciente terminal; eliminadora, direcionada a doentes mentais; e Econômica, referente a doentes em sofrimento.

Diante do que foi apresentado, torna-se possível constatar a ambiguidade existente com relação à expressão, que dispõe de diversas classificações. O primeiro país a legalizar a eutanásia foi o Uruguai. Sob influência da ideologia de Assúa, passou a vigorar em 10 de agosto do ano de 1934 o Código Penal Uruguaio vigente. O artigo 37º do Capítulo III trata a eutanásia como um homicídio piedoso. Conforme o Código Penal em questão, o juiz tem o poder de não punir o executor de um homicídio motivado por piedade no caso de ser consentido e insistido pela vítima. Entretanto, o suicídio assistido é tido como um crime, havendo punição e sem possibilidade de perdão por parte da Justiça, de acordo com o artigo 315º.²⁵³

Já o Código Penal do Peru, datado em 1942, não pune o suicídio assistido e a eutanásia. Já o Código Penal brasileiro compreende a eutanásia como homicídio, sendo o autor penalizado com 6 a 20 anos de prisão. Entretanto, o Senado Federal do Brasil tem elaborado desde 1995 um projeto de lei com o objetivo de legitimar a morte sem dor. Nos Estados Unidos, ao final dos anos 50 e início dos anos 70, era aceitável retirar um respirador apenas em casos de morte cerebral. Em 1976, passou-se a admitir a retirada do ventilador dos pacientes que estavam em coma vegetativo. Quatro anos

²⁵³<https://www.dn.pt/lusa/interior/pontos-essenciais-eutanasia-paises-onde-a-morte-assistida-e-possivel-9388377.html> acesso em 04-11-2018

depois, as decisões judiciais possibilitaram a remoção da hidratação e alimentação artificial em pacientes que não estavam em estado terminal ou coma vegetativo.

Em 1990, foi concedido aos pacientes o direito da recusa dos tratamentos de manutenção da vida. Embora a eutanásia não fosse legalizada, o suicídio assistido era autorizado. Em 2009, a eutanásia foi legalizada. Para que esta seja realizada, é preciso que haja um pedido oral e escrito. Caso haja suspeitas de doenças psiquiátricas ou psicológicas que possam influenciar tal decisão, como depressão, o paciente será encaminhado para outros serviços.

Na Rússia, o Código Penal de 1922 permite que o autor de homicídio por compaixão, realizado por pedido do paciente, não seja punido. Já no Japão, em 1995, emitiu-se um decreto com algumas condições em que a eutanásia era permitida, como em casos de doença com muito sofrimento ou quando a morte é iminente. Assim, os países apresentados possibilitaram certa autonomia aos pacientes com doenças terminais, porém estabelecendo limites. Os países da Europa têm cada vez mais concedido aos indivíduos o direito de ter uma morte digna e consentida.

A Holanda foi o primeiro país na Europa a legalizar o direito à eutanásia, realizando alterações em seu código penal. Contudo, sobre isso, o Vaticano considerava a lei uma violação da dignidade humana. Em 1984, a Associação Real Médica Holandesa divulgou as condições para que a eutanásia pudesse ser praticada por um médico, sendo aceitas pelo tribunal. Tais condições eram o pedido voluntário, claro e insistente por parte do paciente, que deveria dispor de informações completas, estar vivenciando um sofrimento excessivo, deparando-se com a inexistência de alternativas aceitáveis e devendo consultar outro médico independente. Há dois relatórios de extrema importância sobre a eutanásia, um de 1991 e outro de 1996, influenciando as decisões dos médicos holandeses. Até 2001, a eutanásia era proibida, mas era realizada.

Em abril de 2002, a lei que trata sobre o fim da vida por vontade do paciente e sobre o suicídio assistido determina que: *“a ação de pôr fim à vida de outrem não é passível de pena na medida em que for realizada por um médico que satisfaça os critérios de minúcia mencionados no artigo 2º, (...) e que comunique ao médico legista do município”*.²⁵⁴ Tais critérios envolvem a comunicação de que o ato é consentido e voluntário, comunicação sobre a dor sentida e a inexistência de perspectiva de melhora,

²⁵⁴SANTOS, Laura Ferreira dos – Ajudas-me a Morrer? A morte assistida na cultura ocidental do século XXI. Rio de Janeiro: Sextante Editora, 2009 p 111

diálogo sobre a situação do paciente e as perspectivas, inexistência de alternativas e consulta a um médico independente.

Em 2002, a Bélgica decretou uma lei de Eutanásia, permitindo a realização desta sob algumas condições, envolvendo o pedido voluntário por parte da vítima, que deve estar em um estado sem possibilidade de cura. Desse modo, o médico deve estabelecer um diálogo com o indivíduo sobre o seu estado de saúde, sua esperança de vida, tratar sobre o pedido de eutanásia e os recursos terapêuticos que ainda podem ter utilidade, havendo a necessidade de consultar outro profissional, constatando o estado de saúde do paciente.

Na Suíça, a eutanásia não é permitida. Entretanto, o Código Penal de 1942 do país em questão adotou um critério que concede perdão jurídico ao indivíduo que realizar uma morte piedosa. Já o suicídio assistido é legalizado. Luxemburgo, desde de dezembro de 2008, constitui-se como o terceiro país a permitir a eutanásia, vigorando uma lei em março de 2009, permitindo que os médicos atentem a pedidos de eutanásia ou suicídio assistido, desde que tal pedido seja feito por uma pessoa com diagnóstico de uma doença incurável. Já em 2010, a Alemanha legalizou a eutanásia sob a condição de ser consentida pelo indivíduo. Na Itália, é proibido qualquer tipo de eutanásia. O Código Penal determina penas de 6 a 15 anos de prisão.

Na França, no período entre os anos de 1950 e 1966, passou-se a ter um olhar direcionado para a prática de eutanásia, após a divulgação de diversos casos de morte piedosa, que fomentaram debates sobre tal prática. Em 1978, o senador da França apresenta um projeto de lei que concede ao indivíduo o direito de morrer com dignidade, falando sobre o estado que os doentes chegam à morte em hospitais, por exemplo, que não é considerada uma “boa morte”. Contudo, a eutanásia é tida como um crime. Em 2005, a aprovação da Lei Leonetti concede o direito de deixar alguém morrer, sem que haja a administração de medicamentos que levam à morte.

Na Espanha, o autor da eutanásia é submetido a uma pena que pode variar de 6 meses a 6 anos de reclusão. O Código Penal deste país é a favor do direito à vida, repudiando a eutanásia, compreendida como uma violação à vida. Na Andaluzia, buscou-se aprovar leis que legalisassem a morte digna, discutindo novos projetos de leis. Em 2010, constitui-se como a primeira região da Espanha a regularizar os direitos de uma morte digna por parte dos doentes em estado terminal e as funções dos profissionais da saúde que fornecem atendimento aos mesmos.

A lei, denominada Lei da Morte Digna, determina os direitos e garantias do indivíduo que vivencia o processo de morte. Torna-se permitido que o paciente se recuse a ser submetido a tratamentos que visem prolongar sua vida artificialmente. A lei também assegura que o paciente tenha acesso às informações sobre o seu estado de saúde, como um diagnóstico explícito, o que favorecerá a tomada de decisões. Além disso, a lei garante que o paciente seja submetido a um tratamento para alívio da dor, como a sedação paliativa e cuidados paliativos realizados em casa.

4.4.1 Auxílio ao suicídio

Primeiramente, é importante destacar que o suicídio ao qual nos referimos no presente trabalho não se refere ao suicídio realizado por pessoas com alguma doença ou transtorno mental, como depressão. Trataremos do suicídio assistido, compreendido por muitas pessoas como um meio de eliminar a dor e o sofrimento excessivo. Algumas pessoas com doenças sem cura optam pelo suicídio assistido devido à dor e ao sofrimento causado por uma doença que provocará a morte gradual do ser. O suicídio assistido apresenta semelhanças e diferenças em relação à eutanásia. Inicialmente, torna-se preciso tratar sinteticamente sobre o suicídio para, posteriormente, apontar as semelhanças e distinções entre as duas maneiras de propiciar uma “boa morte”.

A expressão “suicídio” foi originada no século XVII, sendo derivada do latim *sui* (auto) e *cidium* (assassínio). O suicídio assistido é compreendido como uma ação que apresenta muitas semelhanças com a eutanásia, visto que há um auxílio de outro indivíduo, geralmente um médico, para possibilitar que a vida do paciente chegue ao fim. Na Antiguidade Clássica, na Grécia e em Roma havia legislações que tratavam do suicídio. Essa prática era vedada e vista como um desrespeito. Contudo, a pessoa que quisesse cometer suicídio tinha que realizar uma solicitação às autoridades, expondo seus motivos. Se os motivos fossem considerados capazes de justificar, a prática tornava-se legítima.²⁵⁵

Alguns filósofos como Pitágoras e Platão criticavam o suicídio pois acreditavam que a morte deveria acontecer quando fosse a hora, não devendo ser antecipada pelo indivíduo. Entretanto, havia algumas exceções, como nos casos em que a morte era uma ordem das autoridades, motivada por uma infelicidade intensa ou pela desonra pessoal. Aristóteles rejeitou o suicídio por acreditar que o indivíduo tem um dever como Estado.

²⁵⁵POHIER, Jacques – A morte oportuna: o direito de cada um decidir o fim da sua vida. 1ª ed. Lisboa: Notícias 1999, p 23

Contudo, tais filósofos eram a favor da prática quando esta era realizada em função de uma doença sem cura.

Provavelmente Sófocles foi o primeiro a ser a favor do suicídio como uma solução para as dificuldades da vida. Tal posicionamento foi seguido por muitos indivíduos. A partir de Santo Agostinho (354-430), o suicídio foi compreendido como uma apropriação do poder de Deus e da Igreja. Para ele, a prática consistia em um pecado mortal, sendo o autor responsável por um ato vergonhoso e desprezável. Posteriormente, o suicídio passa a ser aceito por Santo Agostinho em casos de sofrimento intenso.

A Escola Estoica, criada por Zenão, na Grécia, em 400 a.C., tratou sobre este assunto. Na perspectiva dos estoicos, a prioridade era ter uma vida que apresentava uma harmonia com a natureza e com a razão. Se a saúde do indivíduo impossibilitasse uma boa vida, este poderia levar o suicídio em consideração, visto que isto não afetava sua virtude moral. As comunidades cristãs não aceitavam o suicídio, que era tido como um ato diabólico, sendo considerado um crime em 452. Em 561, determinou-se que o funeral de pessoas que cometessem suicídio não contaria com rituais religiosos. Em 693, foi determinado que os que tentassem cometer suicídio seriam penalizados.

Confúcio considerava o suicídio como algo aceitável em determinados casos, como nas doenças sem cura. Na China, permitia-se suicídio voluntário no caso de a pessoa ser acometida por uma doença incurável. O Taoísmo também aceitava o suicídio em algumas condições, como nos casos de sofrimento e doenças incuráveis. Vale salientar que, inicialmente, a era cristã exaltava o suicídio altruísta e o martírio.

Em função de a Bíblia não tratar sobre o suicídio, os filósofos cristãos fundamentaram suas concepções nas perspectivas dos filósofos gregos, que possuíam uma predominância nesse período. São Tomás de Aquino (1225-1274) compreendia o suicídio como uma ação ilegítima. O suicídio contraria a perspectiva de que o indivíduo deve ter amor por si mesmo, contrariando a lei natural e a caridade. O indivíduo é visto como um todo, que compõe a sociedade. Assim, é pertencente à sociedade. O suicídio é entendido, então, como um insulto à sociedade.

Além disso, para São Tomás de Aquino, os seres humanos são obras de Deus e o suicida constitui-se como um pecador. A existência é vista como uma dádiva concedida por Deus ao ser humano, estando sob seu poder, pois Ele é o encarregado por proporcionar a morte e a vida.

A religião islâmica também proíbe o suicídio, crendo que apenas Alá tem o poder de acabar com uma vida, de forma com que as pessoas deveriam aceitar o seu destino. Desse modo, o suicídio é entendido como uma atitude de rebeldia. O Judaísmo vê o suicídio como homicídio, sendo proibido da mesma maneira. Para o Judaísmo, *“Uma pessoa que intencionalmente toma a sua própria vida pode não enfrentar um tribunal terreno, mas não escapa ao julgamento”*, sendo o suicídio *“proibido pelas Sete Leis Universais”*.²⁵⁶

Com a Revolução Francesa e a revogação da legislação anterior, que tornava o suicídio ilegal, a prática deixou de ser tida como um crime. Apenas a partir de 1961 as práticas e tentativas de suicídio passaram a ser descriminalizadas no Reino Unido. Nos Estados Unidos, a prática era considerada um crime, mas não havia pena, visto que o indivíduo já estava morto.

Montaigne, Voltaire e Rousseau eram a favor do suicídio em situações em que havia uma razão forte e justa. Montaigne considerava o suicídio aceitável pois considerava a morte como um paraíso, que não deve provocar medo, e pode ser desejado por alguns. Provavelmente Émile Durkheim (1858-1917) foi o primeiro a estudar o suicídio, definindo a prática como *“todo o caso de morte que resulta direta ou indiretamente de ato positivo ou negativo pela própria vítima, acto que a vítima sabia poder produzir este resultado”*.

A dor e o sofrimento contribuem para o ato de suicídio. Algumas doenças provocam limitações, que geram desespero ao indivíduo. No século XIII, David Hume defendia o direito ao suicídio do ser humano, considerando que este não ofende a Deus ou à sociedade. Para ele, *“Quando a vida se torna um fardo, a coragem e a prudência deveriam conduzir a libertar-nos, logo que possível, da existência”*.²⁵⁷ Arthur Schopenhauer (1788-1860) foi considerado um infundável crítico à perspectiva de sua época, principalmente na Inglaterra, que compreendia o suicídio como um delito. Ele não via o suicídio como um crime, pois é motivado por um sofrimento intenso de modo que o medo da morte é eliminado.

O suicídio assistido ocorre quando o indivíduo não consegue atingir o seu objetivo sozinho, necessitando de auxílio para que seja possível dar fim à sua vida. A distinção entre o suicídio assistido e a eutanásia está no fato de que, no primeiro, o

²⁵⁶MORAIS, I. M. de Autonomia **pessoal e morte**. Revista Bioética, 2010. Retirado do site http://www.revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/viewFile/565/538. Acesso em 07/11/2018

²⁵⁷ *Idem*

paciente administra o fármaco letal, tendo domínio sobre a situação, havendo a possibilidade de desistir da prática e escolher viver. Quando não há mais forças para viver e há muito sofrimento, a alternativa encontrada pelo paciente é o suicídio assistido ou a eutanásia, a fim de ter uma boa morte.

Em Portugal, há figuras importantes que se posicionam a favor do suicídio assistido e da eutanásia. José Saramago, por exemplo, defende que as práticas devem ser aceitas, visto que o indivíduo tem direito sobre a própria vida, e tal direito não deve ser negado, defendendo também a eutanásia.

4.5 Distanásia

A expressão “Distanásia” não é muito popular no campo da saúde, ao contrário do que ocorre com seu antônimo “eutanásia”, termo muito difundido e debatido ao redor do mundo. Entretanto, a Distanásia é muito mais frequente nas instituições de saúde do que a eutanásia.²⁵⁸ De acordo com o Dicionário Aurélio, a Distanásia é compreendida como “Morte lenta, ansiosa e com muito sofrimento”. Tal expressão é originada no idioma grego, significando o prolongamento excessivo da morte de um paciente. Refere-se a uma ação médica que, com o objetivo de salvar a vida de uma pessoa com doença terminal, acaba por submetê-lo a um sofrimento intenso. Este ato não é capaz de prolongar a vida, prolongando somente o processo de morte. Na Europa, fala-se de “obstinação terapêutica”. Nos Estados Unidos, de “futilidade médica”.

Diversos debates e reflexões surgem no sentido de pensar até que ponto vale a pena prolongar o processo de morte de um indivíduo quando não há possibilidade de modificar o seu quadro. Quem tem o interesse de manter o indivíduo vivo, mas em sofrimento?

Alguns bioeticistas falam sobre “ortotanásia”, expressão que se refere à “morte no tempo certo”, sem que haja o adiantamento ou o prolongamento deste processo. A ortotanásia, de forma diferente da eutanásia, mostra-se sensível ao processo de humanização da morte e atenuação do sofrimento, não ocorrendo prolongamentos dolorosos. O termo “obstinação terapêutica” (*l'acharnement thérapeutique*) foi incorporado ao vocabulário médico francês por Jean-Robert Debray, no início da década de 50, compreendido como *“o comportamento médico que consiste em utilizar processos terapêuticos cujo efeito é mais nocivo do que os efeitos do mal a curar, ou*

²⁵⁸WALTER J Shannon TA, editors. Quality of life: the new medical dilemma. New York: Paulist Press, 1990. P 112

inútil, porque a cura é impossível e o benefício esperado, é menor que os inconvenientes previsíveis”.

Portanto, a Distanásia constitui-se como uma prática comum nos hospitais modernos. Dependendo no hospital, esta prática pode ser mais refinada. Dessa forma, uma conduta mais humanizada, que visa eliminar o sofrimento do paciente, pode ser compreendida como uma prática de eutanásia ou como falta de socorro. Pode-se concluir que a Distanásia (obstinação terapêutica) consiste em um problema ético, visto que a evolução técnico-científica passou a ter influência nas etapas finais da existência humana. O que anteriormente era compreendido como atribuição da natureza ou de Deus, atualmente é de responsabilidade do indivíduo. A ciência e a tecnologia passam a influenciar a vida dos seres humanos, o que demanda reflexões éticas.

5-ORTOTANÁSIA

5.1 Conceito

A ortotanásia ou também como é chamada, a para eutanásia, nada mais é do que assistência oferecida pelo médico ao processo natural da morte. Na verdade, uma defesa para o fato de esse ter o direito de uma morte digna, construída por motivos científico-humanitárias. É de suma necessidade elucidar que ortotanásia versa no ato de interromper medicamentos ou medidas que possam estar diminuindo a dor, ou de interromper os meios artificiais para prolongar a vida de um paciente em coma, que não tenha mais chances de se recuperar. Isso se dá justamente por ser algo inaceitável prorrogar a vida de uma pessoa, se ela não poderá ter mais saúde.²⁵⁹

O Conselho Federal de Medicina baixou Resolução (proposta pela Câmara Técnica sobre Terminalidade da vida) n. 1.805/200627, tornando aprovado o procedimento da ortotanásia em paciente terminal ou crônico, fazendo com que ele não precise passar por algum tratamento que não terá mais nenhuma serventia e que possa até mesmo provocar dor.²⁶⁰

Ao evocar o art. 5º, III, da CF de que ninguém pode ser torturado nem passar por tratamento cruel ou humilhante, estando então esgotadas as probabilidades terapêuticas, sem alguma esperança de cura, não há porquê prolongar a angústia, apenas porque o paciente está ligado artificialmente.²⁶¹

A morte induzida é quase sempre suavizada graças a sedativos, que reduzem a dor e fazem com que sejam menos traumáticas a agoniada morte, de fato.²⁶² Nos Estados Unidos, por exemplo, o paciente possui um cartão de identificação com a inscrição DNR – *Do Not Resuscitate*, que recomenda a vontade da pessoa de não ser reanimada no instante do fim.

A ortotanásia é aceita como uma ação lícita em diversos países, uma vez que não advém em qualquer que seja concepção de figura típica, porque tal medida não gera a diminuição do período natural da vida da pessoa, já que ela está conduzida à morte urgente e fatal.²⁶³ A Ortotanásia, na verdade é a morte que acontece de forma natural.

²⁵⁹ BEAUCHAMP E CHILDRESS. Principles of medical ethics. New York, 1985. In: DINIZ. O estado atual do biodireito. 5. ed. rev. aum. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p 101

²⁶⁰ BOLLE, Pierre-Henri. A eutanásia no direito comparado. Revista Jurídica Consulex, São Paulo, n. 114, ano V, 15 out. 2001. p74

²⁶¹ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. 10. ed. São Paulo: Rideel, 2010 (VadeMecum).

²⁶² D'URSO, Luiz Flávio Borges. A eutanásia no Brasil. Disponível em: Acesso em: 15 nov. 2018.

²⁶³ KERNER, Hans-Juergen. A eutanásia no direito comparado, Revista Jurídica Consulex, São Paulo, n. 114, ano V, 15 out. 2013, p 87

[“Neste caso o doente já está em processo natural da morte e recebe uma contribuição do médico para que este estado siga seu curso natural.”]²⁶⁴ Com o que prega este autor, no lugar de se dilatar de forma artificial o processo de morte, ou seja, a Distanásia, deixa-se que esta se desenvolva naturalmente (ortotanásia), sem que haja nenhum tipo de ingerência científica, fazendo com que seja possível ao paciente ter então, uma morte virtuosa, sem sofrer algum tipo de agonia e dor, aprovando então o progresso e curso da doença. Dessa forma são evitados métodos extraordinários de sustentáculo de vida, como medicamentos e aparelhos em doentes que não têm recuperação.

No Novo Código de Ética Médica, verifica-se que o diploma se distanciou e muito da Distanásia, que concebe a ação de prolongar ao máximo a vida de forma artificial já que dispõe no Capítulo I, nos Princípios Fundamentais, item XXII, que o médico não deve cometer condutas inúteis ou obstinadas para simplesmente retardar a morte de uma pessoa.²⁶⁵

A ortotanásia está prevista no Novo Código de Ética Médica a partir do momento que é comprovado que o paciente realmente não pode mais viver, que seu caso é irreversível e tal ação, de forma alguma, não pode conformar ato ilícito, porque não existe razão em delongar a vida de alguém que se encontre em estágio terminal.²⁶⁶ De acordo com Norwood (2009), o conceito de ortotanásia torna possível que tanto o paciente em estágio terminal, quanto a sua família possam enxergar a morte de uma forma mais branda, porque têm ciência de que ali não existe mais doença a se curar e que a morte, que faz parte da vida, é algo que deve ser esperado e encarado naturalmente.²⁶⁷ Ainda de acordo com este mesmo autor, este fato precisa ser aceito, ainda que a cultura ocidental moderna tenda a ocultar e a recusar. É necessário porque abre-se a probabilidade de trabalhar com as pessoas a diferença entre a cura e o cuidado paliativo e entre sustentar a vida quando esse é o melhor a se fazer e consentir que a pessoa morra, uma vez que está claro que não há mais nada a ser realizado.

²⁶⁴ ROTMAN, Edgardo. A eutanásia no direito comparado. Revista Jurídica Consulex, São Paulo, n. 114, ano V, 15 out. 2006

²⁶⁵ *Op.cit.*

²⁶⁶ PITELLA, Juliane. Novo Código de Ética Médica – início da vigência 13/04/2010. Disponível em: .Acesso em: 15 dez. 2018

²⁶⁷ NORWOOD, F. The maintenance of life. Preventing social death through euthanasia talk and end-of-life care – lessons from the Netherlands. Durham, Carolina Academic Press 2009

5.2 Direitos humanos e fundamentais acerca do tema

Levando em consideração quaisquer tipos de subsídios, sejam eles lógicos ou históricos, é sempre importante analisar o direito à vida e os princípios da liberdade e da dignidade da pessoa humana, para que se possa com segurança usá-los quando o assunto é a ortotanásia.²⁶⁸ Em Israel, por exemplo, no século X a.C., estimado como a inicial demonstração de limitação do poder político, o Rei Davi, que se dizia um agente de Deus, era o que determinava que fosse aplicada a lei divina e nessa conjuntura não existia tutela ou assistência de qualquer tipo ao direito à vida e ao princípio-direito à liberdade, nem sequer se possuía a dignidade como baldrame para as relações entre as pessoas, entretanto, foi a partir do século X a.C. que a figura dos governantes foi bem separada da figura divina e estes começaram a aplicar a lei.

Na Grécia Antiga existiu um avanço no prestígio dos direitos humanos, o que ocorreu por conta de a pessoa humana ter sido colocada como cerne da tese filosófica, deixando-se para trás confianças baseadas na mitologia.²⁶⁹

Muito mais tarde, Santo Tomás de Aquino entendeu e levou a multidões o esclarecimento de que alguns direitos que diziam respeito à pessoa, assim como direitos naturais também, precisavam ser resguardados. Nas palavras do ilustre Dallari (2010): [*“No final da Idade Média, no século XIII, aparece a grande figura de Santo Tomás de Aquino, que, tomando a vontade de Deus como fundamento dos direitos humanos, condenou as violências e discriminações, dizendo que o ser humano tem direitos naturais que devem ser sempre respeitados, chegando a afirmar o direito de rebelião dos que forem submetidos a condições indignas”*].²⁷⁰

Ainda pensando sobre o direito à liberdade, um grande progresso que se viu foi em relação ao Édito de Nantes, através do qual o Rei Enrique IV da França consentiu o livre-arbítrio religioso. Entretanto, esse direito era, na realidade, uma permissão legítima e não um direito vasto e geral. Isso tanto é verdade, que um pouco mais tarde, depois de entrar em vigor o Édito de Nantes, ele acabou sendo abolido por Luís XIV. Por volta de 1679, na Inglaterra, a publicação da Lei do habeas corpus do

²⁶⁸ COMPARATO, Fábio Konder. A afirmação histórica dos direitos humanos. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p 128

²⁶⁹ MARTINS, Fladimir Jerônimo Belinati. Dignidade da pessoa humana: princípio constitucional fundamental. Curitiba: Juruá, 2003, p 11

²⁷⁰ DALLARI, Dalmo de Abreu. A Luta pelos Direitos Humanos. In: LOURENÇO, Maria Cecília França. Direitos humanos em dissertações e teses da USP: 1934-1999. São Paulo: Universidade de São Paulo, 2000, p 77

mesmo modo desenvolveu os padrões do direito à liberdade. Esse direito à liberdade foi aumentado, foi o chamado Bill of Rights, mas ao mesmo tempo acabou por revogar a liberdade religiosa que já tinha sido distribuída em terras britânicas.

O já citado Comparato afirma que: [*“A Revolução Inglesa apresenta, assim, um caráter contraditório no tocante as liberdades públicas. Se, de um lado, foi estabelecida pela primeira vez no Estado moderno a separação de poderes como garantia das liberdades civis, por outro lado essa fórmula de organização estatal, no Bill of Rights, constituiu o instrumento político de imposição, a todos os súditos do rei da Inglaterra, de uma religião oficial”*]²⁷¹. Um século depois, nos Estados Unidos, mais especificamente em 1776, foi elaborado a Declaração de Direitos do Bom Povo da Virgínia, que protegeu de modo geral, que todas as pessoas são livres, sendo donos de direitos conaturais como a liberdade, a vida e tantos outros.²⁷² No mesmo ano, a Declaração de Independência dos Estados Unidos cominou também a todo mundo direitos inalienáveis, aos quais estavam abrangidos o direito à vida e à liberdade, que foram sagrados poucos anos depois, em 1789, através da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, que requereu a internacionalização destes direitos que passaram a ser classificados como capitais tanto no ordenamento jurídico interno de cada país quanto no domínio universal.

Já no Brasil, a primeira Constituição foi outorgada em 1824 por D. Pedro I. Constituição esta que estabeleceu a unidade nacional com províncias livres e preveniu quanto à garantia dos direitos fundamentais para se harmonizar com a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789.²⁷³ Na República, conheceu-se a promulgação da Constituição de 1891, Constituição essa que converteu o Estado Unitário em Estado Federativo, fato este que mudou e muito as antigas províncias em Estados-membros, mas se manteve a garantia aos direitos fundamentais e direitos individuais, entretanto, não existia uma política que concretizasse a proteção desses direitos.²⁷⁴ E, nesse caminhar da internacionalização dos direitos humanos, a Assembleia Geral das Nações Unidas, que aconteceu em Paris em 1948, definiu de forma decisiva a proteção e preponderância destes direitos no conjunto de cada ordenamento jurídico pátrio. A Constituição brasileira de 1967 atendeu ao que foi

²⁷¹COMPARATO, 2003, p. 92

²⁷² *Idem*, p 93

²⁷³ Israel, 2005, et al, p 90

²⁷⁴ VARISCO, Alessandra Gomes. Evolução dos direitos humanos nas constituições brasileiras. Disponível em: Acesso em: 03 dez 2018

proposto na Assembleia Geral das Nações Unidas: O rol de direitos e garantias foi ampliado, incluindo a proteção aos direitos políticos. Com a promulgação da Constituição de 1988, conhecida como a mais democrática do Estado brasileiro, porque seu texto estendeu admiravelmente a ementa de garantias fundamentais e direitos humanos, foi elevada a forma federativa de Estado a cláusula pétrea, não podendo sofrer alteração nem mesmo sob Emenda Constitucional à mesma. Importante que fique bastante claro que apesar de ter demorado muito para que os direitos humanos fossem reconhecidos, é considerado um grande retrocesso jurídico-social qualquer inutilização ou falta de consideração deste instituto.

Na Declaração Universal acerca da Bioética e Direitos Humanos, de 2005, da UNESCO, percebe-se claramente a conexão da bioética ao direito humano como um dos mais básicos princípios : “[art. 3º, a: *“a dignidade humana, os direitos humanos e as liberdades fundamentais devem ser respeitados em sua totalidade”*].”²⁷⁵ Através dos ensinamentos em Direitos Humanos, os padrões jurídicos se tornaram mais evidentes com a publicitação de documentos que enunciam o esclarecimento das nações, comprometendo-as de maneira formal através destas ferramentas , um exemplo clássico é a Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos e da Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 1948. Apesar de não possuir evidência vinculante, esta última deixa bastante clara uma sugestão da Assembleia Geral das Nações Unidas e que estabelece a proclamação da visão do homem como uma pessoa digna e dos princípios de liberdade, de igualdade e de fraternidade.

Como ensina Pelizzolli (2007)²⁷⁶, é justamente dessa forma que se configura a relevância da declaração pública em forma de tolerância /legalização jurídica para a materialização do esclarecimento acerca da morte digna e o emprego do instituto da ortotanásia como forma competente a impender o respeito às diretrizes jurídicas nacionais e internacionais, assim como as normatizações e princípios biomédicos.

A ponte entre a Bioética e o Direito visando à construção de uma vida humana é a dignidade para a promoção e de defesa do ser humano.²⁷⁷ No ponto central sobre os avanços científicos referentes à vida e à morte estão os limites éticos. É de suma

²⁷⁵ PEGORARO, Olinto A. O lugar da Bioética na história da Ética e o conceito de Justiça como cuidado. In: Bioética e Longevidade. Christian de Paul de Barchifontaine; Leo Pessini (orgs). São Paulo: Loyola, 2006. P 268

²⁷⁶ PELIZZOLI, Marcelo. A bioética como paradigma: crítica ao cartesianismo. In: Bioética como novo paradigma: por um modelo biomédico e biotecnológico. Marcelo Pelizzoli (org.). Petrópolis: Vozes, 2007.- 100

²⁷⁷ Et al, p 102

importância levar em consideração que se reflita sobre o enfoque da figura representativa dos valores em cada sociedade e em cada nação. Isso porque cada local tem a sua forma de agir em respeito aos seus elementos culturais, elementos esses capazes de modificar o ato de refletir e o agir propriamente dito. Não se pode esquecer de que a bioética contrabalança a relação científica, principalmente no campo da medicina e do direito, nas originais relações humanas com a tecnologia, tornando possível a interdisciplinaridade, afastando-se das abordagens não científicas, como por exemplo as de abordagem religiosa.²⁷⁸

No tripé da bioética, as articulações dos princípios visam a harmonização entre beneficência (sob a ótica médica), autonomia (sob o prisma do paciente) e justiça (pelo viés da sociedade).²⁷⁹ A biotecnologia vem avançando muito e as leis não conseguem acompanhar no mesmo ritmo e para isso a bioética atua para trazer este equilíbrio, principalmente no que tange ao respeito à vida e à morte e as reproduções acerca da autonomia do paciente. Assim, neste novo modelo, enfatiza-se que o correto espectro bioético está relacionado à questão civilizatória e de padrão de ciência, de coletividade e analogias com a vida e não apenas a esta percepção reducionista de dilemas morais.²⁸⁰

Na década de 1990, o Conselho Nacional de Saúde do Brasil estabeleceu a Resolução nº 196 que agrupou os quatro princípios bioéticos como maneira de garantir direitos e deveres no domínio da saúde, notadamente à comunidade científica, aos sujeitos de pesquisa e às diretrizes do Estado.

Conforme Novelino,²⁸¹ a dignidade da pessoa humana não é um direito, mas um predicado que todo sujeito tem, independentemente de sua estirpe, sexo, idade, classe social. O ordenamento jurídico não confia dignidade a nenhuma pessoa, entretanto possui a função de resguardá-la contra algum tipo de transgressão.

Todo sujeito nasce sendo possuidor de dignidade enquanto um valor e não só isso. Andrade, por exemplo, verifica que a dignidade é mesclada por vários direitos existenciais divididos por todos os sujeitos de maneira igualitária. Partindo dessa premissa, contesta-se aqui toda e qualquer ideia de que a dignidade humana encontre

²⁷⁸ **SANTANA**, Carla Silva. Envelhecimento, Temporalidade e Morte nos Relatos de Idosos: Propostas de Cuidados. In: *Morte e Existência Humana: Caminhos de Cuidados e Possibilidades de Intervenção*. Coord. Maria Júlia Kovács. Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 2008. p.75-95.

²⁷⁹ *Idem*

²⁸⁰ **PELIZZOLI**, Marcelo. A bioética como paradigma: crítica ao cartesianismo. In: *Bioética como novo paradigma: por um modelo biomédico e biotecnológico*. Marcelo Pelizzoli (org.). Petrópolis: Vozes, 2007, p 237

²⁸¹ **NOVELINO**, Marcelo. Direito constitucional. 2ª edição. São Paulo: Método, 2008, p 235

seu fundamento na autonomia da vontade.²⁸² Este mesmo autor assevera que a titularidade dos direitos existenciais, exatamente porque transcorre da própria condição humana, não depende de forma alguma da competência da pessoa de se incluir ou até mesmo de se comunicar.

Como se sabe, existe mais de uma forma de interpretar a Constituição e justamente por esse motivo é preciso que se escolha aquele que melhor materialize o valor dignidade da pessoa humana. Dessa maneira, uma vez que uma regra jurídica possa ser interpretada de mais de uma maneira, é preciso que se escolha a que esteja em maior harmonia com a dignidade humana, eliminando exegeses que contrariem ou não abriguem totalmente tal valor jurídico. Conforme Catonni, a dignidade humana é a premissa antropológica do Estado Constitucional e o conceito chave de Direito Constitucional. Não pode haver Estado e, muito menos, Estado de Direito Constitucional sem se fazer referência à pessoa humana, porque a pessoa é um fim em si mesmo, não um meio para se conseguir um fim, devendo o Estado estar a seu serviço, não o inverso.²⁸³

Conforme Harbele²⁸⁴, em se tratando de morte digna, o que se precisa discutir é que esta jamais deverá ser obrigatória, mas sim uma opção a ser levada em conta. Como exemplo este autor cita o caso do físico teórico e cosmólogo britânico Stephen W. Hawking que, aos 21 anos recebeu o diagnóstico de uma doença degenerativa, sendo sabido que teria apenas mais dois ou três anos de vida, falecido aos 74 anos em 2018, ele é reconhecido como um dos mais admiráveis cientistas dos séculos XX e XXI e defendia o direito ao suicídio assistido contudo existindo garantias de que a pessoa (doente) deseja legitimamente morrer e que não estejam sendo pressionados para isso, de alguma maneira. Dessa forma, pelo que aconteceu, por exemplo, com esse físico, é importante que haja uma reflexão sobre os limites bioéticos e as responsabilidades pessoais, tanto do doente, de seus familiares, como de toda a equipe médica.

Quando se discute a permissividade da morte digna, é preciso que se emaranhe a bioética e o direito para a resolução do conflito. Há casos em que o paciente manifesta

²⁸²**SARLET**, Ingo Wolfgang. A Eficácia dos Direitos Fundamentais. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p 78

²⁸³**CATTONI DE OLIVEIRA**, Marcelo Andrade. *Direito constitucional*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002.p 459

²⁸⁴**HABERLE**, Peter. A dignidade humana como fundamento da comunidade estatal. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Dimensões da dignidade: ensaios de filosofia do direito e direito constitucional*. 2. ed. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2009

antecipadamente à família que se um dia carecer de manobras artificiais para a manutenção da sua vida, que prefere a ortotanásia e é negado por não haver manifestação clara do paciente. Por isso é que fica evidente a importância do documento do testamento vital ou diretiva antecipadas de vontade dos pacientes que vierem a ser acometidos de estágio terminal ou vegetativo irreversível.²⁸⁵ Vale citar o caso de Nancy, uma paciente que teve lesão gravíssima no cérebro e manifestava quando mais jovem o desejo de morrer em caso de necessitar de aparelhos para manterem ela viva. Mesmo seus pais recorrendo à Suprema Corte estadunidense, declarando transgressão ao direito constitucional de liberdade de escolha da paciente que não deseja o tratamento médico que adia de forma artificial a sua vida, fundamentando na quarta emenda da Magna Carta americana, não conseguiram êxito. Por 5 votos contra 4, a Suprema Corte americana negou a ortotanásia.

A escolha pela morte digna, na forma da ortotanásia, pode acontecer não somente por comprovação escrita ou proclamada do paciente, mas também pela verificação desta opção através de tantas formas de provas líticas acolhidas em direito, como por exemplo a prova testemunhal. Foi assim, desta maneira a que os pais de Nancy, em agosto de 1990, ajuizaram nova ação no Tribunal de Missouri, com o pedido da comprovação da vontade da paciente pela interpelação dos tratamentos artificiais para adiar a morte de Nancy, uma vez que ela se encontrava em estado vegetativo, sem chances de cura. Para tal eles se pautaram em três amigas da doente que atestavam a pretensão de Nancy. Assim, o Tribunal outorgou a autorização sem ingerências do Procurador Geral do Estado e em 14 de dezembro de 1990 a ordem judicial foi remetida e a retirada dos aparelhos que mantinham a moça viva aconteceu, havendo a sedação paliativa da paciente, que faleceu em 26 do mesmo mês da decisão judicial.

Conforme Lippman,²⁸⁶ a autonomia nos remete ao consentimento indireto no que tange à licitude da morte digna e afirma: [*“não é, evidentemente, um consentimento para um homicídio, mas um consentimento para um dano a si próprio, que pode resultar na morte”*].²⁸⁷

Este mesmo autor ainda comenta que tal posicionamento é seguido em âmbito católico, inclusive foram palavras do Padre Mário Marcelo que se for desligar os aparelhos, não existirá problema ético desde que não seja um ato para matar alguém

²⁸⁵DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. *Teoria geral dos direitos fundamentais*. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2007, p 162

²⁸⁶ LIPPMANN, Ernesto. *Testamento Vital: o direito à dignidade*. São Paulo: Matrix, 2013, p 52

²⁸⁷*Op.cit.* p 521

diretamente.²⁸⁸ [*“É um prolongamento do momento da morte, ou seja, a morte é iminente, vai acontecer. E o que acontece? A pessoa é ligada aos aparelhos, sendo prolongado o momento da morte. Então, ao se desligar o aparelho, a eutanásia está sendo provocada, porque a morte iria acontecer do mesmo jeito, mas não aconteceu ao se manter a pessoa na aparelhagem. (...) Não há problema, tanto em manter o paciente ligado ao aparelho, como desligá-lo, porque você não está antecipando o momento da morte, mas permitindo que ela morra”*].²⁸⁹ A partir do momento que se remete ao ponto do conflito do consentimento indireto em âmbito penal, depara-se com a deficiência legal do disciplinamento da temática. Em se tratando do ordenamento jurídico brasileiro, o ato de auxiliar, induzir ou instigar o suicídio compõem tipificação penal, conforme o disposto no art. 122 do nosso Diploma Penal. A autonomia leva a pensar sobre ao consentimento indireto no que diz respeito à legitimidade da morte digna. Conforme Xavier Gomes²⁹⁰, não se trata de ser evidente uma aceitação para um homicídio, mas uma aceitação para um estrago a si próprio, que pode levar à morte.

Todo sujeito tem liberdade total para gerir a sua própria vida e esta é na realidade, inclusive, categoria preponderante para existência autônoma e também de individualidade. É presumível que toda pessoa possa saber o que fazer de sua própria vida em total consciência, mas se essa consciência não existir, por algum motivo, é preciso que haja meios para proteger as escolhas e pretensões, pelo menos no que diz respeito à morte digna.²⁹¹ Conforme Bonamigo,²⁹² ter uma vida digna quer dizer poder decidir a maneira melhor sobre morrer, quando se tratar de se chegar a uma condição irreversível. O ciclo da vida termina com a morte, isso já se sabe e não se pode mudar. Mas quando ocorre uma doença incurável, ela acontece com mais dor para o paciente e seus familiares. Se existir a chance de cura e de tratamento, não cabe conversar sobre morte digna, mas se realmente o quadro é irreversível, a morte digna traz alívio, diminuição do sofrimento e até mesmo a possibilidade do paciente conviver de forma natural com a morte iminente.

²⁸⁸ KOVÁCKS, Maria Julia. **Educação para a Morte: temas e reflexões**. São Paulo: Casa do Psicólogo, 2010

²⁸⁹ <https://noticias.cancaonova.com/brasil/eutanasia-ortotanasia-e-distanasia-qual-a-diferenca/acesso em 21-12-2018>

²⁹⁰ XAVIER GOMES, Enéias. **Do Consentimento no Homicídio**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2012. P 89

²⁹¹ BONAMIGO, Elcio Luiz. **Manual de Bioética. Teoria e prática**. São Paulo: All Print Editora, 2011, p 741

²⁹² *Idem*

5.3 A Constituição brasileira e o tema

O direito à vida pode ser verificado no artigo 5º, caput, da Constituição Federal do Brasil de 1988: Art. 5º *Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade [...]* (BRASIL, 1988).²⁹³ Este direito é consagrado como uma garantia fundamental e considerado como fonte primária de todos os demais bens jurídicos tutelados, até porque quando não há vida, não há motivo para se cogitar qualquer outra garantia. Dessa forma, Santoro defende que a vida é o mais importante bem de qualquer pessoa.²⁹⁴ [“*Sem a vida não há nada. Não há liberdades*”].²⁹⁵ É da vida que dependente todos os outros direitos da personalidade, tais como a liberdade, a igualdade, a segurança e a propriedade.

Para Giostri²⁹⁶ deve-se impor a obrigação deste direito ser garantido na Constituição, pelo fato de ser a ferramenta que possui mais capacidade de apresentar uma relação de bens merecedores de tutela e, além disso, situar uma hierarquia de importância. Já internacionalmente falando, o direito à vida igualmente é garantido nas convenções e nas Cartas Políticas de vários países. O artigo 3º da Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, mostra de forma clara que toda pessoa tem direito à vida, à liberdade e à segurança”. O Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, de 1966, conjectura em seu artigo 6.1 que direito à vida é inseparável de qualquer sujeito e tal direito carecerá de proteção pela lei. Nenhuma pessoa poderá ser privada de sua vida de forma arbitrária. A Convenção Americana sobre os Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica), de 1969, confirmada pelo Brasil em 1992, deixa claro em seu artigo 4º, inciso I que toda pessoa tem o direito de exigir que sua vida seja respeitada. O direito à vida possui uma relevância diferenciada no ordenamento jurídico brasileiro, porque além da constituição proteger, é ainda tutelado pelo direito penal, direito civil e

²⁹³ BULOS, Uadi Lammego. **Constituição Federal anotada**. São Paulo: Saraiva, 2002.

²⁹⁴ SANTORO, Luciano de Freitas. **Morte Digna: o direito do paciente terminal**. Curitiba: Juruá Editora, 2012. p 74

²⁹⁵ *Op. cit.*

²⁹⁶ GIOSTRI, Hildergard Taggesell. **A morte, o morrer, a doação de órgãos e a dignidade da pessoa humana**. In: **Biodireito e Dignidade da Pessoa Humana**: 82 diálogos entre a Ciência e o Direito. Elídia Aparecida de Andrade Corrêa; Gilberto Giacoia; Marcelo Conrado (coord.). Curitiba: Juruá Editora, 2007, p.155-170

direito ambiental.²⁹⁷

Da mesma forma, o direito à vida, o direito à liberdade também está consagrado na Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, caput, e em seu inciso II, que funda que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa, senão em virtude de lei.” *O referido direito, também encontra proteção no artigo 3º da Declaração Universal dos Direitos Humanos, em que “todo ser humano tem direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal”.* É apenas por meio da liberdade que o sujeito possui total possibilidade de gerenciar as melhores formas para conseguir a verdadeira felicidade e quanto mais o procedimento de democratização se desenvolve, mais o sujeito vai se vendo livre dos empecilhos que o punem, na verdade, quanto mais se é livre, mais liberdade se consegue.²⁹⁸ Acerca deste assunto, quem se manifesta é Ronald Dworkin. Para ele, a crença de autonomia pautada na honestidade não quer dizer exatamente que as pessoas competentes possuam valores lógicos, ou que façam as melhores escolhas, ou vivam de maneira estruturada e pensante sempre. A autonomia instiga a capacidade de pessoas dirigirem suas vidas conforme um entendimento particular de seu próprio caráter, levando em consideração o que de fato vale a pena.²⁹⁹

Desta forma, quando se fala em ter liberdade, quer dizer ter autonomia para tomar as decisões que melhor convierem, a menos que existem exceções legais para isso.

Quando se trata da Dignidade da Pessoa Humana, ela é sem dúvida, o fundamento básico de um Estado Democrático de Direito. Segundo Barroso, a dignidade da pessoa humana possui origem na Bíblia Sagrada, quando citado que o homem é feito à imagem e semelhança de Deus. Assim sendo, a partir de um significado religioso, o homem estaria unido a uma divindade suprema.³⁰⁰

Com o Iluminismo, a dignidade passa a possuir uma significação filosófica com respaldo na razão, na capacidade de valoração ética e autodeterminação do sujeito. No transcurso do século XX, a dignidade da pessoa humana passa a ser uma finalidade a ser alcançado pelo Estado e pela sociedade, além de passar a ser um desígnio político. Com as atrocidades cometidas contra a humanidade na 2ª Guerra Mundial (1939-1945),

²⁹⁷ SANTORO, Luciano de Freitas. **Morte Digna: o direito do paciente terminal**. Curitiba: Juruá Editora, 2012, p 107

²⁹⁸ TOCQUEVILLE, Alexis de. **A democracia na América**. 2. ed. Belo Horizonte: Itatiaia; São Paulo: USP, 2000

²⁹⁹ DWORKIN, Ronald. M. (1999a), **O Império do Direito**. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo, Martins Fontes. p 65

³⁰⁰ BARROSO, Darlan. **Direito internacional**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2012. P 89

a dignidade da pessoa humana passou a ter uma função de derradeira relevância na sociedade, unificando devagar o mundo jurídico.³⁰¹

No ordenamento jurídico pátrio, o princípio da dignidade da pessoa humana está garantido no artigo 1º, inciso III da Constituição Federal: Art. 1º: A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...] III - a dignidade da pessoa humana.³⁰² Este mesmo autor, define dignidade da pessoa humana como a característica inerente e constitutivamente conhecida em cada sujeito que o faz digno do mesmo respeito e estima por parte do Estado e da comunidade, entendendo desta maneira um conglomerado de direitos e deveres fundamentais que garantem ao sujeito tanto contra todo e qualquer ato de evidência humilhante e desumana, como venham a lhe afiançar as condições existenciais mínimas para que possuam uma vida com saúde e bem estar , além de tornar possível sua participação ativa e corresponsável nos destinos de sua própria vida em conjunto com os demais sujeitos.³⁰³

O Código Penal hoje em dia não prevê de forma alguma um tipo penal específico para a ortotanásia, no Brasil. Alguns estudiosos da doutrina penal possuem a compreensão de que é possível enquadrar o comportamento do autor que pratica a ortotanásia na omissão de socorro (artigo 135 do Código Penal), ou em casos de homicídio privilegiado (artigo 121, § 1º do Código Penal): Art. 121. Matar alguém: Pena - reclusão, de seis a vinte anos. Caso de diminuição de pena § 1º Se o agente empreende o crime levado por causa de proeminente razão social ou moral, ou caso esteja sob emoção forte e for provocado de forma injusta pela vítima. Nesse caso, o juiz pode diminuir a pena de um sexto a um terço.³⁰⁴ A pena será adicionada de metade, caso haja omissão de socorro que ocasione lesão corporal de natureza grave, e triplicada, se resulta a morte.³⁰⁵ Mas, de forma alguma deve-se admitir na lei penal uma interpretação muito grande porque tal fato amplia o seu significado e o tanto que alcança. Se esta for omissa ou confusa ou ainda se permitir uma interpretação por analogia, será usada um

³⁰¹ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 9. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

³⁰² BRASIL, _____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em 02 set. 2018.

³⁰³ SARLET, idem

³⁰⁴ BRASIL **Código Penal**. Disponível em: Acesso em 12 ago. 2018

³⁰⁵ Idem

tipo semelhante para diminuir tal falha. Dessa forma, destaca Nucci³⁰⁶ com respaldo do princípio da legalidade que: [*“os tipos penais incriminadores somente podem ser criados por lei em sentido estrito, emanado do Legislativo, de acordo com o processo previsto na Constituição Federal”*]. Mesmo sob escudo do princípio da legalidade, infligido pelo princípio da anterioridade e retroatividade da lei, o próprio artigo 1º do Código Penal (1940), constitui que: [*“Art. 1º. Não há crime sem lei anterior que o defina. Não há pena sem prévia cominação legal”*].³⁰⁷ Desta forma, como a lei penal não conjectura a ortotanásia como crime, de forma alguma poderá o magistrado usar uma explicação pautada em analogia e que seja extensiva de outros tipos penais, para o agente que praticou a ortotanásia, puramente por existir incompatibilidade de conduta. Para que a ortotanásia se enquadre nos tipos penais antes citados, é preciso que o agente (profissional médico) tenha uma conduta dolosa na qual, ele possua de fato pretensão livre e conscienciosa de querer matar o paciente, ou até mesma culposa em que aja por imprudência, desleixo ou imperícia que resultasse na morte do paciente.³⁰⁸ Nem mesmo há que se falar em omissão de socorro, previsto no artigo 135 do Código Penal, pois na ortotanásia a morte é natural, e decorre da doença que ataca o doente e jamais por um comportamento médico de omissão, pois não há a intenção de se apressar a vida do paciente, mas sim impedir o alongamento de seu sofrimento. Não se aplica à ortotanásia o disposto no artigo 13, § 2º do Código Penal, o denomina do crime omissivo impróprio, porque nesses casos existe o dever de agir do omitente de fazer de tudo para que se impeça que o omitido possa sofrer danos. O omitente, nesse caso toma para si a *‘posição de garante’* frente ao omitido.

A omissão é penalmente acentuada em casos em que o omitente poderia de fato ter feito algo para impedir o resultado. O dever de agir incumbe a quem: a) tenha por lei obrigação de cuidado, proteção ou vigilância; b) de outra forma, assumiu a responsabilidade de impedir o resultado; c) com seu comportamento anterior, criou o risco da ocorrência do resultado³⁰⁹. Nesses casos não existe conjectura para a prática da ortotanásia, porque nesses crimes, o agente não possui o comprometimento de agir, mas sim é obrigado a evitar um resultado, o que não seria plausível nos casos de um paciente em estado terminal.

³⁰⁶ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**: 4 ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.p 466

³⁰⁷BRASIL,1940, *Op.cit.*

³⁰⁸ SANTORO, 2012, et al p 147-149

³⁰⁹ BRASIL,1940, *et al*

5.4 Ortotanásia- diretivas precipitadas da vontade

Os médicos possuem um forte aparato tecnológico que possui a capacidade de manter vivas, por muito tempo, até anos, pessoas em estado vegetativo irreversível, mas que mesmo assim sofrem dores. Essas pessoas muitas vezes são mantidas vivas para serem alvo de pesquisas de médicos que deixam de enxergá-las como pacientes e passaram a tê-las como objetos.³¹⁰ Em casos como o narrado por Dworkin, alguns pacientes firmam documentos ou até mesmo pedem ao médico que não sejam mantidos vivos. Outros persistem na ideia de convencer os profissionais de mantê-los vivos o quanto for admissível. A questão que se enfrenta nesse sentido é justamente o que o médico deve fazer em situações como esta. Quase sempre os médicos são obrigados a resolver sobre prosseguir ou não com o aparato vital de pacientes que se encontram em estado terminal.

A maior parte dos hospitais desenvolveram uma política protocolar ou em alguns casos mesmo descerimoniosa, acerca do assunto.³¹¹ Hoje em dia, tanto a Holanda como a Bélgica consentem a prática da eutanásia. A maior parte dos estados dos Estados Unidos e Canadá aprovam a ortotanásia e a Suíça mesmo condenando a eutanásia, consente o suicídio assistido. Além disso, em vários países cada ano que passa aumenta as solicitações judiciais de cessação da vida.

No Brasil encontra-se tramitando o projeto de lei nº 116 de 2000. A proposta, após passar pela Comissão de Constituição e Justiça (CCJ) foi consagrada pelo Senado Federal em 2009 e está hoje em dia na Câmara dos Deputados. O texto do projeto sugere o aditamento de parágrafos ao artigo 121 do Código Penal (Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940), sendo excluída a injuridicidade prática da ortotanásia, quando a morte iminente for certificada por dois médicos e que tenha consentimento do paciente ou, em sua impossibilidade de seu cônjuge, companheiro, ascendente, descendente ou irmão.³¹²

O Código de Ética Médica em vigor desde 13 de Abril de 2010, proíbe ao médico “*abreviar a vida do paciente, ainda que a pedido deste ou de seu representante legal*”(artigo 41), no entanto, estabelece no parágrafo único do mesmo artigo que: Nos casos de doença incurável e terminal, deve o médico oferecer todos os cuidados paliativos disponíveis sem empreender ações diagnósticas ou terapêuticas inúteis ou

³¹⁰ DWORKIN, Ronald. **Domínio da Vida**. São Paulo. Martins Fontes, 2003, p 74

³¹¹ *Idem*

³¹² Disponível em: Acesso em 08/09/2018

obstinadas, levando sempre em consideração a vontade expressa do paciente ou, na sua impossibilidade, a de seu representante legal.³¹³ Antes disso, o Conselho Federal de Medicina tinha lançado a resolução 1806/2005, documento este que permitia o médico restringir ou interromper tratamentos que prolongassem a vida do paciente terminal. Esta mesma resolução foi interrompida pelo Tribunal Regional Federal da primeira região, com o contexto de que o Conselho Federal não possui capacidade para derogar dispositivos do Código Penal, os quais, de acordo com a decisão citada, impedem a ortotanásia.

Quanto ao assunto no Brasil, sobre o julgamento, é preciso que se verifique que a partir do momento que não se diferencia o ato de não oferecer tratamento ao doente terminal conforme a sua própria vontade, do ato de abreviar-lhe a vida, o legislativo e a doutrina autorizam procedimentos de obstinação terapêutica que requerem a Distanásia. Assim, acabam reafirmando a cultura paternalista que se baseia com mais força na autoridade do médico sobre o doente e não levam em conta a autonomia da pessoa doente.³¹⁴

Fora isso, a deliberação afasta o direito da ética e repudia as direções hermenêuticas do constitucionalismo atual, conforme vai se ignorando os princípios constitucionais. Mas na verdade, levando a cabo o princípio da dignidade humana e os princípios bioéticos, o que se constata é que quando se pratica a obstinação terapêutica o médico não está colocando em prática o que aprendeu de fato e transmuda na profissão da forma mais agressiva de delongar a vida a qualquer preço e independente das condições. Aqui o que se verifica não é simplesmente a autonomia do paciente sendo violentada, mas o livre-arbítrio de consciência do médico, que também pode estar em perigo. Em palavras mais simples, quando se trata de uma morte que não pode ser evitada, quando não existe mais nenhuma ferramenta que possa presumir ou uma melhora de saúde dessa pessoa, não há outra saída mais correta para o médico do que lhe oferecer apenas cuidados paliativos.³¹⁵ Esse conhecimento acerca dos cuidados paliativos apareceu na

³¹³ Considera-se paciente terminal o doente que se encontra no estágio final de sua vida, sem qualquer prognóstico de cura ou de melhora e cuja morte se mostra inexorável em espaço de tempo relativamente curto e previsível. optou-se pelo uso da expressão “diretivas antecipadas de vontade” em detrimento da expressão “testamento vital”, por entender-se que a denominação “testamento” não se aplica às declarações de última vontade, pois estas não estão sujeitas aos requisitos intrínsecos e extrínsecos do testamento, além de não se configurarem como negócios jurídicos *mortis causa*, visto que produzirão efeitos antes da morte do declarante.

³¹⁴ PENALVA, Luciana Dadalto. Terminalidade e autonomia: uma abordagem do testamento vital no direito brasileiro. **In Vida, Morte e Dignidade da Pessoa Humana**. Rio de Janeiro: GZ, 2010.p 100

³¹⁵CHMALTZ, Wildney. Morrer com dignidade: a eficácia da ortotanásia no direito brasileiro. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 21, n. 4634, 9 mar. 2016. acesso 11-12-2018

década de 1960 pelos pioneiros do Saint Christopher Hospice de Londres e tendia apresentar condições bem melhores para que o paciente pudesse chegar com o mínimo de qualidade possível ao seu fim. Este tipo de conhecimento foi aumentando de forma progressiva e hoje em dia precisa ser aplicado a qualquer paciente em estágio terminal.

316

A medicina paliativa tem como objetivo trazer suavidade para a dor e qualquer sinal de desconforto, assim como também trazer melhoras para a vida do paciente e também da família, que acaba por sofrer junto. O que acontece é que muitas vezes profissionais de saúde das chamadas UTIs não sentem segurança quanto aos meios que precisam ser utilizados para manter a vida do paciente, como por exemplo, o melhor momento para focar apenas no cuidado e não mais na luta por acabar com a doença.

Conforme Rego,³¹⁷ nem sempre é clara a fronteira entre a eutanásia passiva, ortotanásia e Distanásia. Villas Boas³¹⁸ classificou os recursos que necessitam ou não ser empregados para sustentação da vida, e dividiu entre recursos proporcionais e desproporcionais. Para a autora as medidas proporcionais são as que infligem sequelas menos graves que os benefícios que proporcionam aos pacientes e são desproporcionais os meios cujos aspectos negativos sobrepujam as expectativas de que o paciente melhore.

Tais comportamentos desproporcionais acabam prolongando de forma inútil, por isso a classificação de Villas Boas pede que seja levada em conta o princípio da beneficência, que precisa ser considerado pelo médico e por seus familiares, no momento em que for constatado que não há mais nada há ser feito, mas ainda segundo a mesma autora é preciso que haja disposição antecipada de vontade do paciente em sentido contrário, porque como ela mesma afirma, as compreensões acerca da vida boa são modificáveis. *[Se alguns preferem morrer sem passar por sofrimentos inúteis, se optam por cuidados paliativos e escolhem morrer em seus lares, perto de seus familiares e longe do ambiente frio das UTIs, outros preferem “lutar até o fim” mesmo diante de terríveis sofrimentos.]* A verdade é que esta é uma decisão pessoal, que necessita ser preservada em primeiro lugar ao paciente, que estando em condições, irá decidir levando em conta aquilo que ele acredita de fato. Trata-se de ato de autonomia

³¹⁶ SILVA RCF, Hortale VA. Cuidados paliativos oncológicos: elementos para o debate de diretrizes nesta área. Cad. Saúde Pública, 2006;22(10):2055-66.

³¹⁷ REGO S, Palácios M. A finitude humana e a saúde pública. CadSaude pública, 2006;22(8):1755-60.

³¹⁸ VILLAS BOAS ME. A ortotanásia é legal ou da resolução CFM no 1.805/2006 numa visão para Juristas http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/56/59

individual que deve ser respeitado sempre que o doente esteja no pleno gozo de suas faculdades mentais. Mas é preciso que se leve em conta que em várias vezes dentro desse processo de morrer, o paciente não tem condições de resolver sobre a sua própria vida, seja por impossibilidade física ou por incapacidade mental. Mas as diretivas antecipadas de vontade, também chamadas de “testamento vital”, proclamam tais entendimentos pessoais de cada um e neste sentido se conformam como expressões da autonomia da pessoa. Na verdade, representa uma ferramenta que torna possível decidir acerca dos tratamentos que a pessoa deseja ou não ser submetida, em casos dela se encontrar em uma situação que não torne possível que a mesma possa tomar decisões. Em agosto de 2012, o Conselho Federal de Medicina- CFM editou a resolução 1995 que dispõe sobre as diretivas antecipadas de vontade.³¹⁹ O documento, apesar de não possuir força de lei, adverte aos médicos a importância da reverência à autonomia do paciente, até mesmo no que diz respeito às decisões que dizem respeito aos tratamentos e cuidados que este anseia ou não se submeter em um momento que não há muito a se fazer a não ser esperar a morte. A resolução 1995 define as diretivas antecipadas de vontade como: [*“o conjunto de desejos, prévia e expressamente manifestados pelo paciente, sobre cuidados e tratamentos que quer, ou não, receber, no momento em que estiver incapacitado de expressar livre e autonomamente a sua vontade.”*]³²⁰ Sobre a forma das diretivas, a resolução do CFM estabelece que estas terão validade independentemente da formalidade do documento, podendo o médico registrá-la no prontuário, quando a vontade do paciente for manifestada verbalmente. Importante lembrar que o declarante tem ainda o direito de assinalar uma pessoa representante para divulgar sua vontade. Mas seja qual for o caso é preciso que o médico atenda a pretensão do paciente desde que esta não conjunture em discordância com os princípios ditados pelo Código de Ética Médica.

Neste conjunto, circunstância controversa é a dos pacientes em estado vegetativo permanente- EVP, porque caso o paciente não é submetido a nenhum tratamento que se diga formidável e as ideias de pesquisadores acerca do assunto se dividem ao avaliarem a cessação da alimentação e da hidratação como eutanásia ou como ortotanásia.³²¹

Estas decisões que estão sendo mencionadas dizem respeito a manifestações de

³¹⁹ http://portal.cfm.org.br/index.php?option=com_content&id=23197:pacientes-poderao-registrar-em-prontuario-a-quais-procedimentos-querem-ser-submetidos-no-fim-da-vida acesso em 21-12-2018

³²⁰ BUFILL, José A. Breve história da morte voluntária. Disponível em: <http://www.acepress.pt/articulos/print/2008/jun/14/breve-histria-da-morte-voluntria/>. Acesso em 20-12-2018

³²¹ *Idem*

autonomia contextualizadas na esfera dos pontos de vista singulares acerca de uma vida boa,³²² de contorno coerente com aquilo que cada um acredita. Da mesma forma, defende o mesmo autor que as diferentes ideias sobre vida boa é o que demonstra que cada um é cada um, dono de sua autonomia. É justamente sobre essa importância que reside na autonomia que deve ser enxergado o direito do paciente no que tange aos organismos de prolongamento da vida no tempo em que esta estiver no seu estágio final. Se a vontade do paciente é que se empreguem todo e qualquer procedimento que garanta sua vida ela deve ser respeitada, já em casos de não existir qualquer amostra de vontade do paciente, o médico e a sua família do doente precisam respeitar ao princípio da beneficência, fazendo com que seja permitida a morte.

Considerando, os princípios bioéticos e constitucionais, não há dúvida sobre a validade das diretivas antecipadas de vontade, uma vez que o direito de impedir a prorrogação improfícua da vida está unido à competência de autodeterminação e à dignidade da pessoa. [*“A tecnologia em pesquisas e a preocupação com o respeito ao direito, e a proteção à vida avançam juntas”*].³²³

É de sumária seriedade e necessidade que a ética, o direito e a tecnologia caminhem de mãos dadas para que de forma algum qualquer direito seja ferido ou até mesmo para tornar possível a salvaguarda da vida e da dignidade humana. Com tal finalidade desta precaução e maneira de tornar puras e virtuosas as práticas tecnológicas, a ética acarreta princípios que norteiam esta relação. Dessa forma a autonomia, a beneficência, não maleficência e a justiça são os princípios éticos, que possuem por finalidade rotular a relação entre médico, paciente e procedimento médico.

Quando o assunto é a ortotanásia é muito importante que se fale de ética e a ética é de fato uma responsabilidade. E a responsabilidade ética quando o assunto é a medicina, é sem dúvida um compromisso de consciência particular que é obtido pelo médico com seu paciente e com a sociedade.

Maria Helena Diniz fala sobre um médico conselheiro que faz papel de consultor, o que fortalece a ideia de que a linguagem utilizada para com o paciente ou seu representante, tende a respeitar sua cultura e conhecimento, fazendo com que os mesmos não tenham dúvida alguma sobre sua decisão.³²⁴

Importante também que falemos acerca do consentimento informado que

³²² DWORKING (2003), *Op. Cit.*

³²³ PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos, O Princípio da dignidade da pessoa humana e a Constituição** de 1988, 2004, p. 92.

³²⁴ DINIZ, Maria Helena. O estado atual do Biodireito. 3 ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 2006.p.648-649.

Thebaldi³²⁵, o define dessa forma: [*“O Consentimento Informado tem como finalidade principal esclarecer ao paciente o seu diagnóstico, o prognóstico, os meios e formas de tratamento disponíveis e seus riscos, para que diante dessas informações o paciente possa exercer a sua autonomia e tomar uma decisão livre sobre qual procedimento será submetido. Atualmente, este instituto vem sendo utilizado por uma prática conhecida como medicina defensiva que busca utilizá-lo como meio de resguardar o corpo clínico de eventuais processos transformando-o em um contrato de adesão. ”*]

Dessa maneira entende-se que o consentimento informado é usado por uma prática chamada de medicina defensiva, que propende a proteger os profissionais da área da saúde em ocasionais ocorrências, desta forma, o consentimento informado é modificado em uma espécie de termo de adesão, impedindo presumíveis processos.

Depois que o paciente recebe todas as informações sobre seu estado de saúde de maneira integral e tiver acesso à sua real situação quanto à sua saúde e acabar decidindo por não se tratar, ele não poderá depois ou sua família, mais logicamente, entrar com processo contra o médico.

Da mesma forma, o médico não poderá desrespeitar a decisão do paciente, pois agindo de forma controversa este profissional ferirá o artigo 15 do Código Civil, além da possibilidade de incidir em crime previsto nos artigos 129, 146 e 148 do Código Penal, que são esses crimes: lesão corporal, constrangimento ilegal, e cárcere privado. Continuando com a mesma interpretação, verifica-se que pode existir a inobservância dessa vontade por parte dos médicos, podendo inclusive marcar um cárcere privado, constrangimento ilegal e até lesões corporais, dependendo do caso. O paciente possui direito de, após ter os devidos esclarecimentos do médico e ter esclarecidas as perspectivas da terapia, determinar se vai submeter ao tratamento ou, tendo esse já iniciado, se vai continuar com ele.³²⁶

5.5 O dever de informar do médico e a autodeterminação do paciente terminal

Como verificado anteriormente, a autonomia da atuação médica é consagrada no Código de Ética Médica brasileiro, e torna possível que esse profissional indique o tratamento mais eficaz ao doente e ele decide ou não o realizar. De forma alguma o

³²⁵THEBALDI, Isabela Maria Marques. A utilização do consentimento informado como termo de adesão. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XV, n. 104, set 2012. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12263>. Acesso em 12-12-2018

³²⁶*Idem*

médico poderá incidir no princípio da não maleficência³²⁷ e também não e de forma alguma na obstinação terapêutica.³²⁸ É impossível não relacionar autonomia e beneficência, porque precisamente esta autonomia particular do paciente mostra ao médico que esse envolvimento entre valores e crenças mostra que o que é bom é algo particular, melhor dizendo é diferente de uma pessoa para outra e por isso é que ninguém pode tomar essa decisão tão difícil no lugar de ninguém.

Segundo Villas-Boas³²⁹, diante da existência de uma estabilização entre os princípios, a autonomia procurará resguardar o lado físico do paciente e também o psicológico, porque o benefício precisa estar alcance global no que se refere à pessoa. *[A beneficência tem como desígnio requerer o bem ao outro e é princípio utilizado na medicina para que o enfermo sempre tenha por parte do médico todo o necessário para seu benefício, em especial, quando voltado ao salvamento de sua vida.]*³³⁰ Entretanto, este mesmo autor lembra que hoje em dia há a necessidade de haver maior cautela em relação ao desejo do doente, para que seus direitos não sejam desrespeitados de forma alguma. Logicamente que se for uma emergência, por exemplo um paciente sem consciência, na falta de orientações em relação ao comportamento médico nesses casos, deverá ser levado em conta a presunção de seu consentimento.³³¹ Não obstante, se o doente está consciente, ele possui total capacidade para participar de discussões acerca do melhor a ser feito com ele. Conjectura-se obrigação do médico, segundo prescreve o Código de Ética Médica brasileiro, confirmar e elucidar o paciente sobre métodos terapêuticos diagnósticos.³³² O médico não pode de forma alguma não informar ao

³²⁷ Situação constatada quando os benefícios médicos possíveis a oferecer já não proporcionam qualquer perspectiva de melhora ou conforto ao paciente terminal

³²⁸ tratamento fútil e ineficaz em alterar o prognóstico, que não traz benefícios ao paciente e, pelo contrário, causa-lhe sofrimento pela insistência desmedida.

³²⁹ VILLAS-BÔAS, Maria Elisa. A ortotanásia e o Direito Penal brasileiro. **Revista Bioética**, Brasília, v. 16, n. 1, p. 61-83, 2008.

³³⁰ GOZZO, Débora; LIGIERA, Wilson Ricardo (organizadores). **Bioética e Direitos fundamentais**. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 116-121.

³³¹ *Ibid.*, p. 121-122

³³² A matéria sobre o assunto também é tratada no Parecer do Conselho Federal de Medicina no. 671/1975 – publicado no D.O.U (Seção I, Parte II), de 01/9/75 – que adota a Declaração de Helsínqui como parâmetro no tocante ao consentimento informado. Trecho da citada declaração diz: “II - A PESQUISA CLÍNICA COMBINADA COM O CUIDADO PROFISSIONAL. 1 - No tratamento da pessoa enferma, o médico deve ser livre para empregar novos métodos terapêuticos, se, em julgamento, eles oferecem esperança de salvar uma vida, restabelecendo a saúde ou aliviando o sofrimento. Sendo possível, e de acordo com a psicologia do paciente, o médico deve obter o livre consentimento do mesmo, depois de lhe ter sido dada uma explicação completa. Em caso de incapacidade legal, o consentimento deve ser obtido do responsável legal; em caso de incapacidade física, a autorização do responsável legal substitui a do paciente.” Ver ainda resoluções CFM: 1544/1999 art. 1º parágrafo único e formulário de consentimento para coleta de sangue de cordão umbilical e placenta; 1653/2002 art. 4º; 1643/2002; 1640/2002 art. 3º, §§

paciente o seu verdadeiro estado de saúde, as suas chances, os riscos e os desígnios do tratamento, a não ser quando a comunicação direta possa lhe trazer algum estrago, podendo fazer a comunicação a seu representante legal. Os médicos não podem também de forma alguma recusar que paciente tenha acesso a seu prontuário e muito menos lhe atribuir informações que ele deseje, a menos que essas informações possam lhe trazer riscos.³³³ Além disso, o dever legal do médico em relação à informação decorre do princípio da boa-fé,³³⁴ sendo a informação vinculante conforme o ordenado no Código de Defesa do Consumidor, nos artigos 4º, 6º, 12, 14, 19, 30, 31, 37 §§ 1º e 2º, 40 e 43. No entanto, o dever ético de beneficência acaba gerando o paternalismo médico, derivado de pater (pai).³³⁵

O paternalismo vai aparecer justamente quando existir uma desordem entre os princípios da bioética principialista, a autonomia e a beneficência. A questão é que o médico estuda para curar os pacientes, sem medir esforços para tal, nem que o paciente precise sofrer por causa do tratamento contra a sua própria doença. No entanto, essa maneira desobedece muitas vezes ao que seus pacientes acreditam e assim o que é feito da autonomia desses? Dessa maneira, o paternalismo é rotulado como a intervenção do médico sobre a vontade de uma pessoa autônoma, possuindo para tal uma justificativa para tal ato, excepcionalmente, ao bem estar, alegria, necessidades, escopos ou estima da pessoa que está sendo tratada.³³⁶ Esse conhecimento e poder do médico não é tão comum de se ver nos dias de hoje, a palavra do médico antes não poderia de forma alguma ser posta em cheque, mas por conta dos progressos culturais e globalização, muita coisa mudou no que diz respeito à relação dos pacientes diante dos médicos

1º e 2º. CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. Resolução CFM n. 671/1975. Disponível em: Acesso em: 20 -12-2018

³³³ O Código de Ética Médica preceitua detalhadamente as obrigatoriedades quanto a relação do médico com pacientes e familiares, sendo disposto nos artigos 56 a 71 as vedações do profissional. Atualmente a Resolução em vigor é a 1931/2009, publicada no Diário Oficial da União em 24 de setembro de 2009, Seção I, p. 90; retificada pela publicação no D.O.U. em 13 de outubro de 2009, Seção I, p. 173, revogando a Resolução CFM nº 1246/1988, de 8 de janeiro de 1988. CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. Resolução CFM n. 1.931/2009. Disponível em: Acesso em: 15 -12-2018

³³⁴ “Além de ser considerado como declaração de vontade que constitui pressuposto de existência do negócio jurídico e condição essencial para a licitude do ato médico, o consentimento informado também pode ser encarado como dever lateral do atendimento médico. [...] [E esse] dever [...] relaciona-se com o princípio da boa-fé objetiva”.

³³⁵ Significa que o médico, intentando alcançar a solução mais benéfica para seu paciente, termina por infantilizá-lo, submetê-lo às exclusivas decisões médicas, em detrimento de sua liberdade de decidir o que ele entende melhor para si

³³⁶ SILVA, José Antonio Cordeiro da. Autonomia versus paternalismo médico. Perfil bioético dos egressos do laboratório de cirurgia experimental do curso de medicina da UEPA. 133f. Tese (Doutorado em Medicina). Faculdade de Medicina da Universidade do Porto. Portugal, 2013, p. 60. Disponível em: Acesso em: 3-01-2019

porque os sujeitos têm buscado a informação para melhor delimitação e esclarecimento de seus problemas de saúde. Mas mesmo com tantas mudanças, infelizmente ainda se verifica médicos que fazem valer sua palavra acima de tudo, sem esquecer de que precisam seguir valores éticos.

O paternalismo, como se verifica, se caracteriza por extrapolar limites, mesmo que os médicos justifiquem que possuem boas intenções. Justamente nesta hora a autonomia precisa ser robustecida e respeitada.³³⁷ Segundo a mesma autora, é aí que o consentimento informado possui autoridade de princípio capital na relação médico-paciente, pois será comunicador da relação contratual, ao lado do princípio da dignidade da pessoa humana no amparo do paciente.³³⁸ A ausência de tais informações provoca aos médicos e aos prestadores de serviço de saúde o dever de indenizar o paciente por danos morais, além de outros problemas como a invalidade do contrato e denúncias nos Conselhos de classe.³³⁹ Justamente por conta disso que as diretivas antecipadas adentram na relação médico-paciente como caminho para que a autonomia privada do paciente possa ser desempenhada de forma efetiva, assegurando a sua dignidade e autodeterminação. Fica claro que o paternalismo precisa ser combatido, mas claro que cautelosamente, porque na verdade o maior contratempo que pode existir é em relação à atenção de saúde no século XXI, em que não é o do paternalismo autocrático do médico o maior problema, mas especialmente o desamparo do paciente. É preciso que haja de qualquer forma equilíbrio na relação médico-paciente. Sabe-se que esse assunto é coberto de polêmicas e cabe inclusive citar algumas hipóteses que possam remeter a certos raciocínios.

Como primeira presunção, pode-se pensar em casos de médicos que ao exercer a sua profissão deixasse por escolha própria de ministrar as possibilidades terapêuticas a seu alcance que pudessem ainda ajudar aos pacientes.³⁴⁰ Levando em conta que esta pessoa é um doente terminal e acabaria por falecer, quando isso se dá o médico consegue provar que tomou esta atitude porque acreditou que estava fazendo a coisa

³³⁷ VILLAS-BÖAS, Maria Elisa. *Op. cit.*

³³⁸ SILVA, José Antonio Cordeiro da. Autonomia versus paternalismo médico. Perfil bioético dos egressos do laboratório de cirurgia experimental do curso de medicina da UEPA. 133f. Tese (Doutorado em Medicina). Faculdade de Medicina da Universidade do Porto. Portugal, 2013, p. 60. Disponível em: Acesso em: 3-01-2019

³³⁹ SILVA, José Antonio Cordeiro da. **Autonomia versus paternalismo médico. Perfil bioético dos egressos do laboratório de cirurgia experimental do curso de medicina da UEPA.** 133f. Tese (Doutorado em Medicina). Faculdade de Medicina da Universidade do Porto. Portugal, 2013, p. 30. Disponível em: Acesso em 3/01/2019

³⁴⁰ VILLAS BÔAS **Da eutanásia ao prolongamento artificial: aspectos polêmicos na disciplina jurídico penal do final de vida.** Rio de Janeiro: Forense; 2005.p 87

certa seguindo o que acredita dentro de preceitos éticos e morais. Tal atitude acabaria por incidir em crime de homicídio privilegiado, conjecturado no art. 121, § 1º do Código Penal. Nesta suposição, verifica-se claramente o instituto da eutanásia passiva.³⁴¹ Uma segunda ocorrência seria caso o médico deixasse de concentrar todos os recursos disponíveis para ajudar um do paciente que ainda possui chances de viver, se utilizando de um procedimento médico limitativo por causa de inadimplemento deste com o hospital. Nesta hipótese, o médico, na função de garante de seu paciente, acabará por responder por omissão de socorro, sendo possivelmente penalizado pelo crime de homicídio culposo, se ocorrer deste paciente morrer. Uma outra suposição seria o caso do médico avaliar de forma errônea a condição do paciente e assim não ministrar ao mesmo todos os recursos disponíveis a ele.

Neste caso, se o doente falecer responderá o médico por homicídio culposo, conjecturado no art. 121, § 3º do Código Penal brasileiro, uma vez atuou com imperícia. Por fim, cita-se a suposição de haver uma discussão com as famílias do paciente terminal mostrando que houve os seguimentos protocolares exigidos para tais situações. Mas caso médico não utilizasse tudo que estivesse a seu dispor para seu tratamento por simplesmente serem frívolos tais procedimentos, seu método seria ainda inteiramente legal. Nessa hipótese citada o que existiria seria nada mais e nada menos do que deixar que o paciente siga a sua evolução natural, permitindo-lhe morrer de jeito natural e sem consternação. *[Através poder discricionário, baseado em critérios científicos e altruísticos, caracterizar-se-ia o exercício regular da medicina.]*³⁴²

5.6 Diferenciações dos Institutos

Conforme Hora, quando se fala de eutanásia está se falando de morte boa, seguindo ao pé da letra de sua definição, mais precisamente de uma a morte calma, a morte contemplativa e humanitária.³⁴³ Segundo esta autora, esta palavra foi usada pela primeira vez pelo filósofo inglês Francis Bacon, no século XVII. Ela cita ainda o doutrinador espanhol Jimenez de Asúa que em sua obra “Liberdade de Amar e Direito a Morrer” determina que a eutanásia é nada mais e nada menos do que a possibilidade de eliminar a ansiedade e a consternação em cima de um fato que vai acabar acontecendo, a morte.

³⁴¹ *Idem*

³⁴² *Idem*

³⁴³ HORA, Tatiana da. **A eutanásia no anteprojeto de reforma do código penal brasileiro**. Revista Scientia Uma/FOCCA. Olinda, n. 8, p. 127-141, mai. 2007

Claus Roxin³⁴⁴ assevera que a eutanásia é a “[ajuda que é prestada a uma pessoa gravemente doente, a seu pedido ou pelo menos em consideração à sua vontade presumida, no intuito de lhe possibilitar uma morte compatível com a sua concepção de dignidade humana.] ”. Nestas definições apresenta-se que existe uma inquietação altruística de alguma pessoa em tirar o sofrimento de alguém que está padecendo de um mal sem cura. Nesta significação oferecida por Claus Roxin entende-se que a apreensão com o consentimento válido do paciente ou de sua vontade presumida é muito relevante sob o ponto de vista médico-legal, oferecendo respaldo à determinação que será oferecida pela equipe médica, na hora em que o profissional de saúde escolher interromper o tratamento sem sentido.

A eutanásia pode ser passiva, ativa direta, ativa indireta ou de duplo efeito, libertadora ou terapêutica, eugênica e selecionadora e eutanásia econômica.³⁴⁵ A eutanásia ativa nada mais é do que a morte acontecer por causa de um comportamento comissivo do agente.³⁴⁶ Aqui neste caso existe o intento e participação ativa do médico, em que ele pratica algum ou alguns atos que levem o seu paciente a “boa morte”, que como já dito anteriormente, é a morte sem sofrimento.

A eutanásia passiva é quando a morte acontece por conta de uma conduta de omissão do agente, que se abstém de seguir maneiras profissionais pertinentes apenas para fazer com que a morte do paciente fosse adiada.³⁴⁷

A eutanásia ativa se divide em eutanásia ativa direta, em que a atitude do médico é toda voltada para antecipar a morte do doente e a eutanásia ativa indireta, vista em muita literatura como de duplo efeito, em que o resultado morte acontece em virtude dos efeitos colaterais de certos medicamentos fortes empregados em analgesia médica. O médico, com intuito de mitigar a dor e sofrimento de seu doente, fornece estes fármacos, o que acaba às vezes apressando a morte. [“Necessário se torna frisar que, nestes casos, o dolo do profissional de saúde não está voltado para a morte do paciente, e sim para o combate à dor e ao sofrimento de seu garante. A morte é uma consequência possível, em virtude dos efeitos colaterais de tais medicamentos.”³⁴⁸

A eutanásia ativa indireta ou de duplo efeito é amplamente aceita por diversas culturas e religiões, inclusive pela Igreja Católica.

³⁴⁴ ROXIN, Claus. **Culpabilidad y Prevención em derecho penal**. Madrid: Reus, 1981. P 28

³⁴⁵ VILLAS BÔAS, Maria Elisa. A ortotanásia e o direito penal brasileiro. **Revista Bioética**, Brasília, v.16, n.1, p.61-83, 2008

³⁴⁶ *Idem*

³⁴⁷ *Idem*

³⁴⁸ *Idem*

Verifica-se na literatura ainda a menção aos tipos de eutanásia libertadora ou terapêutica, a eugênica e selecionadora e a eutanásia econômica. De acordo com Jimenez de Asúavii³⁴⁹ a eutanásia libertadora ou terapêutica é a única que de verdade possui finalidade altruística e voltada para diminuir de fato o sofrimento do doente fazendo com que ele tenha o ínfimo de dor e angústia.

O instituto da Distanásia se preocupa mais, como já verificado anteriormente, com a quantidade do que a qualidade de vida, oferecendo um foco bem maior para a doença do que para o paciente propriamente dito. O modelo da cura ocorre de um prisma comercial e empresarial da medicina, e o lucro é enfocado na relação médico-paciente.³⁵⁰ Tratam-se as doenças e não os doentes. O que se verifica neste caso é uma obstinação terapêutica, que nada mais é do que a obstinação em se empregar todas as formas para prolongar a vida do paciente em estado terminal. Isso é a Distanásia, uma morte lenta e sofrida. [*“Nestes casos, para a manutenção da vida do paciente, utiliza-se de suporte artificial e drogas vasoativas, muitas vezes mesmo contra a vontade do paciente.”*].

Já no que diz respeito à ortotanásia, esta se dá quando o paciente já não se utiliza mais de nenhum recurso terapêutico apropriado para reverter seu quadro. Aqui ele já chegou a um momento em que seu caso não tem mais jeito de cura aqui, a não utilização de medidas terapêuticas tem a intenção de não ampliar o sofrimento do paciente. Mas isso não quer dizer que o paciente não terá mais suporte médico, mas sim que nada será feito para prolongar seu sofrimento.³⁵¹

Cumprе salientar, como já dissemos anteriormente, que a conduta médica omissiva ou comissiva, aqui neste caso, em nada irá interferir na antecipação da morte, diferentemente do que ocorre na eutanásia.³⁵² A ortotanásia nada mais é do que a morte sem prolongamento artificial de seu processo, mesmo que não elimine intervenções médicas. No entender desta mesma autora, a ortotanásia indica a morte a seu tempo, apropriado, na hora certa.³⁵³ Na ortotanásia, o médico não interfere no momento do

³⁴⁹ ASÚA, L. Jiménez de. **Liberdade de amar e direito de morrer**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003, v. 1 e 2

³⁵⁰ DIAS Jorge de Figueiredo – **O Problema da Ortotanásia – Introdução à sua Consideração Jurídica**, in As Técnicas Modernas de Reanimação; Conceito de Morte; Aspectos Médicos, Teológico-Morais e Jurídicos, Porto, Conselho Distrital do Porto da Ordem dos Advogados, 1973

³⁵¹ Monte, Mário Ferreira Monte - Da relevância Penal de Aspectos Onto-axiológico-normativos na Eutanásia – Análise Problemática, em José de Faria Costa e Inês Fernandes Godinho (orgs.) “As Novas Questões em Torno da Vida e da Morte em Direito Penal”, Coimbra, Coimbra Editora, 2010. P 54

³⁵² VILLAS BOAS opcit

³⁵³ HORA (2007) OP CIT

remate letal, não se pode antecipar e nem prolongar, também não se utilizam medidas que possam reverter o quadro terminal, apenas derivariam em prolongar o processo de sofrer e morrer para o paciente e sua família. Não se pode e nem deve, de forma alguma, confundir eutanásia com ortotanásia. Desta forma, devem ser evitadas práticas extraordinárias de suporte de vida, como medicamentos e aparelhos em pacientes que se encontram em estágio terminal e que já foram submetidos a suporte avançado de vida. A persistência terapêutica em paciente irrecuperável pode estar associada a Distanásia, considerada morte com sofrimento.³⁵⁴

5.7 Ortotanásia: direito ao exercício de autonomia, com preservação da dignidade e da vida

A decisão de um paciente ou representante legal por este método de morrer de forma natural é uma forma de garantir a dignidade da pessoa humana, que é um fundamento decisivo no Estado Democrático de Direito. Logicamente, entende-se que obter o devido tratamento médico com tudo que se precisa de fato é, sem dúvida, um exercício da dignidade.³⁵⁵ Mas Pereira³⁵⁶ lembra que não se pode desrespeitar a dignidade da pessoa humana, então ver um paciente sofrer pode ser penoso pelos familiares e se ele estiver inconsciente, será para ele também.

Pereira³⁵⁷ conclui que cada um precisa ter cabal conhecimento acerca de seus direitos para poder desfrutá-lo até mesmo nos últimos dias de sua vida, se for o caso. A já tão citada autonomia da vontade e dignidade humana são os pilares de um Estado Democrático de Direito, e os dois estão plenamente relacionados e em constante colisão, já que a dignidade humana pode ser analisada, de certa forma, como um limite para o exercício da autonomia da vontade. Mas primeiramente não se pode esquecer de que o princípio da autonomia da vontade é o poder do sujeito de exprimir de forma direta seus interesses da melhor forma possível, tomando para si os resultados tutelados pelo ordenamento jurídico. “[em observância a isso, pode-se concluir que a vontade é o único elemento necessário para que a pessoa exerça esse seu direito.]”³⁵⁸

Mais uma vez, no que diz respeito à dignidade da pessoa humana, esta tornou-se o centro axiológico de todo o sistema jurídico, no entanto oferecer definição estrita a um

³⁵⁴ PESSINI, Léo. Eutanásia: por que abreviar a vida. São Paulo: Loyola; 2004, p200

³⁵⁵ SIQUEIRA, J.E.; ZOBOLI, E.; KIPPER, D.J. *Bioética clínica*. São Paulo: Gaia, 2008, p 56

³⁵⁶ PEREIRA, Tânia da Silva; MENEZES, Rachel Aisengar; BARBOZA, Heloisa Helena (Coord.). *Vida, Morte e Dignidade Humana*. 1 ed. Rio de Janeiro: GZ, 2010. P 100

³⁵⁷ *Idem*

³⁵⁸ *Op.cit.*

conceito para a mesma é uma empreitada bastante complexa, porque este termo carrega consigo muita subjetividade. Pereira vai mais longe e afirma que o princípio da dignidade da pessoa humana, na percepção de sua existência, é ainda um Direito Fundamental.

Como defende Kant³⁵⁹ o sujeito não possui custo, mas sim dignidade e cada um, sendo assim, tem um fim em si mesmo e por isso não pode ser instrumentalizado, mas sim venerado.

³⁵⁹Pereira,2010 opcit, p100

6- SOBRE O TESTAMENTO VITAL

6.1 Conceito

O surgimento da lei de número 25/2012, decretada em 16 de julho³⁶⁰, se deu de modo a regulamentar, de forma inédita em Portugal, as Diretivas Antecipadas de Vontade (DAV) através do TV e da nomeação de PCS, concebendo o Registro Nacional do Testamento Vital (RENTEV). Inicialmente, o diploma determina a noção presente no documento de DAV (art.º 2.º), indicando a maneira como deve ser obedecido (art.º 3.º), as exigências acerca de sua capacidade (art.º 4.º), as suas limitações (art.º 5.º), eficiência (art.º 6.º), prazo de eficiência (art.º 7.º), a alteração e anulação do documento (art.º 8.º). Além disso, trata acerca do direito à objeção de consciência (art.º 9.º) e à falta de discriminação devido ao fato de o documento de DAV existir ou não existir (art.º 10.º).

Em relação aos PCS, o diploma determina a figura, assim como a procuração de cuidados voltados à saúde, conforme os art.º 11.º e art.º 12.º. Ademais, são previstos também os impactos da representação (art.º 13.º) e as probabilidades de anulação e supressão do mandato (art.º 14.º).

Os artigos de lei publicados mais recentemente abordam as funções e o modo de funcionar do RENTEV (art.º 15.º), o seu valor puramente declarativo (art.º 16.º) e a prescrição médica, sendo o profissional da área da saúde o responsável por certificar-se acerca da existência de um documento de DAV ou da procuração de cuidados relacionados à saúde (art.º 17.º), assim como a previsão de confiabilidade para que todos aqueles que se encontram exercendo suas tarefas tenham conhecimento a respeito do documento de DAV e/ou PCS (art.º 18.º).

De modo semelhante ao que fora adiantado pela doutrina, as DAV por meio do TV são definidas pelo legislador como:

O documento unilateral e livremente revogável a qualquer momento pelo próprio, no qual uma pessoa maior de idade e capaz que não se encontre interdita ou inabilitada por anomalia psíquica, manifesta antecipadamente a sua vontade consciente, livre e esclarecida, no que concerne aos cuidados de saúde que deseja receber, ou não deseja receber, no caso de, por qualquer razão, se encontrar incapaz de expressar a sua vontade pessoal e autonomamente. (art.º 2.º).³⁶¹

³⁶⁰ Disponível em

<http://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalheDiplomaAprovado.aspx?BID=17145>

acesso em 21/01/2019

³⁶¹Cfr. Capítulo I, 2.1.

Ao ser constatado que o testador se apresenta como um indivíduo que atingiu a maioridade, não estando incapacitado em função de uma disfunção psíquica e tendo a plena capacidade de consentir de forma consciente, livre e esclarecida (art.º 4.º), o legislador retira da outorga de documento de DAV os indivíduos menores de idade e os incapacitados por uma disfunção psíquica. Os documentos de DAV podem ser outorgados no caso de incapacidade devido à surdez-mudez, cegueira (art.º 138.º CC) ou prodigalidade, bem como no caso de uso de álcool ou de drogas que provoquem a incapacidade (art.º 152.º CC).

No diploma, aponta-se os prováveis temas e ideias das DAV, diferenciando os casos em que o tratamento ou intervenção médica sofrem rejeição dos casos em que tais cuidados são aceites. Pode-se observar que o testador é livre para, aberta e explicitamente, exprimir suas vontades, podendo o legislador reconhecer os casos de provável recusa ou aceitação (art.º 2.º, n.º2). Dessa forma, é possível que o outorgante de DAV rejeite o tratamento de suporte artificial das funções vitais; não se submeta à tratamentos que não são considerados compatíveis com seu estado clínico; recuse ser submetido a tratamentos experimentais; não aceite participar de programas que visam realizar uma investigação científica ou ensaios clínicos.

Está previsto também, no artigo 3º, o formato do documento de DAV, que deve consistir em um documento escrito, contendo uma assinatura realizada na presença de um funcionário adequadamente habilitado do RENTEV ou notário, em que o outorgante é identificado; o local, data e horário em que a assinatura foi feita; a identificação dos casos clínicos em que as DAV geram impactos; apontamento das alternativas e orientações referentes ao cuidado de saúde que quer ou não receber; indicação das declarações com fins de reestruturação, modificação ou anulação das DAV.

O n.º 2 do referido artigo prevê que, caso haja a participação de um médico na composição das DAV, é possível que este seja identificado e assine o documento, no caso de tal ato ser escolha do outorgante e do profissional em questão. Neste artigo, é prevista a probabilidade de haver recurso a modelo de DAV de uso facultativo, que deve passar pela aprovação do ministério da tutela, após ser avaliado pelo CNECV e pela Comissão Nacional de Proteção de Dados.

Acerca das limitações apresentadas pelas declarações antecipadas de vontade, pode-se observar que o diploma determina a inexistência de declarações que se opõem à lei, à ordem pública ou que promovam práticas prejudiciais; as que, se cumpridas,

apresentam a possibilidade de causar a morte não natural, que pode ser evitada, como é previsto nos artigos 134.º CP (homicídio a pedido) e 135.º CP (ajuda ao suicídio). Além disso, para que a DAV exista, é imprescindível que o outorgante expresse aberta e explicitamente sua vontade (art.º 5.º), sendo inexistente a DAV em que isto não ocorra.

Em relação ao artigo 6.º, n.º 1, do referido diploma, é determinado pelo legislador que a equipe encarregada de prestar cuidados de saúde deve seguir o conteúdo existente no documento em que as DAV são difundidas quando este encontra-se no RENTEV e lhe for dado. No entanto, o n.º 2 determina três ressalvas no que diz respeito a tal dever de respeito, sendo elas: no caso em de haver a comprovação de que o mantimento das DAV não é um desejo do outorgante; quando há a constatação da ausência de vontade do mesmo diante da evolução dos meios técnicos; e quando não se mostram correspondentes à conjuntura ou condições previstas no documento assinado.³⁶²

Já o n.º 4 do mesmo artigo determina que em casos emergenciais ou de perigo relacionado à vida do paciente, a equipe não é encarregada de considerar as diretivas no caso de haver demora para acessá-las, pois isto poderia intensificar os riscos referentes à saúde/vida do enfermo. A respeito do prazo de eficácia, o artigo 7.º determina que o documento das DAV possui uma eficácia igual a 5 anos, sendo continuamente renovado por meio de uma declaração de confirmação. No n.º 3, o artigo determina que, caso haja a ocorrência de um tipo de incapacidade no período de 5 anos, o documento de DAV permanece válido. É atribuição dos serviços do RENTEV comunicar ao outorgante de DAV sobre a data de caducidade, com o prazo de até 5 dias antes de completar 5 anos.

O artigo 8.º da lei em questão trata sobre o regime de alteração e anulação do documento, que se mostra suscetível à alteração e anulação o tempo todo. Depois da realização de alguma modificação, há a renovação do prazo de eficácia, sem que o diploma especifique o prazo de renovação. O n.º 4 do mesmo artigo trata acerca da possibilidade de o outorgante alterar ou anular o seu documento de DAV, o que pode ocorrer a qualquer momento e através de uma declaração oral, sendo necessário que tal escolha seja registrada no processo clínico. O artigo 9.º determina o direito à objeção de consciência em relação à observância do que é determinado em documento de DAV pelos profissionais da saúde responsáveis pelos cuidados ao outorgante do documento. Para que o direito de objeção de consciência seja exercido, torna-se necessário que o

³⁶²*Idem*

profissional da saúde aponte as referidas disposições ou disposição da DAV. Por sua vez, as instituições de saúde, que contam com objeções de consciência, devem favorecer o acatamento da DAV, em conjunto com outras instituições de saúde e com profissionais devidamente capacitados.

6.1.1 Consentimento perspectivo

Pode-se afirmar que o direito à autodeterminação se encontra em um cenário em que os médicos e os enfermos geralmente são tidos como “estranhos morais”, de forma a coincidir diferentes perspectivas do bem comum. É importante relembrar que, no contexto de uma sociedade plural, os indivíduos mostram-se mais críticos e exigentes, recusando determinações opressivas. É possível alegar que as concepções de ética e de moral, assim como seu fundamento, apresentam contradições. Devido a isso, torna-se necessário que haja uma concordância acerca dos princípios éticos universais.³⁶³

A definição de autonomia diz respeito à concepção de que cada indivíduo deve possuir as condições mínimas que favorecem a autorrealização. No que concerne à relação clínica com o enfermo, as intervenções realizadas necessitam de um consentimento informado, livre e esclarecido. Desse modo, o profissional de saúde tem a atribuição de estabelecer um diálogo com o enfermo, concedendo, de forma clara e acessível, as informações necessárias para que este tome uma decisão totalmente consciente. Evidentemente, é necessário que tal diálogo seja realizado com cautela, favorecendo que a informação correta seja transmitida e, principalmente, seja apreendida de modo tranquilo e sereno.³⁶⁴

Quando a intervenção pode implicar riscos, é de extrema importância que se obtenha um consentimento legítimo e vigente. Tais itens são responsáveis por proporcionar validade ao consentimento. O consentimento informado é conferido pelo agente quando há competência para agir, obter a informação em sua totalidade, compreendê-la, tomar decisões de forma voluntária e, por fim, consentir com a intervenção.

A concepção de “competência” diz respeito à habilidade de tomar decisões de forma autônoma. Imagina-se que o enfermo não somente capta a informação que lhe

³⁶³ FOX, E.; DASKAL, F.; STOCKING, C. Ethic's consultant's recommendations for life-prolonging treatment of patients in persistent vegetative state: a follow-up study. *The Journal of Clinical Ethics*, v. 18, n. 1, p. 64-71, 2007.

³⁶⁴ MARTINS, J. C.; NUNES, R. Satisfação do doente oncológico com a informação sobre a doença: do dever ao carácter utilitário. In: 126 Referências NUNES, R.; REGO, G.; DUARTE, I. (Coords.). *Eutanásia e outras questões éticas no fim da vida*. Coimbra: Gráfica de Coimbra, 2009

fora passada, mas também dispõe da capacidade de realizar uma avaliação em conformidade com seus princípios. No que tange à competência decisional, esta é tida mais como um pressuposto do que como um item do consentimento. Alguns autores afirmam que tais itens podem ser divididos em três partes essenciais, a saber: pré-condições, em que se considera a competência (para entender e agir) e capacidade para decidir voluntariamente; elementos da informação, que compreende a transmissão da informação, sugestão de um plano e apreensão; e elementos do consentimento, que são a capacidade de decidir aderindo um plano e autorização do plano. No entanto, tal divisão demanda algumas colocações.

Quando se trata da investigação em humanos, a consecução do consentimento não demanda, obrigatoriamente, uma sugestão. Caso haja uma recomendação, o plano deverá ser distinto da prática clínica. Por fim, o consentimento não necessariamente deve gerar resultados instantaneamente após a sua prestação. Como exemplo, temos o sistema público de saúde, em que os indivíduos que realizam inscrição para cirurgias e encontram-se na lista de espera prestam consentimento com antecedência em relação ao momento realização da cirurgia. Embora seja necessário que o consentimento seja frisado antes da realização da cirurgia, esta não se constitui como uma prática frequente.

Assim, pode-se afirmar que o consentimento prestado gera resultados de forma demorada, e não no momento em que é prestado. Porém, em situações atípicas, o profissional da saúde tem a possibilidade de recorrer ao “privilégio terapêutico”, de forma a se isentar da responsabilidade de transmitir informações e elucidar. Tais situações dizem respeito aos casos de existência de um possível prejuízo físico ou moral, não se referindo à simples perturbação emocional ligado à comunicação da realidade concreta.³⁶⁵

Liberdade para o indivíduo decidir exige que este tenha autonomia para tomar decisões. Pressupõe-se, assim, que este dispõe plenamente de suas capacidades mentais. Liberdade demanda que: 1) não haja coerção ou influência exterior, principalmente nenhuma coação ou suspeita de coação por parte de um profissional de saúde ou de outros indivíduos; 2) haja a eliminação das condições que influenciem o enfermo no âmbito volitivo, como medicamentos, drogas, álcool, transtornos psíquicos, como a depressão, dor e sofrimento de alta intensidade. É consenso que, em um contexto

³⁶⁵PALEY-VINCENT, Catherine (2002), *Responsabilité du Médecin*, Paris: Masson. P 100

democrático e plural, os indivíduos devem ter o direito de escolher com liberdade e autonomia, principalmente no que tange a sua saúde.

Pode-se apontar a existência de variações do consentimento possível de serem utilizadas de acordo com o contexto, a saber: consentimento expresso, consentimento implícito, consentimento presumido, consentimento escrito, consentimento testemunhado, consentimento familiar e consentimento genérico. O consentimento expresso refere-se a casos em que a prestação do consentimento informado é realizada de forma ativa (não implicitamente), oralmente, no plano de uma relação terapêutica estabelecida entre o médico e o enfermo. Não se relaciona somente à medicina, visto que se mostra interdisciplinar, estabelecendo relações com outros campos do saber, tais como a medicina dentária, enfermagem, psicologia, etc. Pode concernir a uma intervenção concreta, como cirurgia, ou ao processo terapêutico em sua totalidade, como na atenção primária à saúde.³⁶⁶ De qualquer forma, o consentimento é passível de revogação a qualquer instante. Com a implantação da doutrina do consentimento informado expresso, há uma redução considerável da relevância da “conspiração do silêncio”, que consiste em uma atividade comum no serviço da medicina. Se for possível, o consentimento deve se dar pouco tempo antes da realização do procedimento médico.

Já o consentimento implícito refere-se a casos em que a intervenção médica ocorre de forma implícita na relação entre o profissional e o paciente, havendo o compartilhamento de um propósito comum. Para que o consentimento seja tido como implícito, é preciso que não haja um grande risco (de morte ou de violação da integridade física ou psicológica do indivíduo), que deve ser mínimo. Algumas práticas clínicas não demandam um consentimento expresso, visto que o paciente presume que estes podem ser realizados. A concepção de consentimento implícito compreende algumas etapas da avaliação clínica, tais como composição da história clínica ou ausculta pulmonar.

O consentimento presumido ocorre quando as condições mínimas para a consecução do consentimento expresso são inexistentes, não havendo elementos objetivos e seguros que apontem para uma oposição por parte do paciente em relação a uma intervenção.³⁶⁷ Isto por ocorrer, por exemplo, em casos de emergência médica ou no decorrer de uma intervenção cirúrgica no qual o paciente encontra-se inconsciente.

³⁶⁶ *Idem*

³⁶⁷ LIPPMANN, E. Testamento vital: o direito à dignidade. São Paulo: Matrix, 2013.p 66

Tal doutrina é tida como tácita à legalidade da colheita de órgãos para a realização de transplante *post mortem* em Portugal, posto que qualquer pessoa tem a possibilidade de fazer inscrição no Registro Nacional de Não Dadores (RNND), mostrando sua discordância com o ato.

O consentimento escrito se dá em um contexto marcado por discordâncias judiciais sucessivas e crescimento de processos de responsabilidade civil e criminal por danos. Assim, frequentemente busca-se um fundamento material comprovando a prestação do consentimento expresso. Todavia, seu uso não deve se dar de forma a substituir o consentimento expresso oralmente, e sim como um complemento do consentimento, visando objetivar e comprovar o mesmo. Em determinados casos, a legislação vigente determina que este é obrigatório, como por exemplo, em ensaios clínicos de medicamentos.

Dessa maneira, Wendler e Rackoff³⁶⁸ expõem algumas reflexões e considerações que se opõem à obrigação legal de assinatura no consentimento esclarecido: a) em algumas culturas, a palavra de honra, o discurso oral, é o bastante, de forma que demandar assinatura questiona a integridade do indivíduo; b) alguns indivíduos não dominam a linguagem escrita, utilizando-se de outros modos de comunicação, como a linguagem gestual; c) a assinatura pode contribuir para que haja uma desconfiança de que o consentimento é forçado, involuntário, modificando a relação clínica, que passa a ser puramente contratual; d) o indivíduo pode estar incapacitado, não podendo assinar, como em casos de esclerose múltipla avançada.

O consentimento testemunhado refere-se a um aumento de rigidez na comprovação de que consentimento foi de fato prestado. Tal consentimento é comumente utilizado em contextos hospitalares, especialmente quando a relação estabelecida entre o profissional e o paciente não é tão próxima. Assim, torna-se necessário que haja uma testemunha, que pode ser um membro da família, um amigo ou outro profissional da saúde. Já o consentimento familiar se dá quando o indivíduo está incapacitado de prestar um consentimento expresso, como nos casos de recém-nascidos, crianças, doentes mentais e pessoas que se encontram em um estado vegetativo. Nesses casos, é reconhecido que a família (e o representante legal) tem o direito de decidir em prol do bem-estar do paciente. No entanto, é possível que exista uma divergência entre o posicionamento dos pais e o interesse da criança, configurando-se como um “Direito a

³⁶⁸ WENDLER, D.; RACKOFF, J. Informed consent and respecting autonomy: what does a signature have to do with it. *IRB – Ethics & Research*, v. 23, n. 3, p. 1-4, 2009 P 21

um Futuro Aberto”.³⁶⁹ Isto é, o direito ao exercício futuro da autonomia, que é compreendido como um direito da criança (ou de pessoas incapacitadas), que deve ter proteção no presente, para que possam ser exercidos posteriormente, conforme a concepção de Joel Feinberg (1980), no sentido de *rights-in-trust*.

Por fim, o consentimento genérico se dá nos casos em que as informações a serem transmitidas ao paciente ou familiares são devastadoras, não sendo possível prestar um legítimo consentimento informado. Este tipo de consentimento é utilizado no cenário de realização de testes genéticos para diversas doenças e predisposições (*multiplex genetic testing*), não estando voltada para uma enfermidade específica. Dessa maneira, seria atribuição do médico comunicar, de modo geral, o paciente prospectivo e os seus familiares sobre as possíveis consequências provocadas por um resultado positivo.

O direito à autodeterminação compreende também o respeito conferido à vontade do paciente. Principalmente a vontade anunciada pela família ou a que é proferida antecipadamente, o que é comum em países ocidentais.

O Testamento Vital consiste em um exemplo ideal. A Convenção sobre Direitos Humanos e Biomedicina determina, no artigo 9º, que “*a vontade anteriormente manifestada no tocante a uma intervenção médica por um paciente que, no momento da intervenção, não se encontre em condições de expressar a sua vontade, será tomada em conta*”. Isto implica em um dever dos profissionais em respeitar a vontade dos pacientes.

No contexto cultural em que estamos inseridos, há um respeito pela vontade exprimida dessa maneira. Até mesmo devido à concepção de que, havendo a possibilidade de não existir uma coerência na vontade dos indivíduos, estes são responsáveis por suas ações e resoluções. Refere-se à aplicação de uma efetiva ética da responsabilidade. No entanto, ainda nos dias atuais, pode-se observar que alguns médicos apresentam uma resistência em respeitar a vontade exprimida previamente, especialmente se esta apresentar o formato escrito, pois tal vontade pode questionar o melhor interesse do paciente, assim como mostrar-se de questionável validade. Contudo, é inquestionável que, em Portugal, assim como no contexto brasileiro, este documento tem obtido uma progressiva aprovação social.

³⁶⁹VAN MARWIJK, H.; HAVERKATE, I.; THE, A. M. Impact of care physicians in the Netherlands. *Palliative Medicine*, v. 21 n. 7, p. 609-614, 2007

Em um cenário marcado pela pluralidade e inclusão, a nova ética médica deve considerar o uso da doutrina do consentimento informado, livre e esclarecido, demonstração de respeito pela liberdade e autodeterminação individual.³⁷⁰

O paternalismo médico, apoiado em ideias filantrópicas, provoca modificações na relação estabelecida entre o médico e o paciente, comprometendo a prática e atribuições particulares, especialmente em casos específicos, como por exemplo, de doenças terminais e estado vegetativo persistente.³⁷¹

O Testamento Vital configura-se como uma manifestação mais marcada da vontade apresentada antecipadamente pelo enfermo. Refere-se ao ato de recriar a doutrina do consentimento esclarecido, na qual o consentimento não apresenta resultados iminentes, mas sim no futuro, ou seja, de uma forma prospectiva. Em suma, legalizar as diretivas antecipadas de vontade consiste em um grande progresso civilizacional, que se relaciona ao direito à autodeterminação da pessoa no âmbito dos cuidados de saúde. Torna-se necessário que haja mais debates e discussões acerca dos pontos positivos e negativos gerados por tal iniciativa.

6.1.2 Questões éticas

É consenso que a medicina apresentou um progresso significativo nas últimas décadas, o que provocou o desenvolvimento de diversos procedimentos, tais como ventilação assistida, transplante de órgãos, reanimação cardiopulmonar e diálise renal. Tal progresso proporciona uma maior chance de sobrevivência aos indivíduos acometidos por doenças graves. No caso de doentes terminais – fala-se daqueles experienciando o estágio final da vida, e não em aflição terminal –, o progresso da medicina, especialmente das técnicas de reanimação, suscitou diversas questões e debates. Assim, trata-se da questão de se definir se é ou não apropriado fazer o uso de todos os recursos médicos disponíveis ou se, de outro modo, é válida a interrupção ou abstenção de tratamentos tido como desnecessários ou desproporcionais.

(A esse respeito, as palavras comumente utilizadas são “tratamento desproporcionado”, “tratamento extraordinário”, “tratamento fútil” ou “tratamento heroico”).³⁷²

³⁷⁰*Idem*

³⁷¹VARNER, G. Animals. In: COMSTOCK, G. Life Science Ethics. Ames: Iowa State Press, 2002.

³⁷²Brandão T (relatora). Implementação da ordem de não reanimar. Revista da Ordem dos Médicos 2012; 133: 20-2.

Sob outro ponto de vista, pode-se dizer que partiu da ética médica o questionamento acerca da obrigação de prosseguir ou dar início a certos tratamentos direcionados a pacientes terminais somente devido ao fato de que tais tratamentos têm disponibilidade clínica, de modo a ignorar a qualidade de vida. Dessa maneira, emergiram vários projetos com vistas a estipular um padrão consensual de boas práticas, considerando os princípios dominantes em contextos pluralistas. Em Portugal, foi possível perceber esta tendência, sendo apresentado um complexo de *guidelines* a serem aplicados no sistema de saúde de Portugal no que se refere ao ato de suspender ou abster o tratamento em pacientes terminais.³⁷³

Nesse sentido, as Ordens de Não-Reanimar (“Instrução de Não-Reanimar” ou “Decisão de Não Tentar Reanimar”) (*DNR-Order – Do-No-ResuscitateOrder*, ou, mais precisamente, *DNAR-Order – Do NotAttemptResuscitationOrder*) constitui-se como o termo que mais demonstra o progresso moderno da ética médica. Com efeito, atualmente, tais ordens não são tidas como uma ação médica ruim, mesmo que o curso natural da doença encaminhe o indivíduo para a morte. Pode-se afirmar que as Ordens de Não-Reanimar são tidas atualmente como o *standard* da boa prática médica, sendo inseridas nas *legesartis* do exercício médico, em situações de neoplasia metastática em fase terminal, de *sepsis* generalizada ou no caso de algumas pneumonias em que a reanimação cardiopulmonar é vista como desproporcionada.

Contudo, a discussão social, que se dá no contexto da classe médica, acerca da legalidade da suspensão ou abstenção de modos desproporcionados de tratamento – que visam impedir a obstinação terapêutica ou Distanásia – é naturalmente afetada por outra discussão, de extrema importância, porém de espécie distinta, da realização da eutanásia. Verifica-se que há atualmente uma elucidação conceitual acerca do que se compreende por eutanásia. Termos arcaicos, como eutanásia passiva, que abrangiam um complexo de práticas diversificadas, devem ser deixados de lado, até porque são compreendidas atualmente como uma prática comum na medicina.

Como exemplo, podemos considerar a sedação, compreendida como a utilização de fármacos a fim de abrandar sintomas resistentes que causam dor e sofrimento ao indivíduo, que consiste em uma prática comum em doentes terminais, mesmo que haja a

³⁷³Nunes R. Proposta sobre Suspensão e abstenção de tratamento em doentes terminais. *RevistaBioética* 2009; 17: 29-39.

possibilidade de precipitar a morte do paciente.³⁷⁴ Já a concepção de eutanásia implica em uma questão principal, que busca determinar se o enfermo pode ou não dispor de um poder direto sobre a própria vida, o que faz com que o indivíduo busque um médico ou outro profissional da área da saúde disposto a realizar a ação requerida. Outra concepção que apresenta uma ligação conceitual, porém consiste em uma prática diferente, é a assistência ao suicídio, que diz respeito a uma assistência proporcionada por um profissional da saúde.

Refere-se a duas variações da morte medicamente assistida, que são similares e diferentes nos âmbitos ético e jurídico. Na morte medicamente assistida – seja na eutanásia ou na assistência ao suicídio – existe uma reflexão acerca do valor da vida humana. Esta questão é intensificada pela existência de uma extensa transformação sociológica da morte. Anteriormente, os indivíduos morriam em casa, cercados por familiares e amigos. Atualmente, a morte se dá em hospitais e em residências para idosos.

Cabe apontar que eutanásia e suspensão ou abstenção de modos desproporcionados de tratamento são concepções diferentes, referem-se à práticas distintas e, evidentemente, devem ser tratados e pensados de maneira diferenciada por parte do ordenamento jurídico de Portugal. Vale lembrar que, embora haja um progresso neste plano, a ética médica coloca reticência à realização da eutanásia e a prática de outras maneiras de morte medicamente assistida. Se tratando de pacientes terminais ou de pacientes crônicos não terminais – designadamente no Estado Vegetativo Persistente³⁷⁵ – a discordância no que tange à realização da eutanásia é comum no contexto médico.

O Testamento Vital, que emergiu há quatro décadas com o intuito de possibilitar que um indivíduo, adequadamente esclarecido, recuse alguns tratamentos que são considerados por ele intoleráveis, tem um conceito diferente da eutanásia. A notória gradação da qualidade de vida de alguns pacientes terminais respalda a possibilidade de exercer sua liberdade de autodeterminação, que vem sendo conferida aos indivíduos de modo crescente pela sociedade.³⁷⁶

³⁷⁴Chiu T, Hu W, Lue B, Cheng S, Chen C. Sedation for Refractory Symptoms of Terminal Cancer Patients in Taiwan. *J Pain Symptom Manage* 2001; 21:467-72.

³⁷⁵Fox E, Daskal F, Stocking C. Ethics consultant's recommendations for life-prolonging treatment of patients in persistent vegetative state: A follow-up study. *J ClinEthics* 2007; 18:64-71.

³⁷⁶*Op.cit.*

Conforme o já citado Henry Perkins, o Testamento Vital apresenta duas características fundamentais: Colaboração para o *empowerment* dos pacientes, de modo a reforçar e favorecer o exercício do seu direito legal à autodeterminação no âmbito dos cuidados de saúde, principalmente no que concerne à recusa de tratamentos considerados desproporcionados; e Favorecimento do *advancecareplanning*, isto é, do planeamento do momento da morte, visto que a mesma, devido a inúmeros motivos, é desprezada por grande parte dos indivíduos e dos profissionais da saúde.

O uso do Testamento Vital enquanto componente fundamental da deliberação médica – e não somente com valor indiciário – demanda que alguns requisitos fundamentais do consentimento sejam adaptados ao novo modelo de decisão. No entanto, os requisitos fundamentais do consentimento devem ser realizados no caso de se optar pelo consentimento prospetivo por meio da composição de uma Diretiva Antecipada de Vontade na forma de Testamento Vital.

6.2 As declarações antecipadas de vontade

As Diretivas Antecipadas de Vontade (DAV) são definidas por Yvon Kenis (2003) como “*instruções que uma pessoa dá antecipadamente, relativas aos tratamentos que deseja ou (mais frequentemente) que recusa receber no fim da vida, para o caso de se tornar incapaz de exprimir as suas vontades ou de tomar decisões por e para si própria*”.³⁷⁷ As DAV compreendem, ou pode compreender, o Testamento Vital e a nomeação do Procurador de Saúde.

O Testamento Vital é onde se apresenta a vontade do indivíduo através de um documento escrito. Já a nomeação do Procurador de Saúde é onde atribui-se tal vontade a um procurador nomeadamente qualificado para tal propósito.³⁷⁸ De acordo com o mesmo autor, as DAV emergem como um modo de evitar impactos adversos na autonomia pessoal e na dignidade humana. Surge, então, a reflexão: em um contexto em que a “quantidade de vida” mostra-se quase garantida, a “qualidade de vida” também está garantida?

Em 1 de julho de 2014 foi disposto aos portugueses um novo direito – Direito ao Testamento Vital, conforme a Lei nº 25/2012, de 16 de julho, regida pela Portaria nº 96/2014, de 5 de maio. Apesar de existir a possibilidade de realizar um Testamento

³⁷⁷https://issuu.com/wefind/docs/registo_nacional_do_testamento_vita acesso em 21-02-2019

³⁷⁸ Alves LD. DIRETIVAS ANTECIPADAS DE VONTADE – Testamento Vital (III) [Internet]. Direito&Economia. [cited 2017 Feb 6]. Available from: <http://direitoeconomia.com/2016/01/diretivas-antecipadas-de-vontadetestamento-vital-iii>

Vital desde o ano de 2012, até 2014 este processo envolvia a elaboração de um documento próprio com estrutura livre (que, muitas vezes, não era completo) que necessitava de validade jurídica. No dia 1 de julho de 2014, criou-se o RENTEV, que consiste em um sistema informático com o objetivo de inscrever todos os Testamentos Vitais, possibilitando que os médicos possam acessar e conhecer a vontade no paciente quando for necessário, como no caso de situações extremas.

As diretivas antecipadas de vontade não são direcionadas a um público específico, como indivíduos vivenciando o fim da vida, com faixa etária igual ou superior a 65 anos. Diferente disto, são designadas a todas as pessoas com mais de 18 anos de idade que não estão incapacitadas por anomalia psíquica e sejam capazes de dar um consentimento de forma consciente, livre e esclarecida.³⁷⁹ O usuário que estabeleceu as DAV dispõe do direito de ter um atendimento nos serviços de saúde com a mesma qualidade de qualquer outro usuário, não podendo sofrer discriminação ao ser submetido a cuidados médicos.³⁸⁰

As DAV podem apresentar duas modalidades: ou o utente exprime sua vontade em um documento escrito (Testamento Vital) ou designa a expressão dessa vontade num procurador qualificado para tal propósito (Procurador de Cuidados de Saúde). Em relação aos cuidados de saúde que podem ser compreendidos pelas DAV, trata-se de manobras de reanimação cardiopulmonar em pacientes em fim de vida, medidas de suporte avançado de vida em pacientes com estado vegetativo persistente, uso de intervenções agressivas e invasivas, como a hemodiálise, a quimioterapia e a cirurgia em pacientes acometidas por doenças sem cura e sem probabilidade considerável de recuperação. Até procedimentos menos invasivos, como o uso de antibióticos e hidratação via intravascular em pacientes em agonia podem ser assim referidos.³⁸¹

No ano de 2016, a Universidade Católica Portuguesa, em colaboração com a Associação Portuguesa de Cuidados Paliativos (APCP), desenvolveu um estudo que entrevistou aproximadamente 1.000 pessoas com idade igual ou superior a 18 anos. A partir disso, pode-se concluir que 78% dos portugueses não tinham conhecimento sobre o Testamento Vital. Dos 22% entrevistados que tinham conhecimento sobre o que é um Testamento Vital, somente 50,4% sabiam como fazer e a quem recorrer, e só 1,4% já

³⁷⁹ CDS-PP. Projecto de Lei no 64/XII/1a. 2011.

³⁸⁰ Raposo VL. Directivas Antecipadas de Vontade: em busca da lei perdida. Rev. do Ministério Público Janeiro / Março [Internet]. 2011;219.

Available from: http://www.vda.pt/xms/files/Publicacoes/Directivas_antecipadas_de_Vontade_-_Em_Busca_da_Lei_perdida.pdf

³⁸¹ Raposo et al, p 100

havia realizado o testamento. Pode-se constatar que os indivíduos mais informados são os que moram na zona de Lisboa (32,9%), os com ensino superior completo (48,8%) e os que possuem rendimentos mais altos (60,5%).

No contexto português, no ano de 2012 houve a publicação da lei que possibilitou e legitimou as DAV. Tal processo iniciou-se devido à Associação Portuguesa de Bioética, em outubro de 2006, a partir do encaminhamento de uma proposta de lei à Assembleia da República.

Em 2008, o Partido Socialista lançou o Projeto de Lei nº 788/X, tratando sobre os Direitos do Doente à Informação e ao Consentimento Informado, em que foi apresentado, na secção IV, capítulo II, a Declaração Antecipada de Vontade e a nomeação do Procurador de Cuidados de Saúde. Obtendo aprovação da Assembleia da República, foi requisitado o parecer do CNECV, que o desaprovou, de acordo com o parecer 57/CNECV/09, sugerindo que este elemento do Diploma fosse reformulado de forma a indicar o que é informação pessoal e o que é processo clínico, a fim de evitar que a informação concedida ao paciente sofra mau uso e para que o direito de acesso à informação não prejudique a saúde do paciente e o tratamento da doença.³⁸²

No ano de 2010, houve a apresentação de quatro projetos de lei, tratando novamente sobre as Declarações Antecipadas de Vontade: nº 413/XI, pelo Partido Socialista; nº414/XI, pelo Bloco de Esquerda; nº 428/XI, pelo Partido Social Democrata e o nº 429 pelo CDS-PP. Posteriormente a debates na Assembleia da República, solicitou-se um novo parecer ao CNECV, expedido em dezembro de 2010, que considera:

(...) Declarações Antecipadas de Vontade como uma manifestação legítima da vontade da pessoa que as subscreve e considera que são um elemento de relevância máxima para o apuramento da vontade real da pessoa por parte das equipas de saúde em situações de grande complexidade

Também trata sobre a pertinência de existir um Registro Nacional de Declarações Antecipadas de Vontade.³⁸³

Os projetos de lei propostos pelos diferentes partidos políticos tiveram aprovação no Parlamento, nos anos de 2011 e 2012. Após debates e discussões

³⁸² Serrão D, Antunes JL. 57/CV/2010-Parecer sobre o projeto de lei no 788/X - “Direitos dos doentes à informação e ao consentimento informado.” CNECV. :12

³⁸³ Nunes, et al

Parlamentares, aprovou-se a Lei 25/2012, de 16 de julho, que regulamenta as Diretivas Antecipadas de Vontade, na forma de Testamento Vital e nomeação de Procurador de Cuidados de Saúde. Além disso, concebe o Registro Nacional do Testamento Vital (RENTEV). Esta lei determina que os profissionais da área da saúde possuem uma obrigação legal referente ao respeito à vontade do paciente, ou de seu procurador legal, no que tange aos cuidados de saúde que a pessoa deseja ou não receber e que, encontrando-se incapacitada, está impossibilitada de manifestar sua vontade.

Tal Lei apresenta e caracteriza as situações diante das quais a pessoa tem a possibilidade de manifestar a sua vontade: a) não ser sujeitoado a tratamento fútil, inútil ou desproporcionado; b) não ser sujeitoado a tratamentos de suporte artificial das funções vitais; c) não ser submetido a ações de suporte básico de vida e a ações de alimentação e hidratação artificiais, que pretendam somente atrasar o processo natural de morte, como sonda para alimentação ou hidratação; d) não receber cuidados paliativos no caso de doenças crônicas ou irreversíveis em estágio avançado, abrangendo uma terapêutica sintomática adequada; e) não ser submetido a tratamentos experimentais; e f) concordar ou discordar em participar de programas de investigação científica ou ensaios clínicos.

A Lei em questão determina que não devem produzir efeitos jurídicos as Diretivas Antecipadas de Vontade “*cujo cumprimento possa provocar deliberadamente a morte não natural e evitável*”, assim como o Código Penal prevê. Este documento defende também o direito à objeção de consciência pelos profissionais de saúde e a não discriminação dos indivíduos que optam pelo Testamento Vital. O n.º 3 do artigo 3.º da Lei em questão dispõe que o Ministério aprova, através de pareceres do Conselho Nacional de Ética para as Ciências da Vida e da Comissão Nacional de Proteção de Dados, um modelo de Diretivas Antecipadas de Vontade, cujo uso é facultativo pelo outorgante.

Tal modelo encontra-se no parecer 69/CNECV/2012, expedido pelo CNECV. Por fim, é importante mencionar que, até a Lei entrar em vigor, havia no contexto português uma lacuna legislativa diante de outros países, como Espanha, Inglaterra e Itália.

6.3. Uma visão crítica da lei n.º 25/2012, de 16 de julho

Conforme as leis penais e civis, em especial os artigos de número 122.º e 123.º do Código Civil, a incapacidade de expressão de vontade constitui-se como um resultado da lei geral, estando definido, contudo, que existem situações em que o menor

de idade dispõe da capacidade de expressar sua vontade, como ocorre na Lei dos Ensaios Clínicos com Medicamentos de Uso Humano (art.º 7.º, al. a) e al. b)).

Acerca da interrupção voluntária da gestação, a legislação penal leva em consideração a escolha do menor com idade superior a 16 anos (art.º 142.º CP), enquanto a Lei de Colheita e Transplante de Órgãos e Tecidos de Origem Humana (art.º 8.º) leva consideração o consentimento do indivíduo para a doação dos tecidos ou órgãos. O artigo 2.º prevê a possibilidade de recusa, por parte do paciente, dos tratamentos que se encontram em estágio experimental ou ensaios clínicos. Tal determinação age de forma a reproduzir o que já está previsto pelos demais diplomas.

Indo além do que é proposto pelo artigo 156.º, o Código Penal³⁸⁴ estabelece a necessidade de haver um consentimento livre, esclarecido, expresso e escrito, para que os ensaios clínicos sejam realizados. Dessa maneira, torna-se prescindível uma declaração antecipada informando sobre a rejeição aos tratamentos experimentais ou ensaios clínicos, visto que é determinado pelos referidos normativos que tais procedimentos só serão realizados no caso de haver uma declaração expressa pelo enfermo. Acerca das limitações de conteúdo das DAV, o artigo 5.º determina o que já é previsto pela lei penal em seus artigos 38.º, n.º 1 e 149.º do Código Penal, que ordenam que o fato deve ser tido como legítimo no caso de haver consentimento e não ferir as boas práticas.

Em relação à proibição de DAV que, se cumprida, pode causar de forma intencional uma morte não natural e passível de ser evitada, como é previsto nos artigos 134.º e 135.º do CC, o indulto é executado unicamente para o homicídio pedido pela vítima e para a incitação ou auxílio ao suicídio. Isto é, não é incluída por parte do legislador o outro método de provocar intencionalmente uma morte natural, a eutanásia. Esta escolha legislativa gera certa surpresa, visto que, apresentando categoricamente os referidos artigos, o legislador aparentemente pretendia eliminar propositalmente o indulto referente ao artigo 133.º do Código Penal (homicídio privilegiado).

É previsto também no diploma, no seu artigo 6.º, em uma aproximação inicial, o caráter associativo das DAV para a equipe encarregada de prestar cuidados de saúde, no caso de estarem no registro ou de serem dados pelo PCS ou pelo outorgante (n.º1). No entanto, no n.º2 do referido artigo, determina-se que as DAV não devem ser acatadas nos seguintes casos: de haver provas que o enfermo não tinha o desejo de cumpri-las, se

³⁸⁴Criminalização de intervenções médicas sem consentimento do paciente, o art.º 6.º, n.º1, al. d) da Lei n.º 46/2004, de 19 de agosto

este não tiver manifestado sua vontade e se a conjuntura do presente for distinta daquela presumida pelo outorgante. Tais casos propiciam um grande espaço para análise e para a rejeição de cumprimento das mesmas.

Contudo, não é elucidado pela lei de qual maneira o profissional responsável pelos cuidados em saúde pode avaliar a modificação de vontade. O artigo supracitado também prevê a possibilidade de a equipe de saúde não ter a obrigação de respeitar as DAV se o acesso às mesmas provocar alguma delonga capaz de gerar riscos para a vida ou saúde do enfermo.

A supressão ou alteração das DAV, conforme determinado no artigo 8.º, além de não determinar um período de renovação, também não trata sobre o indivíduo que se torna responsável pela inscrição no processo clínico ou no RENTEV, bem como a transmissão da informação ao PCS. Da mesma maneira, não aborda sobre o momento propício de se fazer esta inscrição.

A objeção de consciência, previsto no artigo 9.º, relaciona-se com o que já está previsto por diversos códigos de ontológicos, especialmente o CDOM (art.º 37.º), que determinam que, em circunstâncias excepcionais, como a dos cuidados direcionados a pessoas acometidas por doenças terminais, há a possibilidade de instituir as exigências de consciência fundamentadas em noções éticas, morais, religiosas, filosóficas ou humanitárias.

Visto que a lei objetivava criar o RENTEV, que tem a função de registrar as informações e documentos de DAV, é possível afirmar que o artigo 16.º gera uma confusão ao concordar com a eficácia das DAV que não estão inscritas neste. O artigo 17.º da lei, a respeito da consulta do RENTEV, explicita pela primeira vez ao decorrer do texto o profissional encarregado de garantir que a DAV exista, indicando o médico como o encarregado por prestar os cuidados de saúde. É possível perceber que o legislador, no referido texto, todas as vezes menciona o “responsável” ou a “equipe” responsável pela saúde, referindo-se deliberada e unicamente ao médico. Diante disso, há uma falta de clareza, não estando evidente se isto configura-se como um simples equívoco ou se o legislador tinha a intenção de favorecer o referido profissional.

6.3.1 Questões de bioética

O Testamento Vital consiste em um documento composto por orientações realizadas previamente, sendo elaborado por um indivíduo que, de forma imprescindível, tenha clareza e consciência do que está sendo acordado, visto que tais

orientações serão consideradas e acatadas no caso de o mesmo ser acometido por alguma doença que o impossibilite de manifestar suas vontades e decisões. No momento presente, há o objetivo de realizar uma ampliação das diretrizes antecipadas, de modo a abranger todos os doentes que se encontram em situações clínicas potenciais. Além disso, objetiva-se tornar possível que os enfermos não só recusem, mas tenham o poder de escolherem de forma positiva um tratamento. As diretrizes são consideradas como uma ampliação doutrinária do consentimento comunicado para ser possível optar por tratamentos médicos.

No contexto brasileiro, não existem regulamentos que tratem acerca do Testamento Vital. Na visão de Roxana Cardoso Brasileiro Borges, assegura-se o direito à vida, porém é inaceitável que o enfermo seja submetido a um tratamento contra a sua vontade. O indivíduo deve dispor do poder de suspender o tratamento, caso seja o seu desejo, baseado no direito constitucional de liberdade, de inviolabilidade de sua intimidade e honra, bem como de respeito à dignidade humana.³⁸⁵

A autora supracitada defende que a Constituição não determina o direito à morte, uma vez que não há a obrigação de matar. O dever à vida constitui-se como algo inexistente. Para fundamentar esta perspectiva, podemos pensar que o Código Penal não caracteriza a tentativa de suicídio como ilícito penal. No caso de o enfermo manifestar em seu Testamento Vital a sua vontade de recusar a submissão a tratamentos que visam somente proporcionar um prolongamento da vida biológica, pode-se dizer que isto não se configura como eutanásia.

A morte é compreendida como parte integrante da existência humana, dado que o ser humano é mortal. Somos todos passíveis à morte. Assim, é humano permitir que a morte aconteça, sem o uso de recursos e procedimentos a fim de prolongar o sofrimento experienciado pelo enfermo. Portanto, a intervenção terapêutica deve ser coerente com a vontade expressa pelo paciente. Caso contrário, a ação configura-se como uma violação da dignidade do indivíduo.

Como já foi dito anteriormente, no Brasil não existe legitimidade acerca do Testamento Vital. No entanto, é possível dizer que os médicos de origem brasileira já estrearam esta relação ao conceder ao paciente direitos legalizados no nosso novo Código de Ética Médica, vigente desde o ano de 1988. Tal Código conta com mais

³⁸⁵BOFF, Leonardo. Saber cuidar Ética do humano - compaixão pela terra. Petrópolis: Vozes, 2003
DANTAS, San Tiago. *Direito de Família e Sucessões*. Rio de Janeiro: . Forense, 1991p 521

democracia, clareza e transparência em comparação aos Códigos da Europa e da América. Dessa forma, o Código em questão garante aos enfermos diversos direitos, como o direito a um prontuário ou ficha médica, acesso às informações referentes à sua saúde, em uma linguagem acessível e compreensível, assim como uma receita de fácil entendimento. Além disso, o paciente tem a possibilidade de registrar as consultas através de vídeos ou gravações de áudio, o que torna improvável a existência de falhas na comunicação.

O paciente também tem o direito de ter acesso a outras concepções profissionais e requisitar uma conferência médica. Isto é, solicitar que os médicos realizem uma reunião a fim de discutir o caso clínico do paciente.³⁸⁶ É um direito do paciente também ter uma morte digna. Isto significa que ele pode escolher a maneira como a morte se dará e o local, como em sua residência ou no hospital. O enfermo pode também rejeitar tratamentos, medicamentos, intervenções cirúrgicas ou internações. É possível afirmar que este é um grande progresso na direção de um atendimento mais humanizado, uma vez que, há pouco tempo, as decisões eram tomadas pelo profissional de medicina, e o paciente não tinha voz, sendo destituído de autonomia.

O médico era o responsável pelas deliberações pois dispunha de uma autoridade moral e científica. No entanto, atualmente, as decisões a serem tomadas pelos profissionais devem levar em consideração o paciente e suas escolhas. Esta nova conduta profissional está fundamentada eticamente no novo modelo autonomista, que proporcionou o direito ao consentimento informado. A base lógica encontra-se nas atuais teorias causais e nos novos modelos probabilistas.

Desse modo, as escolhas e decisões tomadas pelo médico atualmente consideram o indivíduo enfermo, que deve ter conhecimento sobre sua condição clínica, sendo necessário que seja discutido com este os objetivos e recursos diagnósticos e terapêuticos. As decisões devem, portanto, ser um consenso entre o profissional e o paciente. No caso de haver discordância entre os envolvidos, é priorizada a escolha do paciente, podendo existir restrições.

Assim, idealiza-se uma nova era, com capacidade de propiciar uma educação efetivamente multidisciplinar, ecológica, sistemática, que considere as distintas relações que compõem o processo de aprendizagem, bem como a relevância da intuição,

³⁸⁶SANTOS, Celeste Cordeiro Leite Santos. *Biodireito*. São Paulo: RT, 2001.P 78

imaginação, sensibilidade e corpo neste processo. Tais estratégias agiriam de forma a atualizar o passado e renovar os fluxos vitais que nos direcionam ao futuro.³⁸⁷

Diante disso, torna-se necessário ter uma perspectiva de que a morte compõe um estágio da vida. É preciso então exercer o Biodireito, que se refere à concessão de um tratamento bom e positivo aos indivíduos, evitando ou minimizando prejuízos aos envolvidos, de forma a respeitar a autonomia e objetivando a Justiça.

6.3.2 Questões controversas pós Legislação

O diploma vigente mostra-se atencioso com relação às orientações fornecidas pelos órgãos emissores dos pareceres dos diversos projetos de lei. Neste caminho, estão a previsão do TV e do PCS; a existência de um registro nacional de Testamento Vital (art.º 1.º); a necessidade de o testamento ser realizado diante de um tabelião ou autoridade similar (art.º 3.º); possibilidade de revogação, realizada verbalmente (art.º 8.º); possibilidade de declaração de objeção de consciência (art.º 9.º). No entanto, tal atenção não se estende ao testamento vital, que não conta com um prazo de renovação estabelecido (art.º 5.º)

Ademais, também foi rejeitada a recomendação do CNECV, que propõe a existência de formulários e que as DAV sejam estruturadas em um texto livre, dado que a lei determina o recurso facultativo aos formulários aceitos pelo ministério da tutela (artº3.º n.º3).

No caso de haver conflitos entre a vontade da família e as DAV expressas pelo enfermo, a lei não determina formas de solucionar esta adversidade, bem como não apresenta soluções para situações de conflito entre a opinião ou decisão médica e a DAV. A lei não trata sobre a posição que a família ocupa no alcance dos objetivos do enfermo, pois lhe escapa a função predominante que os integrantes da família podem exercer na demonstração da modificação da vontade do enfermo, entre o período da concessão do documento de DAV e o período em que o profissional deve optar pela intervenção médica ou interrupção desta.

Caso não haja PCS capazes de expressar a vontade atual do paciente, é impossível que tal vontade seja investigada pelo profissional, especialmente para efeitos de exceções em relação ao acatamento das DAV (art.º 6.º, n.º2). Assim, não é possível ter conhecimento da vontade do paciente no momento da intervenção médica, o que torna necessário que o profissional atue em conformidade com os fundamentos

³⁸⁷ Idem

principais da deontologia, bem como das legislações penal e civil geral, mesmo que não respeite o exposto nas DAV. Anteriormente à lei, o que norteava tais situações era o princípio *in dubio pro vita*, porém a lei não abrange instruções acerca das condutas a serem adotadas nas situações de dúvidas.

Cabe destacar que, nessas circunstâncias, o imperativo para o profissional é a decisão pela vida, de acordo com o que é disposto pelo CDOM (art.º 55.º e art.º 57.º, n.º2). Em virtude do que os artigos 38.º e 149.º do Código Penal dispõem, a efetividade do consentimento presume a obediência aos bons costumes e o respeito pela ordem pública. Assim, o profissional que atua no campo da saúde, mesmo que haja um consentimento presumido, tem sua atuação vinculada a estas ideias. O legislador escreveu no diploma a cláusula geral dos bons costumes como resultado da proteção em relação ao bem jurídico e vida/integridade física.

Em contrapartida, o princípio da não discriminação, mencionado no artigo 10.º da referida lei, mostra-se relacionado ao fato de que, anteriormente à lei, o profissional de saúde já estava associado à normativos deontológicos e à legislação penal, que vetavam intervenções médicas que não eram indicadas, ainda que o objetivo fosse evitar, eliminar ou minimizar a enfermidade ou sofrimento decorrente da mesma (cfr.artº 57.º, n.º2 CDOM e art.º 150.º CP).

No que tange ao homicídio a pedido e à ajuda à morte, crimes que se configuram como limites às DAV (art.º 5.º), é possível perceber que o profissional da saúde está impossibilitado de aceitar o pedido por parte do enfermo que possa caracterizar-se como homicídio a pedido ou ajuda à morte, mesmo que exista documento de DAV, no qual não é possível avistar uma possibilidade de discriminação, no que diz respeito aos aspectos compreendido pelo concreto. Pode-se notar ainda a pouca exploração de conceitos capazes de auxiliar na compreensão do diploma, como está previsto nos projetos de lei do Bloco de Esquerda e do Partido Social Democrata. O uso de determinados conceitos é controverso e possibilita diversas interpretações, não deixando claro o real sentido do termo. Os conceitos mencionados são “suporte artificial”, “suporte básico de vida”, “processo clínico”, “intervenção global no sofrimento”, “terapêutica sintomática apropriada”, “responsável pelos cuidados de saúde”, “equipa responsável”, “expressão clara e inequívoca do outorgante”.

7- CONCLUSÃO

A legalização do Testamento Vital se deu há muitos anos em diversos estados do Norte da América. O primeiro estado a legitimar o Testamento Vital foi a Califórnia, no ano de 1976, por meio do *California Natural Death Act*, além de reconhecer o procurador de cuidados de saúde através do *California Durable Power of Attorney for Health Care Decisions Act*, no ano de 1984. Ultimamente, vários países da Europa legalizaram a legislação específica na matéria. Como já foi apresentado, o Testamento Vital caracteriza-se como um recurso ético/jurídico, proporcionando autonomia ao indivíduo, havendo a possibilidade integrar um procurador de cuidados de saúde ou orientações médicas acordadas previamente com o enfermo.

No contexto português, a validação do Testamento Vital passou a ser discutida a partir de 2006, com o projeto de um diploma legal acerca das Diretivas Antecipadas de Vontade, proposto pela Associação NASCER E CRESCER, que foi remetido à Comissão de Saúde da Assembleia da República para avaliação e apresentado em audiência parlamentar em 5 de maio de 2009. Seguidamente, em 21 de maio deste mesmo ano, o Partido Socialista propôs o diploma de consentimento informado, incluindo a aprovação das DAV, porém este foi suspenso.

Depois de um debate no Parlamento, tal diploma foi aprovado por decisão unânime na Assembleia da República. A Lei n.º 25/2012, de 16 de julho, é responsável por legitimar as Diretivas Antecipadas de Vontade, especialmente através do Testamento Vital, e a designação de um procurador de cuidados de saúde, além de conceber o Registro Nacional do Testamento Vital (RENTEV). Contudo, é importante destacar que os direitos dos pacientes, principalmente os que são acometidos por doenças terminais, não se restringem à aprovação do Testamento Vital. Ações a fim de desenvolver os cuidados paliativos, eliminar a dor crônica, suprimir a solidão e o afastamento social e familiar, bem como de humanizar os atendimentos em saúde, são extremamente importantes para a prestação de cuidados, principalmente a pacientes terminais ou com doenças crônicas incapacitantes, que impedem que estes se expressem.

Não obstante, a aprovação do Testamento Vital não consiste apenas em um grande progresso na direção do direito inalienável à autodeterminação dos indivíduos. É uma conquista dos povos democráticos e plurais que sustentam o ideal acerca da essência ética de responsabilidade do exercício da cidadania. Os pontos discutidos a respeito das DAV relacionam-se à vontade atual expressa nas diretivas e a decisão se tal

vontade será ou não acatada. Assim, é atribuição do médico tomar decisões ligadas à intervenção médica nos casos em que o enfermo está impossibilitado de prestar um consentimento informado.

Nesta situação de decisão, são consideradas as DAV concedidas pelo enfermo e os princípios deontológicos, sendo necessário atentar-se às responsabilidades disciplinares, civis e penais. O profissional de saúde, então, é encarregado de levantar dados/evidências que apontem para a vontade do paciente ou para os fatores que poderiam contribuir para uma alteração da vontade do mesmo, tais como progressos científicos ou evolução da enfermidade, que devem ser considerados pela DAV.

A Lei n.º 25/2012, de 16 de julho, representa a função central do médico ou profissional de saúde, apontando para a importância das decisões médicas acerca das intervenções, visto que cabe ao profissional a decisão de cumprimento ou descumprimento as DAV. A Lei considera que, ainda que o profissional se esforce para respeitar a decisão do paciente e o bem-estar deste, existe uma margem para avaliação e decisão de consciência do profissional, especialmente neste campo do consentimento presumido. O médico assume, então, uma função de “dispensador da morte”, havendo uma desresponsabilização da sociedade, que não admite a morte, mas aceita as ações médicas.

O paciente com um diagnóstico de doença crônica sem cura, vivencia uma situação de sofrimento mental, físico e social, sendo atravessado por diversas questões sociais, psicológicas e espirituais, e pode decidir pela ortotanásia, que é a “morte a seu tempo certo”, sendo possível abdicar dos tratamentos e procedimentos que visam prolongar a vida e optar somente aos métodos paliativos de tratamento, com o intuito de amenizar a dor e sofrimento.

A ortotanásia é tida como um procedimento ético-médico, devido à Resolução n. 18056 do Conselho Federal de Medicina, de 9 de novembro de 2006. Até mesmo a Igreja Católica, que mostra-se excessivamente rigorosa no que tange ao direito à vida, legitimou a ortotanásia através da publicação da Encíclica *Evangelium Vitae*, em 1995, pelo Papa João Paulo II, que rejeitou somente a eutanásia e a Distanásia. Tal procedimento é um fato penal incomum, considerando a escassez de dados subjetivos para preencher o conceito tripartido do Direito Penal. Assim, a atuação do profissional não viola o bem jurídica “vida”, mas se dá com o objetivo de minimizar o sofrimento do enfermo, que depara-se com a impossibilidade de cura. Esta temática é de extrema

complexidade e provoca aflição nas instituições e profissionais de saúde, visto que envolve diversas questões éticas e humanitárias.

Com a regulamentação da ortotanásia pela Resolução 1.805/2006 do Conselho Federal de Medicina, é preciso ressaltar que o procedimento não se dá com o objetivo de ocasionar a morte, mas sim de não combater a mesma. Dessa forma, os procedimentos adotados são chamados de cuidados paliativos, que visam proporcionar um bem-estar ao paciente, minimizando a dor, angústia respiratória e outros sintomas que geram sofrimento. O principal objetivo é propiciar conforto ao doente, sem o objetivo de provocar a morte do mesmo.

É importante destacar que o Testamento Vital se difere das Diretivas Antecipadas de Vontade. Apesar de seus propósitos serem semelhantes, apresentam sentidos diferentes. Para o professor Rui Nunes, da Universidade do Porto, coordenador do Programa Doutoral em Bioética, existem pontos fundamentais para a introdução do Testamento Vital, pois este compreende a possibilidade do outorgante: a) não ser submetido a tratamento artificial das funções vitais; b) não ser subjugado a tratamento fútil ou irregular ao seu estado clínico, conforme as boas práticas profissionais; c) ter acesso aos cuidados paliativos apropriados; d) não ser submetido a tratamentos experimentais; e) permitir ou rejeitar a participação em programas de investigação científica ou ensaios clínicos.

8- BIBLIOGRAFIA

ABBAGNANO, N. **Dicionário de filosofia**. trad. 1ª ed. Alfredo Bosi – 5ª ed. – São Paulo: Martins Fontes, 2007

_____. **Dicionário de filosofia**. 5. ed., São Paulo: Martins Fontes, 2007, p. 918.

ABDDEL, Khalek, A. e Lester, D. **vDeath obsession in Kuwait and American college students. DeathStudies**, v200 3 27: pp541-553.

ALEXY, Robert. **Teoria de Los Derechos Fundamentales**. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1997 pp 101

ALVES, L **Diretivas Antecipadas De Vontade – Testamento Vital (III) [Internet]. Direito&Economia**. [cited 2017 Feb 6]. Available from: <http://direitoeconomia.com/2016/01/diretivas-antecipadas-de-vontadetestamento-vital-iii> acesso em 22/04/2019

ANDORNO, Roberto. **The paradoxical notion of human dignity**. Revista Persona, n. 9, set. 2002 pp 697-701

ANTONOVISK, A. **Unraveling the mystery of health**. San Francisco: Jossey-Bass 1987

ARANA, H. G. 2007. **Positivismo – reabrindo o debate**. São Paulo: Autores Associados. p 100

ARIÈS, Philippe. **História da Morte no Ocidente: da idade média aos nossos dias**, 2003, p.229 e 259-60.

ASCENSÃO, José de Oliveira. **Pessoa, direitos fundamentais e direito da personalidade**. Revista Mestrado em Direito. Osasco. a. 6. n. 1. p. 145-168. 2013

BAECHLER, J. **Individualité, personnalité et identité**. In: CAROSELLA, E. D. (dir.), *L'identité? Soi et non-soi, individu et personne*. Paris: PUF, 2006, p. 89

BARBAS, Stela Marcos de Almeida Neves. **Direito do Genoma Humano**. Lisboa: Almedina, 2007. p 121-133

BARRENTO, João (2004), **"Da morte livre" in Ler** n.º 65. Lisboa, Fundação Círculo de Leitores, Inverno 2004/2005, pp. 45-47.

BAYES R. Limonero, J., Romero, E. e Arranz, P. **¿Qué puede ayudarnos a morir en paz?** Medicina Clínica, 115: 579-582 2002

BEAUCHAMP, T. L.; CHILDRESS, J. F. **Principles of Biomedical Ethics**. 4.ed. New York: Oxford. 1994

_____. **Principios de Ética Biomédica**. Barcelona: Masson; 2002. p 85

_____. **"The 'Four Principles' Approach"** In: GILLON, R (ed.). *Principles of Health Care Ethics*. Chinchester: John Wiley & Sons. pp. 3-12

BEAUVOIR, Simone de. **La force de l'âge, I**. Paris: Gallimard, 1966.p 32

BEECHER, H. K., **Ethics and clinical research**. *New England Journal of Medicine*, 1966 274:1354-1360.

BELMONT, Nicole **"Vida/Morte"** (s.v.) in Ruggiero Romano (dir.). *Enciclopédia Einaudi. Vida/Morte. Tradições – Gerações*. Lisboa, Imprensa Nacional – Casa da Moeda, volume 36, 1997 pp. 11-60.

BIONDO-Simões MLP, Martynetz J, Ueda FMK, Olandoski M. **Compreensão do termo de consentimento informado**. *RevColBras Cir*. 2007;34(3):183-8.

BLANK, Renold. **Escatologia da Pessoa**, 2000, p.07.

BLANK,RJ. **Morte em questão**. São Paulo: Loyola; 1998. (Coleção de Parapsicologia), p 420

BOELEN, P.A.; Prigerson, H.G.**The influence of symptoms of prolonged grief disorder, depression, and anxiety on quality of life among bereaved adults. A prospective study**. *European Archives of Psychiatry and Clinical Neuroscience*.2007 257: 444-452

BOFF, Leonardo. **Saber cuidar Ética do humano - compaixão pela terra**. Petrópolis: Vozes, 2003

BOLLE, Pierre-Henri. **A eutanásia no direito comparado**. *Revista Jurídica Consulex*, São Paulo, n. 114, ano V, 15 out. 2001. p74

BOMTEMPO, Tiago Vieira. **A Ortotanásia e o Direito de Morrer com dignidade: Uma Análise Constitucional**. Faculdade Mineira de Direito da PUC Minas. *Revista Internacional de Direito e Cidadania*. 2007

BONAMIGO, Élcio Luiz. **Manual de Bioética. Teoria e prática**. São Paulo: All Print Editora, 2011, p 741

BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. **Eutanásia, ortotanásia e distanásia: breves considerações a partir do biodireito brasileiro**. *Jus Navigandi*. Teresina. a. 10. n. 871. nov. 2005. Disponível em: Acesso em: 28 set, 2018

BRASIL. **Código Penal**. Disponível em: Acesso em 12 ago. 2018

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. 10.ed. São Paulo: Rideel, 2010 (VadeMecum).

BRASIL, _____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em 02 set. 2018.

BRITO AJSL, Rijo JMSL. **Estudo jurídico da eutanásia em Portugal: direito sobre a vida ou direito de viver?** Coimbra: Almedina; 2000. p. 11, 13, 34, 54, 78-9.

BUBER, M. **Sobre Comunidade**, pp. 122-126. 79

_____. **Que es el Hombre?** p. 114.

BUFILL, José A. **Breve história da morte voluntária.** Disponível em: <http://www.aceprensa.pt/articulos/print/2008/jun/14/breve-histria-da-morte-voluntria/>. Acesso em 20-12-2018

BULOS, UadiLammego. **Constituição Federal anotada.** São Paulo: Saraiva, 2002.

CANCIK, Hubert. **Dignity of Man’ and ‘Persona’** in Stoic Anthropology: Some Remarks on Cicero, **De Officiis I**, in KRETZMER, David; KLEIN, Eckart (ed.) the concept of human dignity in human rights discourse. Leiden: Martinus Nijhoff, 2002, p. 105-107

CARDOSO, Álvaro Lopes – **O Direito de morrer: Suicídio e eutanásia.** Mem Martins: Publicações Europa-América, 1987, o 349

CASSORLA, R. **O Pensamento Impossível: como lidamos com a realidade da morte.** Palestra proferida no I Curso de Tanatologia da Unicamp, São Paulo, ago. 2007

CHIU T, Hu W, Lue B, Cheng S, Chen C. **Sedation for Refractory Symptoms of Terminal Cancer Patients in Taiwan.** J PainSymptomManage 2001; 21:467-72.

CHMALTZ, Wildney. **Morrer com dignidade: a eficácia da ortotanásia no direito brasileiro.** Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 21, n. 4634, 9 mar. 2016. acesso 11-12-2018

CLOTET & KIPPER. **Princípios da beneficência e não-maleficência.** In: COSTA, Sérgio Ibiapina Ferreira; OSELKA, Gabriel; GARRAFA, Volnei (Coords.). Iniciação à Bioética. Brasília: Conselho Federal de Medicina, 1998. p. 45

COHEN, Cláudio. **Bioética: Pesquisa e Deficiência.** In: SEGRE, Marco; COHEN, Cláudio (Orgs.). SEGRE, Marcos; COHEN, Cláudio (Orgs.). Bioética. 3. ed., rev. e ampl. São Paulo: Edusp, 2002. p. 55-62

COMPARATO, Fábio K.A **Afirmção histórica dos direitos humanos.** São Paulo: Saraiva, 1999, p. 14.

_____. **Fundamento dos direitos humanos.** In MARCÍLIO, Maria Luiza e outro (Coord.). Cultura dos direitos humanos. São Paulo: LTr, 1998

COMTE SPONVILE, André – **Deve a eutanásia ser legalizada?** 1ª ed. Porto: Campo das Letras, 2005. <https://repositorio-aberto.up.pt/bitstream/10216/7280/2/Tese%20Anabela%20Silva%20%20icbas.pdf>
acesso em 21-11-2018

CORREIA, Maria Efigênia. **O Direito de Morrer: Eutanásia e o suicídio assistido.** Monografia. Faculdades Integradas Vianna Júnior. 45 fls. Juiz de Fora. 2013

COSTA, Sérgio Ibiapina F., OSELKA, Gabriel, GARRAFA, Volnei (coord.). **Iniciação à Bioética.** Brasília: Conselho Federal de Medicina, 1998. p. 83.

COSTA, Márcio Luís. Levinas: **Uma introdução.** Trad. bras. J. Thomaz Filho. Petrópolis: VOZES, 2000, p 100

DALLARI, Dalmo de Abreu. **A Luta pelos Direitos Humanos.** In: LOURENÇO, Maria Cecília França. Direitos humanos em dissertações e teses da USP: 1934-1999. São Paulo: Universidade de São Paulo, 2000, p 77

DANTAS, F, Sousa EG. **Ensino da Deontologia, Ética Médica e Bioética nas Escolas Médicas Brasileiras: uma Revisão Sistemática.** Ver BrasEducMed [periódico na internet]. 2008 p 301

DANTAS, San Tiago. **Direito de Família e Sucessões.** Rio de Janeiro: Forense, 1991p 521

DASTURF. A morte. **Ensaio sobre a finitude.** Rio de Janeiro: Editora Difel; 2002.p 102

DIAS, Jorge de Figueiredo – **O Problema da Ortotanásia– Introdução à sua Consideração Jurídica, in As Técnicas Modernas de Reanimação; Conceito de Morte;** Aspectos Médicos, Teológico- Morais e Jurídicos, Porto, Conselho Distrital do Porto da Ordem dos Advogados, 1973

DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria geral dos direitos fundamentais.** São Paulo: Revista dos Tribunais. 2007, p 162

DINIZ, Maria Helena. **O estado atual do Biodireito.** 3 ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 2006.p.648-649.

DRAWIN, Carlos Roberto. **“Ciência e subjetividade: sobre os caminhos filosóficos de logos e psyché.”** In DRAWIN, Carlos R. et alii. Psicologia: Possíveis Olhares, Outros Fazeres. Belo Horizonte, CRP, 1992.p 125

DRESDEN, Sem. **O humanismo no renascimento.** Tradução de Daniel Gonçalves. Porto: Inova, 1968.p 109

D’URSO, Luiz Flávio Borges. **A eutanásia no Brasil.**2018.

DWORKIN, Ronald. M. (1999a), **O Império do Direito.** Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo, Martins Fontes.p 65

ELIAS N. (2001). **A solidão dos moribundos, seguidos de envelhecer e morrer**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar 709

ENGELHARDT, Jr. H. 1998. **Fundamentos da Bioética**. Tradução de José A. Ceschin. São Paulo: Loyola. P 78

ESSLINGER, I. **De quem é a vida, afinal?** São Paulo: Casa do Psicólogo, 2004.p.252.

FARIAS, Edilson Pereira de. **Colisão de Direitos. A Honra, a Intimidade, a Vida Privada e a Imagem versus a Liberdade de expressão e Informação**. Porto Alegre: Fabris. 2014, p 101

FEIJO, A. M. L. C. (1998). **A psicoterapia existencial: uma pesquisa fenomenológica**. Em V. A. Angerami (Org.), *A prática da psicoterapia* (pp. 22-26). São Paulo: Pioneira. P 147

FERACINE, ZUBEN, N. A. V. **Bioética e tecnociências: a saga de Prometeu e a esperança paradoxal**. Bauru, SP: Edusc, 2006, p 54

FOX, E.; DASKAL, F.; STOCKING, C. **Ethics consultant's recommendations for life-prolonging treatment of patients in persistent vegetative state: a follow-up study**. *The Journal of Clinical Ethics*, v. 18, n. 1, p. 64-71, 2007.

FREITAS, M. e Silva, A. **Aspectos Éticos - Resumo da Palestra do Dr. Nigel Sykes**, Boletim da Associação Nacional de Cuidados Paliativos, n.º 4, 1996 pp. 5-6.

FREUD, Sigmund. **O Ego e o Id** (1917). In: _____. **O Ego e o ID e outros trabalhos** (1923-1925). Edição Standard Brasileira das Obras Psicológicas Completas de Sigmund Freud. Vol. XIX, Rio de Janeiro: Imago, 1996. p. 33-40.

GILES, Thomas Ransom. **História do Existencialismo e da fenomenologia**. São Paulo: EPU, 1989. P 190

GIOSTRI, Hildergard Taggesell. **A morte, o morrer, a doação de órgãos e a dignidade da pessoa humana**. In: **Biodireito e Dignidade da Pessoa Humana: diálogo entre a Ciência e o Direito**. Elídia Aparecida de Andrade Corrêa; Gilberto Giacoia; Marcelo Conrado (coords.). Curitiba: Juruá Editora, 2007, p.155-170

GOMES, Sergio Alves. **Hermenêutica constitucional: um contributo à constituição do Estado Democrático de Direito**. Curitiba: Juruá, 2008, p. 45

GOUVEIA, Jorge Bacelar – **Manual de Direito Constitucional**, Volume II, 2.^a Ed., Coimbra: Almedina, 2007, p. 784-785.

GOZZO, Débora; LIGIERA, Wilson Ricardo (organizadores). **Bioética e Direitos fundamentais**. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 116-121.

GUIA, Ricardina Giovanna Pitellida. **"O Elo Partido — O Relacionamento Médico-Paciente na Era Tecnológica"**, Dissertação de Mestrado, São Paulo, Faculdade de Saúde Pública — USP, 1995, pp. 101/102.

GUILLÉN. D.G.1995. **"Hard Times, Hard Choices: founding bioethics today"**, *Bioethics*, 9 (3/4): 192-205

GUIMARÃES. Maria Carolina S. **Ética biomédica e pesquisa em grupos humanos**. Revista Médica de Minas Gerais, v. 3, n. 1, p. 52-53, jan. / mar. 1993.p 105

HABERLE, Peter. **A dignidade humana como fundamento da comunidade estatal**. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). **Dimensões da dignidade: ensaios de filosofia do direito e direito constitucional**. 2. ed. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2009

HABERMAS, J. **O futuro da natureza humana: a caminho de uma eugenia liberal?** 2.a ed. Trad. Karina Jannini. São Paulo: Martins Fontes, 2010. – P. 24.

HADAD, D. R. S. (2006) **A morte e o processo de morrer de crianças em terapia intensiva pediátrica: vivências do enfermeiro**. Dissertação de Mestrado, Escola de Enfermagem, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte.

HEIDEGGER, Martin. **Ser e tempo**. Bragança Paulista: Editora Universitária São Francisco; Petrópolis, Vozes, 2008.p 258

HENEZELL, M. (1999). **Diálogo com a Morte**. Lisboa: Editorial Notícias (3.^a edição).

HOLM, S. 1998. Autonomy. In: CHADWICK, R.F. (ed.) **Encyclopedia of Applied Ethics, vol.1** London: Academic Press.pp. 267-274 e DWORKIN, R. 1977. *TakingRightsSeriously*. Cambridge: Mass

HORA, Tatiana da. **A eutanásia no anteprojeto de reforma do código penal brasileiro**. Revista Scientia Uma/FOCCA. Olinda, n. 8, p. 127-141, mai. 2007

HOSSNE, William Saad, VIEIRA, Sônia. **Experimentação com Seres Humanos: Aspectos Éticos**. In: SEGRE, Marcos, COHEN, Cláudio (Orgs.). **Bioética**. 3. ed., rev. e ampl. São Paulo: Edusp. 2002. p. 159- 179.

HOTTOIS, G. **Le Paradigmebioéthique: une éthiquepourlatechnoscience**. Bruxelas: De Boeck-Wesmael, 2002

HOUAISS, A; VILLAR, M. S. **Grande dicionário Houaiss da língua portuguesa**. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001

J. J. Pérez-Soba DiezdelCorral, La Pregunta por la Persona. **La Respuesta de laInterpersonalidad** (Madrid: Facultad de Teología de San Dámaso, 2004), p. 11.

KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes**.Lisboa: Edições 70, 1992. p. 79

KASTEMBAUM, R.J. **Death, Society and human experience**. (2^a ed). Mosby, St. Louis. 1981.p 90

KERNER, Hans-Juergen. **A eutanásia no direito comparado**, Revista Jurídica Consulex, São Paulo, n. 114, ano V, 15 out. 2013, p 87

KIERKEGAARD, Sören. **O conceito de angústia**. Bragança Paulista: Editora Universitária São Francisco; Petrópolis, Vozes, 2010. P 120-158

KLAFKE, T. E. (1998) **O médico lidando com a morte: aspectos da relação médico-paciente terminal em cancerologia**. Em R. Cassorla (Org.), *Da morte* (pp. 25-50). Campinas: Papirus. P 65

KLUBER ROSS, E. **Sobre a morte e o morrer**. São Paulo: Martins Fontes; 1998, p 75

KOIFMAN, L. (2001) **O modelo biomédico e a reformulação do currículo médico da Universidade Federal Fluminense**. *História, Ciências, Saúde - Manguinhos*, 8(1),48-70. Rio de Janeiro. P 78

KOVÁCKS, Maria Julia. **Educação para a Morte: temas e reflexões**. São Paulo: Casa do Psicólogo. 2010

KOVACS, M. (1991).**Pensando a morte e a formação de profissionais de saúde**. In Roosevelt Cassorla (coord.). *Da morte – Estudos brasileiros*. São Paulo: Papirus, 79-104.

LALANDE, A. 1996. **Vocabulário Técnico e Crítico da Filosofia**. Tradução de Fátima Sá Correia, Maria Emília V. Aguiar, José Eduardo Torres e Maria Gorete de Souza. São Paulo: Martins Fontes, p 90

LE GOFF, Jacques. **A Civilização do Ocidente Medieval**. Bauru: EDUSC, 2005. p. 203

LEVINAS, Emmanuel. **Le Tempsetl’Autre**. Editora Fata Morgana: Montpellier 1979. Trad. *pro manuscripto* Ulpiano Vásquez. FAJE, Belo Horizonte 2011.p 257

_____. **Da existência ao existente**. Trad. bras. Paul Albert Simon, Ligia Maria de Castro Simon. Campinas: PAPIRUS, 1998.p 100

LEVINSON W, Kao A, Kuby A, Thisted RA. **Not all patients want to participate in decision-making**. J GenIntern Med. 2005;

LIPPMANN, Ernesto. **Testamento Vital: o direito à dignidade**. São Paulo: Matrix, 2013, p 52

LYNN, J. **Study to understand prognosis and preferences for outcomes and risk of treatment (SUPPORT)**. Ann Intern Med. 2007

MAHLMANN, Matthias. **The Basic Law at 60 – Human Dignity and the Culture of Republicanism**. *German Law Journal*. Vol. 11 No. 01, January 2010, p. 12

MALLORY, J. **The impact of a palliative care educational component on attitudes toward care of dying in undergraduate nursing students.** *Journal of Professional Nursing*, vol 19 (5), 305-312. 2018

MALTY, J. e Day, L. **The reliability and validity of the Death Obsession Scale among English university and adult samples.** *Personality and Individual Differences*, 28: 695-700. 2000

MARTIN, Leonard M. C. Ss. R. **Ética em pesquisa: uma perspectiva brasileira. O mundo da saúde**, São Paulo, ano 26, v. 26, n. 1, p. 98, jan. /mar. 2007

_____. **A Ética Médica diante do Paciente Terminal.** Aparecida- São Paulo: Santuário 89

MARTINS, J. C.; NUNES, R. **Satisfação do doente oncológico com a informação sobre a doença: do dever ao carácter utilitário.** In: 126 Referências NUNES, R.;

NOVAIS, Jorge Reis. **Direitos Fundamentais: trunfos contra a maioria.** Coimbra: Coimbra Editora, 2006.p 62-69

REGO, G.; DUARTE, I. (Coords.). **Eutanásia e outras questões éticas no fim da vida.** Coimbra: Gráfica de Coimbra, 2009 p 122- 126

MASCIA A. R., Silva, F. B., Lucchese, A. C., De Marco, M. A., Martins, M. C. F. N., & Martins, L. A. **Atitudes frente a aspectos relevantes da prática médica: estudo transversal randomizado com alunos de segundo e sexto ano.** *Revista Brasileira de Educação Médica*, 33(1),40-48.2009

MECA, D. S., **Martin Buber** (Barcelona: Herder, 2000)

MEIRELLES, Jussara, TEIXEIRA, Eduardo Didonet. **Consentimento livre, dignidade e saúde pública: o paciente hipossuficiente.** In: RAMOS, Carmem Lúcia Nogueira et al (orgs.). **Diálogos sobre direito civil: construindo uma racionalidade contemporânea.** Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p 89

MELMAN, J. **Família e doença mental: repensando a relação entre profissionais de saúde e familiares.**

São Paulo: Escrituras <http://www.scielo.br/pdf/rbem/v35n1/a02v35n1> acesso em 21/10/2018

MENNA BARRETO, S.S. **Rotinas em terapia intensiva.** Porto Alegre: Artmed Ed., 2001.

MINOIS, George (1999), **História do Suicídio. A Sociedade Ocidental perante a Morte Voluntária.**S.l., Círculo de Leitores, pp. 261-342.

MONGE, Fernando – **Eutanásia.** Lisboa: Rei dos Livros, 1991.p 110

MONTEIRO, JoãoAntónio Pinto, “**U.S. Medical Malpracticeand its Costs: a Brief Survey**”, **Medicine and Law**, 2013, pp 254-256

MONTEIRO, Fernando Pinto, “**Direito à não existência, direito a não nascer**”, in **Comemorações dos 35 anos do Código Civil e dos 25 anos da reforma de 1977 – Parte Geral do Código e a Teoria Geral do Direito Civil**, Vol. II, Coimbra: Coimbra Editora, 2006.p 121-23

MORAIS, I. M. de Autonomia **pessoal e morte**. Revista Bioética, 2010. Retirado do site http://www.revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/viewFile/565/538. Acessadoem 07/11/2018

MORENZ, B., Sales B. **Complexity of ethical decision making in psychiatry**.**EthicsBehav**. 1997; 7:1-14.

MORIN, Edgar [1988], **O Homem e a Morte**. (Coleção "Biblioteca Universitária" n.º 19). Mem Martins, Publicações Europa-América, 2.ª edição. P 111

NINO, Carlos Santiago. **Ética y derecho humanos: unensayo de fundamentación**. 2. ed. Buenos Aires: Astrea, 2007, p. 50

NORWOOD, F. **The maintenanceoflife. Preventing social death through euthanasia talk and end-of-life care – lessons from the Netherlands**.Durham, Carolina Academic Press 2009 p 28

NOVAIS, Jorge Reis. “Direitos Fundamentais: trunfos contra a maioria. ” Coimbra: Coimbra Editora, 2006.p 105

NOVELINO, Marcelo. **Direito constitucional**. 2ª edição. São Paulo: Método, 2008, p 235

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**:4 eds. rev., atual. eampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.p 466

NUNES, Luiz Antônio Rizzato. **O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana**: doutrina e jurisprudência. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 49

NUNES R, Rego G, Duarte I (coord.). **Eutanásia e outras questões éticas no fim da vida**. Coimbra: Gráfica de Coimbra 2; 2009. p. 86 e 92

_____. **Proposta sobre Suspensão e abstenção de tratamento em doentes terminais**. Revista Bioética 2009; 17: 29-39.

OLIVEIRA, Cattoni de, Marcelo Andrade. **Direito constitucional**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002.p 459

PALEY-VINCENT, Catherine (2002), **Responsabilité du Médecin**, Paris: Masson. p 100

PARKES, C. M. (1998) **Luto: Estudos sobre a perda na vida adulta**. Summus. São Paulo

PATRÍCIO, António **D. João e a Máscara**. Mem Martins, Publicações Europa-América.1991. P 103

PECES-BARBA MARTÍNEZ, Gregorio. “**Los Derechos Económicos, Sociales y Culturales: su Género y su Concepto. Derechos y Libertades**”. In: Revista del Instituto Bartolomé de las Casas 6, p. 15-43, 1998.

PEGORARO, Olinto A. **O lugar da Bioética na história da Ética e o conceito de Justiça como cuidado**. In: **Bioética e Longevidade**. Christian de Paul de Barchifontaine; Leo Pessini (orgs). São Paulo: Loyola, 2006. P 268

PELIZZOLI, Marcelo. **A bioética como paradigma: crítica ao cartesianismo**. In: **Bioética como novo paradigma: por um modelo biomédico e biotecnológico**. Marcelo Pelizzoli (org.). Petrópolis: Vozes, 2007.- 100

PENALVA, Luciana Dadalto. **Terminalidade e autonomia: uma abordagem do testamento vital no direito brasileiro**. In **Vida, Morte e Dignidade da Pessoa Humana**. Rio de Janeiro: GZ, 2010.p 100

PEREIRA, Tânia da Silva; MENEZES, Rachel Aisengar; BARBOZA, Heloisa Helena (Coord.). **Vida, Morte e Dignidade Humana**. 1 ed. Rio de Janeiro: GZ, 2010. P 100

PEREZ SOBA DiezdelCorral, **La Pregunta por la Persona**. La Respuesta de laInterpersonalidad (Madrid: Facultad de Teología de San Dámaso, 2004), p. 11.

PESSINI, Léo. **Eutanásia: por que abreviar a vida**. São Paulo: Loyola; 2004, p200

PICO DELA MIRANDOLA, G. **Discurso sobre a dignidade do homem**. Lisboa: Edições 70, 2006, p 349

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos, O Princípio da dignidade da pessoa humana e a Constituição de 1988**, 2004, p. 92.

PITELLA, Juliane. **Novo Código de Ética Médica – início da vigência 13/04/2010**. Disponível em: Acesso em: 15 dez. 2018

POHIER , Jacques – **A morte oportuna: o direito de cada um decidir o fim da sua vida**. 1ª ed. Lisboa: Notícias 1999.p 41

QUENTAL, Antero de (1991), **Filosofia da Morte» in Ensaio sobre as Bases Filosóficas da Moral ou Filosofia da Liberdade recolhido em Filosofia**. Organização, introdução e notas de Joel Serrão. Lisboa, Editorial Comunicação, p.79 http://www.scielo.mec.pt/scielo.php?script=sci_nlinks&ref=000113&pid=S0807-8967201400020001200010&lng=pt acesso em 12-11-2018

RABENHORST, Eduardo Ramalho. **Dignidade humana e moralidade democrática**. Brasília: Brasília Jurídica, 2001

RAPOSO, V L. **Directivas Antecipadas de Vontade: em busca da lei perdida.** **Rev. do Ministério Público Janeiro** / março [Internet]. Available from: http://www.vda.pt/xms/files/Publicacoes/Directivas_antecipadas_de_Vontade_-_Em_Busca_da_Lei_perdida.pdf acesso 20/03/2019

RIBEIRO, Geraldo Rocha, **A proteção do incapaz adulto no direito português**, Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 281

ROBINSON A, Thomson R. **Variability in patient preferences for participating in medical decision-making: implication for the use of decision support tools.** **Qual HealthCare.** 2001;10

ROSÁRIO, Pedro do Trovão – **O Recurso Constitucional de Amparo.** Portimão: JURISMAT, n.º 1, 2012.

ROSS, W. D. **The right and the Good.** Oxford: Clarendon, 1930. p. 21-22, apud GOLDIM, José Roberto. **Princípio da Beneficência.** Disponível em: .Acessado em: 23-de junho de 2018

ROTHMAN, D. J. **Strangers at the Bedside: a history of how law and bioethics transformed medical decisionmaking.** New York: Basic Books. p 451 2011

ROTMAN, Edgardo. **A eutanásia no direito comparado.** **Revista Jurídica Consulex,** São Paulo, n. 114, ano V, 15 out. 2006

ROXIN, Claus. **Culpabilidad y Prevención em derecho penal.** Madrid: Reus, 1981. p 28

SANTANA, Carla Silva. **Envelhecimento, Temporalidade e Morte nos Relatos de Idosos: Propostas de Cuidados.** In: **Morte e Existência Humana: Caminhos de Cuidados e Possibilidades de Intervenção.** Coord. Maria Júlia Kovács. Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 2008. p.75-95.

SANTORO, Luciano de Freitas. **Morte Digna: o direito do paciente terminal.** Curitiba: Juruá Editora, 2012. p 74

SANTOS, Celeste Cordeiro dos. **O equilíbrio do pêndulo: a Bioética e a lei, implicações médico-legais.** São Paulo: ícone, 1998. p. 45

_____. **Biodireito.** São Paulo: RT, 2001 p78

SANTOS, Laura Ferreira dos – **Ajudas-me a Morrer? A morte assistida na cultura ocidental do século XXI.** Rio de Janeiro: Sextante Editora, 2009 p 111

SARLET, Ingo W. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988.** 6. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 41-42.

_____. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p 78

SARTRE J-P. **O ser e o nada. Ensaio de fenomenologia ontológica**. 2a Ed. Petrópolis: Editora Vozes; 1997

SAVATER, **As Perguntas da Vida** (Lisboa: Dom Quixote, 2000), p. 209. 88 Cf. H. Rosa, et. al. **A Dignidade Humana** (Lisboa: Multinova, 1996), p. 227

SCHACHTER, Oscar. **Human Dignity as a Normative Concept** apud WALDRON, Jeremy, **Is dignity the foundation of human rights? Public Law Research Paper** No. 12-73, NYU School of Law, jan/2013. Disponível em <http://ssrn.com/abstract=2196074> acesso 09/12/2018

SCHMITZ D, Reinacher PC. **Informed consent in neurosurgery— translating ethical theory into action**. J MedEthics. 2006 p 89

SCHRAMM, F.R. 1996. **Paradigma Biotecnocientífico e Paradigma Bioético**. In: ODA, L.M. (organizadora) **Biosafety of Transgenic Organisms in Human Health Products**. Rio de Janeiro: FIOCRUZ. P.109-127.

SCHUT, H; Stroebe, M **Interventions to enhance adaptation to bereavement**. Journal of Palliative Medicine, 8 (1): 140-147.2005

SEGRE, Marco; SILVA, F. L.; SCHRAMM, F. R. **O contexto histórico, semântico e filosófico do princípio de autonomia**. Disponível em: Acessado em: 04 de julho de 2018

SERRÃO D, Antunes JL. 57/CV/2010-Parecer sobre o projeto de lei no 788/X - **“Direitos dos doentes à informação e ao consentimento informado.”** CNECV. :pp12

SILVA, G. S. N. (2006). **A construção do "ser médico" e a morte: significados e implicações para a humanização do cuidado**. Tese de Doutorado, Faculdade de Medicina, Universidade de São Paulo, São Paulo.p 100

SILVA, José Antonio Cordeiro da. **Autonomia versus paternalismo médico. Perfil bioético dos egressos do laboratório de cirurgia experimental do curso de medicina da UEPA**. 133f. Tese (Doutorado em Medicina). Faculdade de Medicina da Universidade do Porto. Portugal, 2013, p. 30. Disponível em: . Acesso em 3/01/2019

SIQUEIRA-BATISTA, R.; SCHRAMM, F. R. **Euthanasia: along the road of death and autonomy**. Ciênc. saúde coletiva. v. 9. n. 1. 2004

SOARES, J. A. Silva (1986), **"Morte" (s.v.) in Roque Cabral et alii (Comissão Executiva). Polis. Enciclopédia Verbo da Sociedade e do Estado**. Lisboa/S. Paulo, Editorial Verbo, volume 4, pp407-447.

STROEBE, M.; Schut, H. **The dual process model of coping with bereavement; rationale and description**. DeathStudies, 23: 197-224. 1999

- SYLVESTER, George. **O Valor da Vida**: uma entrevista rara com Freud, 1926, p.01
- TOCQUEVILLE, Alexis de. **A democracia na América**. 2.ed. Belo Horizonte: Itatiaia; São Paulo: USP, 2000 pp 25-32
- THEBALDI, Isabela Maria Marques. **A utilização do consentimento informado como termo de adesão**. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XV, n. 104, set 2012. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12263>. Acesso 22-12-2018
- THOMAS, Louis-Vincent (2001), **Morte e Poder**. Lisboa, Temas & Debates. http://www.scielo.mec.pt/scielo.php?script=sci_nlinks&ref=000119&pid=S0807-8967201400020001200013&lng=ptacessp em 20/10/2018
- TORRES, Ricardo Lobo. **O Direito ao Mínimo Existencial**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p 78
- TRINDADE, Diamantino Fernandes; TRINDADE, Laís dos Santos Pinto. **A História da História da Ciência. Uma possibilidade para aprender ciências**. São Paulo: Madras, 2003, 235
- URBAN CA, Simon A, Bardoe W, Silva IM. **Ordens de não-reanimação**. In: Urban CA. *Bioética Clínica*. Rio de Janeiro: Revinter; 2003. Cap. 55, p. 524.
- URE, M., **El diálogo Yo-Tú como Teoría Hermenéutica** en Martin Buber, ibidem. III.
- VAN MARWIJK, H.; HAVERKATE, I.; THE, A. M. **Impact of care physicians in the Netherlands**. *Palliative Medicine*, v. 21 n. 7, p. 609-614, 2007
- VARNER, G. Animals. In: COMSTOCK, G. **Life Science Ethics**. Ames: Iowa State Press, 2002.
- VARISCO, Alessandra Gomes. **Evolução dos direitos humanos nas constituições brasileiras**. Disponível em: Acesso em: 03 dez 2018
- VASCONCELLOS, F. **Diego Ignácio Habermas: a dignidade humana e a eugenia liberal** Faculdade de Filosofia – CCHSA, 2014
- VICENTE, Filipe Nunes (2008), **Educação Para A Morte**. Lisboa, Bertrand Editora.¹THOMAS, Louis-Vincent (2001), *Morte e Poder*. Lisboa, Temas & Debates. P 741
- VILLAS-BÔAS, ME. **A ortotanásia é legal ou da resolução CFM no 1.805/2006 numa visão para** juristas http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/56/59
- WENDLER, D.; RACKOFF, J. **Informed consent and respecting autonomy: what's a signature got to do with it**. *IRB – Ethics & Research*, v. 23, n. 3, p. 1-4, 2009. P 21

WEYNE, Bruno Cunha. - **A contribuição do humanismo renascentista ...** 217
PLURA, Revista de Estudos de Religião, vol. 4, nº 1, 2013, p. 213-225

WITTGENSTEIN, L. **Philosophical investigations**. 3. ed. Oxford: Blackwell, 2001, §11

WORDEN, J.W. **Grief Counseling and Grief Therapy: A Handbook for the mental health**. 3ª ed. Springer Publishing Company. New York. 2002, p 452

YO-TU, como **Teoría Hermenéutica en Martin Buber**, p. 13. 75 Cf. G. Scholem, O Golem, Benjamin, Buber e Outros Justos (S. Paulo – SP: Perspectiva, 1994), p. 141

XAVIER, Enéias Gomes. **Do Consentimento no Homicídio**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2012. P 89

ZAIDAFHT, S. (1990). **Morte e formação médica**. Rio de Janeiro: Francisco Alves, p 132