

FACULDADE DE DIREITO DE VITÓRIA
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

VITOR FEU ROSA VALENTE

DIREITO DE MORRER: A POSSIBILIDADE DA MORTE
COM INTERVENÇÃO

VITÓRIA
2018

VITOR FEU ROSA VALENTE

**DIREITO DE MORRER: A POSSIBILIDADE DA MORTE
COM INTERVENÇÃO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado no
Curso de Direito da Faculdade de Direito de Vitória –
FDV, como requisito parcial para a conclusão do
Curso de Direito.

Orientador: Prof. Dr. Adriano Sant’Ana Pedra

VITÓRIA
2018

RESUMO

O presente estudo propõe-se a discorrer sobre a possibilidade do direito de morrer, por meio do instituto da morte com intervenção. Tal tema é delicado, em decorrência de seu objeto central, qual seja, a possibilidade de dispor sobre a vida humana. Assim, será feita a análise dos direitos fundamentais que se colidem, não ausentando-se de aludir o princípio da dignidade da pessoa humana, no que diz respeito à possibilidade de dispor sobre a vida humana. Também serão analisadas as alternativas que são propostas pela doutrina e pela jurisprudência para sanar eventuais conflitos entre direitos assegurados por nossa Carta Magna. Para responder às questões propostas no estudo, serão consideradas as principais formas de morte com intervenção e a forma que estas encontram-se dispostas no ordenamento jurídico, para, diante dessa abordagem, avaliar a possibilidade de alteração da legislação visando uma abordagem mais satisfatória a respeito do tema em questão.

Palavras-chave: Direito à vida. Direito de Morrer. Liberdade. Eutanásia. Ortotanásia.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	04
1. AMPARO CONSTITUCIONAL À PESSOA HUMANA.....	06
1.1 DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA.....	06
1.2 DIREITO À VIDA.....	13
1.3 DIREITO À LIBERDADE E A AUTONOMIA INDIVIDUAL.....	15
2. COLISÃO E SOPESAMENTO DE PRINCÍPIOS.....	18
2.1 DISTINÇÃO ENTRE REGRAS E PRINCÍPIOS.....	18
2.2 CONFLITO ENTRE REGRAS.....	22
2.3 COLISÃO E SOPESAMENTO DE PRINCÍPIOS.....	22
3. EUTANÁSIA E AS DEMAIS POSSIBILIDADES ACERCA DO TÉRMINO DA VIDA.....	26
3.1 DESENVOLVIMENTO HISTÓRICO E CONCEITO DA EUTANÁSIA.....	26
3.2 ORTOTANÁSIA.....	32
3.3 DISTANÁSIA.....	37
3.4 SUÍCIDIO ASSISTIDO.....	39
3.5 DISCUSSÃO EM RELAÇÃO À POSSIBILIDADE DA MORTE COM INTERVENÇÃO.....	40
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	45
REFERÊNCIAS.....	47

INTRODUÇÃO

A incessante e vertiginosa evolução da medicina veem fornecendo uma maior qualidade e manutenção da vida humana que, até décadas atrás, era vista como inimaginável. Entretanto, em determinadas situações, tal avanço acaba por prolongar a vida de pacientes em troca de sua qualidade de vida, mesmo diante da ausência de perspectivas reais e satisfatórias da reversão do quadro clínico em que se encontra o enfermo.

Diante de uma gama de fatores, tais como, aspectos religioso, fisiológico, moral e cultural, o paciente, por muitas vezes, encontra-se em situações degradantes e desumanas, em que seu corpo só consegue se manter vivo mediante o auxílio de diversos aparatos tecnológicos ou que, em face de extremo sofrimento, este aguarda o fim de sua vida, mesmo que o enfermo já não traga consigo a vontade de permanecer vivo e tenha total convicção que em face da situação que perdura o melhor para si é a morte.

Isto porque, o paciente é incapacitado de realizar sua vontade, em razão de um exacerbado paternalismo estatal, que lhe retira a possibilidade de tomar uma decisão referente única e exclusivamente a sua vida. Nesta perspectiva, familiares e pessoas que compartilham de forte laços afetivos acabam por se sensibilizar e realizam a vontade de seus ente querido, colocando um fim a sua vida. Ocorre que tal conduta, ainda que bem intencionada e dotada das mais nobres intenções, é penalmente punível.

Dessa forma, pretende-se analisar a possibilidade de os pacientes de doenças terminais terem o direito de escolher o encerramento precoce de sua vida por meio de intervenções médicas, manifestamente deliberada em termos de vontade. Tal discussão tomará forma por meio de três capítulos.

No primeiro capítulo serão abordados os direitos fundamentais assegurados pela Constituição da República e que se apresentam em colisão, a saber: o direito à vida e o direito à liberdade. Também será compreendida a temática sob

a sua perspectiva conceitual e construções doutrinárias divergentes sobre esses interesses em conflito. O princípio da dignidade da pessoa humana também será analisado, tendo em vista que este ocupa posição de verdadeiro valor fonte do nosso ordenamento jurídico, e encontra-se atrelado com o enfoque do estudo, sendo indispensável aludir o mesmo.

No segundo capítulo, será exposta a distinção existente entre regras e princípios, bem como as soluções estipuladas pela doutrina nos casos de conflitos entre regras e colisão entre princípios, além de suas especificidades e diferenciação.

No terceiro capítulo, serão estudados os instrumentos da eutanásia, da ortotanásia, da distanásia e do suicídio assistido, bem como o tratamento que tais institutos vem recebendo no ordenamento jurídico. Por fim, será debatida a necessidade de alteração legislativa no que diz respeito à possibilidade dos pacientes optarem pela morte com intervenção.

1 AMPARO CONSTITUCIONAL À PESSOA HUMANA

A Constituição de 1988 trouxe consigo diversos princípios e direitos fundamentais, que possuem como objetivo proteger à pessoa humana na maior gama de esferas possíveis. Estes ocupam posição de prestígio e norteiam as demais normas de nosso ordenamento jurídico.

Serão expostos os direitos assegurados pela Constituição relevantes ao tema do presente estudo, quais sejam: o princípio da dignidade da pessoa humana e os direitos fundamentais à vida e à liberdade, este último conjuntamente com a autonomia individual, em função da sua pertinência sobre o assunto.

Assim, antes de se aprofundar nas situações que colocam em choque o direito à vida e a liberdade, faz-se essencial entendê-los, visto que o debate tomará molde em cima destes. Em decorrência da relação intrínseca que possui com os direitos fundamentais em tela, e pela posição de prestígio que goza em nosso ordenamento jurídico, também será objeto de estudo o princípio da dignidade da pessoa humana.

1.1 DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

A Constituição Federal preconiza em seu artigo 1º inciso III a dignidade da pessoa humana como um dos princípios norteadores de nossa nação, tal tema é objeto de diversas concepções, não somente no âmbito jurídico, abarcando também, especialmente, o campo filosófico e religioso. Devido à importância e ao longo processo de construção pelo qual passou tal conceito, na qual a confluência de diversos entendimentos resultou no significado que lhe é atribuído na contemporaneidade, se faz oportuno uma análise que ultrapassa somente o âmbito jurídico.

No período da Antiguidade Clássica, o pensamento filosófico e político a respeito da dignidade (dignitas) da pessoa humana era relacionado

diretamente com a posição social ocupada por cada indivíduo, de modo que, quanto maior fosse o grau de prestígio de determinada pessoa perante a sociedade, mais digna ela seria. Caracterizando assim uma espécie de quantificação da dignidade de cada pessoa, o que acabava por permitir a existência de pessoas mais ou menos dignas do que as demais.¹

A concepção estóica, proveniente do estoicismo, divergia desta visão sociopolítica que era atribuída a dignidade, na percepção da escola estoica esta era considerada como uma propriedade inerente ao ser humano. Tal característica era vista como responsável por distinguir o ser humano dos demais seres vivos, de forma que todos os seres humanos eram vistos como possuidores da mesma dignidade, valor intimamente relacionado com a liberdade pessoal de cada indivíduo. Marco Túlio Cícero, principal pensador responsável por esta compreensão, fez possível o reconhecimento de uma coexistência de um sentido moral e sociopolítico de dignidade na sociedade da Roma Antiga.²

Por sua vez, a primeira concepção que se tem para a religião cristã em relação a dignidade da pessoa humana, advém do Antigo Testamento e do Novo Testamento, onde pode-se encontrar referências que o ser humano foi criado a imagem e semelhança de Deus. Tal argumento embasa a afirmação cristã que o ser humano é possuidor de um valor próprio que lhe é inerente, tal valor também é visto como responsável para que nenhum ser humano possa ser reduzido a mero instrumento.³

Não obstante, foi São Tomás de Aquino, influenciado pelo raciocínio de Anício Boécio, que elaborou um pensar e atribuiu um novo significado para a dignidade da pessoa humana, reflexão esta que influenciou o próprio significado que é atribuído a este conceito na contemporaneidade. Tomás de Aquino sustentou que a dignidade humana decorre de Deus ter feito o homem sua imagem e semelhança, entretanto também advém da capacidade de

¹ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 9.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012. p. 34.

² Ibidem, p. 35.

³ Ibidem, p. 34.

autodeterminação intrínseca a natureza humana, livre arbítrio, que por conta de sua dignidade, o ser humano, existe em função da sua própria vontade.⁴

Todavia, foi com o advento do Iluminismo que a visão acerca da dignidade como um direito inerente a pessoa humana passou até maior destaque. A visão iluminista a respeito dos direitos naturais, aqueles considerados precedentes e superiores ao Estado sendo embasados na razão, era dotada de grande potencial igualitário, isto porque tais direitos eram considerados como universais. O valor atribuído ao direito natural pelos Iluministas era distinto daquele encontrado na pré-modernidade, em que era utilizado com o intuito de legitimar as hierarquias sociais, bem como atribuir a elas um caráter de imutabilidade, consequente da vontade divina.⁵

Documentos que foram confeccionados nesta época fortaleceram essa ideia do igualitarismo da dignidade da pessoa humana, visto que, mesmo que não se tenha utilizado a mesma denominação o conteúdo era o mesmo. O artigo 1º da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, preconizava que: “Todos os homens nascem livres e iguais em direito” e por sua vez a Declaração de Independência dos Estados Unidos de 1776 determinava que “todos os homens são criados iguais”, fortificando o valor da igualdade, mesmo estando em total discordância com a realidade fática da época, tendo em vista a escravidão negra da época.⁶

Neste período a dignidade em caráter igualitário foi exteriorizada em obras de diversos filósofos do período iluminista, Rousseau, a título de exemplo, afirmava que o contrato social deveria estabelecer um regime de plena igualdade entre os cidadãos, devendo todos serem submetidos as mesmas normas. Contudo foi Immanuel Kant o responsável por formular uma das mais influentes concepções sobre a dignidade. Kant atribuída ao ser humano a dignidade e a fundamentava na autonomia da vontade, essa entende-se como

⁴ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 9.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012. p 37.

⁵ SARMENTO, Daniel. **Dignidade da Pessoa humana**: conteúdo, trajetórias e metodologia. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2016. p. 34-35.

⁶ Ibidem, p. 35.

a capacidade para tomada de decisões e agir em conformidade com as leis da sociedade. Tal qualidade é encontrada somente nos seres humanos, e é responsável por constituir o fundamento básico da dignidade da natureza humana e atribuir ao ser humano um valor intrínseco.⁷

Em virtude de sua relevância e por trazer consigo valores que ultrapassam o âmbito jurídico, o princípio da dignidade da pessoa humana foi apontado em diferentes dimensões, porém, em decorrência do desenvolvimento da ciência do direito somado com a necessidade da segurança jurídica, tal princípio passou a integrar a generalidade dos ordenamentos jurídicos na ordem mundial. Durante o desenvolvimento do presente tópico foram citados documentos que faziam alusão a este princípio, entretanto foi após o termino da 2ª Guerra Mundial que este assumiu posição de destaque, constando em diversos tratados internacionais bem como em Cartas Magnas que procederam a tal evento. No cenário brasileiro o princípio da dignidade da pessoa humana foi inserida pelo Constituinte na Constituição de 1988, como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, que passou a se constituir em Estado Democrático de Direito.

Dessa forma, se faz necessário externar o conceito que vem sendo atribuído ao princípio da dignidade humana bem como expor as funções que o mesmo exerce em nosso ordenamento jurídico.

Ressalta-se que o fundamento constitucional é a dignidade da pessoa humana e não simplesmente dignidade humana. Tal diferenciação é de suma importância pois ao ser positivado como dignidade da pessoa humana a Carta Magna se refere ao ser humano concreto e individual, não como algo ideal e abstrato.⁸

⁷ SARMENTO, Daniel. **Dignidade da Pessoa humana**: conteúdo, trajetórias e metodologia. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2016. p. 35.

⁸ DIAS, Roberto. **Disponibilidade do direito à vida e eutanásia: uma interpretação conforme a Constituição**. IKAWA, Daniela; PIOVESAN, Flávia; FACHIN, Melina Girardi (Coords.). Direitos humanos na ordem contemporânea: proteção nacional, regional e global. Curitiba: Juruá, 2010, v. 4, p. 159.

Tal análise encontra-se associada com o pensamento de Immanuel Kant, pois para o autor o ser humano é possuidor de um valor intrínseco único, decorrente de sua autonomia. Esta qualidade confere ao ser humano dignidade única, não sendo possível lhe retirar tal atributo. Os preceitos basilares da concepção kantiana acabaram por serem aperfeiçoados com o avanço do entendimento que as pessoas devem agir em respeito mútuo e em harmonia, para que dessa forma todos os indivíduos gozem da dignidade que lhe é inerente. Mesmo aquela pessoa que tenha desrespeitado os preceitos legais e morais da comunidade que está inserida não pode ter sua dignidade desconsiderada, tendo em vista que tal é indisponível.⁹ Este entendimento é majoritário da doutrina, sendo pertinente aludir Daniel Sarmento¹⁰:

A Constituição de 88, interpretada à luz do seu sistema e da moralidade crítica, endossa a ideia de que o Direito e o Estado existem para a pessoa, e não o contrário. A pessoa, nesse sentido, tem um valor intrínseco, e não pode ser instrumentalizada. Isso vale para absolutamente toda e qualquer pessoa, não importa o seu status social, ou os atos heroicos ou hediondos que tenha porventura praticado: todos têm igual dignidade. O ser humano é concebido como um sujeito com capacidade para tomar decisões e o direito de fazê-lo – daí a garantia das liberdades individuais e da democracia (autonomias privada e pública).

Consonante com tal pensamento José Afonso da Silva¹¹ leciona:

De fato, a palavra dignidade é empregada seja como uma forma de comportar-se seja como atributo intrínseco da pessoa humana; neste último caso, como um valor de todo ser racional, independentemente da forma como se comporte. É com esta segunda significação que a Constituição tutela a dignidade da pessoa humana como fundamento do Estado Democrático de Direito, de modo que nem mesmo um comportamento indigno priva à pessoa dos direitos fundamentais que lhe são inerentes, ressalvada a incidência de penalidades constitucionalmente autorizadas.

Além dos citados diversos doutrinadores brasileiros também compactuam com tal pensamento, dentre eles: Carmen Lúcia Antunes Rocha, Fábio Konter

⁹ SARLET, Ingo Wolfgang. **Notas sobre a dignidade da pessoa humana na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal**. SARMENTO, Daniel; SARLET, Ingo Wolfgang (Coords.) Direitos Fundamentais no Supremo Tribunal Federal: Balanço e Crítica. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011. p. 42-43

¹⁰ SARMENTO, Daniel. **Dignidade da Pessoa humana**: conteúdo, trajetórias e metodologia. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2016. p. 74-75.

¹¹ SILVA, José Afonso da. **A dignidade da pessoa como valor supremo da democracia**. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, v. 212, p. 93, abr./jun. 1998.

Comparato e Fernando Ferreira dos Santos. Na doutrina lusitana, é válido citar Jorge Miranda e Paulo Mota Pinto.¹²

Contudo, apesar do valor que lhe é atribuída, de atributo indisponível da pessoa humana, em determinadas situações a dignidade alheia pode vir a ser violada por outros indivíduos no plano jurídico, sendo dessa forma necessário um ordenamento jurídico que resguarde uma proteção a este preceito. Acerca do tema Alexandre de Moraes¹³ sustenta que:

A dignidade é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e **que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que, somente excepcionalmente, possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos.** (grifo nosso)

Este pensar é demarcado de forma expressa na Constituição Alemã, em que seu artigo 1º constitui que “a dignidade da pessoa humana é intangível. Respeitá-la e protege-la é obrigação de todo poder público”.¹⁴

Também apresenta-se recomendável, diante do tema proposto, a análise do status jurídico-normativo que é atribuído a dignidade da pessoa humana. Na constituição de 1988 lhe foi atribuída a função de princípio fundamental, conforme disposto no artigo 1, inciso III.

Na sua qualidade de princípio, a dignidade da pessoa humana constitui valor-guia não somente dos direitos fundamentais, mas de toda ordem jurídica, motivo pelo qual é considerada como princípio constitucional de maior

¹² Citado por SARLET, Ingo Wolfgang. **Notas sobre a dignidade da pessoa humana na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal**. SARMENTO, Daniel; SARLET, Ingo Wolfgang (Coords.) Direitos Fundamentais no Supremo Tribunal Federal: Balanço e Crítica. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011. p. 43

¹³ MORAES, Alexandre De. **Direitos Humanos e Fundamentais**: Teoria Geral, Comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil. 9.ed. São Paulo: Atlas S.A, 2011. p. 48.

¹⁴ LEITE, George Salomão. **A morte e o Direito**: Há um direito de morrer dos pacientes terminais?. Florianópolis: Tirant Lo Blanch, 2018. p. 67.

hierarquia¹⁵. O Supremo Tribunal Federal é consoante com tal entendimento, reiterando em diversos julgados que a dignidade da pessoa é detentora de¹⁶

Verdadeiro valor-fonte que conforma e inspira todo o ordenamento jurídico constitucional vigente em nosso País e que traduz, de modo expressivo, um dos fundamentos em que se assenta, entre nós, a ordem republicana e democrática consagrada pelo sistema de direito constitucional positivo

Dessa forma, é possível afirmar que ao a dignidade da pessoa humana ser positivada na Constituição Federal com a feição de princípio (e até mesmo como regra) fundamental, não afasta sua função de valor fundamental para toda a ordem jurídica, e sim o oposto, pois atribui uma maior pretensão de eficácia e efetividade.¹⁷

A dignidade da pessoa humana, pois, atrai para si o conteúdo de todos os direitos fundamentais, tendo em vista que é a efetivação de todos eles que acaba por concretizar a ideia da dignidade humana. Pode-se constatar que grande parte dos direitos fundamentais encontram seus fundamentos na dignidade da pessoa humana, sendo conduzidos de alguma forma a este princípio pois de formas e intensidades diferentes, acabam por transmitirem a ideia de proteção e desenvolvimento das pessoas humanas.¹⁸

¹⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. **Notas sobre a dignidade da pessoa humana na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal**. SARMENTO, Daniel; SARLET, Ingo Wolfgang (Coords.) Direitos Fundamentais no Supremo Tribunal Federal: Balanço e Crítica. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011. p. 53

¹⁶ Em caráter ilustrativo, se extrai da ementa do Acórdão proferido no Habeas Corpus 142177/Supremo Tribunal Federal relatado pelo Ministro Celso de Melo. Julgado em: 06.06.2017. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas Corpus 142177**. Relator: Ministro Celso de Melo. Julgado em: 06.06.2017. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC142.177RSRelatrioevoto.pdf>>. Acesso em: 03/09/2018

¹⁷ SARLET, Ingo Wolfgang. **Notas sobre a dignidade da pessoa humana na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal**. SARMENTO, Daniel; SARLET, Ingo Wolfgang (Coords.) Direitos Fundamentais no Supremo Tribunal Federal: Balanço e Crítica. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011. p. 53

¹⁸ Idem.

1.2 DIREITO À VIDA

A vida é o patrimônio mais precioso para o ser humano, afinal, é esta que faz a pessoa humana existir. Contudo foram necessários diversos séculos até que a vida fosse vista como um bem jurídico, e assim, conseqüentemente, passasse a ser protegida. Anteriormente, não existia qualquer respaldo ou garantia que resguardassem aos indivíduos o direito à sua vida, sua proteção, preponderantemente, era realizada de forma reflexa, isto é, aquele que atentasse contra ela, era punido.¹⁹

O primeiro documento em que o direito à vida foi reconhecido, com um entendimento similar ao contemporâneo acerca de direitos humanos e fundamentais, foi na Declaração de Direitos da Virgínia, de 1776, tendo sido incluso no artigo 1º, como direitos inerentes à pessoa humana. Tendo passado a integrar a Constituição Federal norte-americana de 1787, somente após a aprovação da Quinta Emenda em 1791.²⁰

É pertinente assentar que as Constituições advindas da Revolução Francesa, bem como a posterior Carta Constitucional de 1814, não consumaram em seu texto de maneira explícita o direito à vida, sendo utilizado somente o conceito de uma garantia da segurança. Desde então, ressalvada algumas exceções, não foi positivado em cartas constitucionais da maior parte dos Estados, tendo permanecido dessa forma até despontar a Segunda Grande Guerra. Esta desempenhou papel significativo para a mudança de significado que passou a ser atribuído as cartas constitucionais, até mesmo seu conteúdo, tendo os direitos e garantias fundamentais assumido papel de fundamental para qualquer Estado de Direito.²¹

A Segunda Guerra Mundial também impulsionou a criação de tratados internacionais como a Declaração Universal dos Direitos do Homem da ONU

¹⁹ SÁ, Maria de Fátima de. **Direito de Morrer**: eutanásia, suicídio assistido. Belo Horizonte: Del Rey, 2002. p. 51-52.

²⁰ SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Guilherme Luiz; MITIDIERO Daniel. **Curso de Direito Constitucional**. 4.ed. Porto Alegre e Curitiba: Saraiva, 2015. p. 397.

²¹ Idem.

(1948) e o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (1966), tais documentos positivam o direito à vida de forma específica e expressa.²²

O direito à vida é assegurado e protegido por nossa Constituição, em seu artigo 5º, bem como por normas infraconstitucionais, principalmente no âmbito do direito penal. Este detém extenso significado constitucional, pois está correlacionado a outros, a exemplo dos direitos à liberdade, à igualdade, à segurança, à educação, à cidadania, à saúde, entre outros.²³

Mesmo possuindo relação direta com diversos outros direitos fundamentais, pode-se conceituar “vida”, para efeitos da proteção jusfundamental, como característica inerente àquele que é possuidor de existência física. Assim, em outras palavras, pode-se afirmar que o direito à vida consiste no direito de todos seres humanos viverem, no sentido da existência biológica e fisiológica.²⁴

Ademais, o direito à vida relaciona-se com diversos outros direitos fundamentais, isto porque, ele é de supra importância para a consolidação dos demais, não obstante do fato que simplesmente “viver”, não é plenamente satisfatório para qualquer ser humano. Tendo em vista que apenas a presença do direito à vida, estando ausente demais direitos fundamentais, não é suficiente para caracterizar uma vida em conformidade com o princípio da dignidade da pessoa humana.

A respeito do tema leciona Ingo Sarlet²⁵:

Certo é que o direito à vida opera, para além de sua condição de direito fundamental autônomo, como “pressuposto fundante de todos os demais direitos fundamentais”, “verdadeiro pré-requisito da existência dos demais direitos consagrados constitucionalmente”, ou, como enfatizado pelo Tribunal Constitucional Federal da Alemanha, como base vital da própria dignidade da pessoa humana. Além e

²² SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Guilherme Luiz; MITIDIERO Daniel. **Curso de Direito Constitucional**. 4.ed. Porto Alegre e Curitiba: Saraiva, 2015. p. 397.

²³ BULOS, Lammêgo Uadi. **Curso de Direito Constitucional**. 9.ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 543

²⁴ SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Guilherme Luiz; MITIDIERO Daniel. **Curso de Direito Constitucional**. 4.ed. Porto Alegre e Curitiba: Saraiva, 2015. p. 399.

²⁵ Ibidem, p. 400.

independentemente disso, a relação entre o direito à vida e os outros direitos fundamentais é diversificada...

Neste mesmo sentido ilustra Alexandre de Moraes²⁶:

O direito à vida é o mais fundamental de todos os direitos, pois o seu asseguramento impõem-se, já que se constitui em pré-requisitos à existência e exercício de todos os demais direitos.

Dessa forma, em detrimento do direito à vida ser resguardado por nossa Constituição Federal, configura-se como dever do Estado garanti-lo em sua dupla acepção, quais são, o direito de permanecer vivo e de se ter uma vida digna no tocante à subsistência. Sendo evidente que o direito à vida não se constitui apenas em manter o indivíduo com vida, motivo pelo qual, tal direito deva ser compreendido como o direito a um nível de vida adequado com a condição humana, ou seja, direito à alimentação, assistência médica-odontológica, educação e demais condições vitais. Devendo assim tal direito estar em conformidade com os princípios preconizados pelo artigo 1º de nossa Carta Magna, em especial, o da dignidade da pessoa humana.²⁷

Portanto, o direito à vida deve ser entendido como um direito particular, que impõem obrigações positivas e negativas a todos, particulares e ao Estado, deveres estes que possuem como objetivo preservar e proteger o valor amparado por este direito, à vida.²⁸

1.3 DIREITO À LIBERDADE E A AUTONOMIA INDIVIDUAL

À liberdade e a autonomia individual da pessoa humana por grande parte da história da humanidade não foi um direito disponível a todos, de modo que

²⁶ MORAES, Alexandre De. **Direitos Humanos e Fundamentais**: Teoria Geral, Comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil. 9.ed. São Paulo: Atlas S.A, 2011. p. 80-81.

²⁷ MORAES, Alexandre De. **Direitos Humanos e Fundamentais**: Teoria Geral, Comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil. 9.ed. São Paulo: Atlas S.A, 2011. p. 80.

²⁸ DIAS, Roberto. **Disponibilidade do direito à vida e eutanásia: uma interpretação conforme a Constituição**. IKAWA, Daniela; PIOVESAN, Flávia; FACHIN, Melina Girardi (Coords.). Direitos humanos na ordem contemporânea: proteção nacional, regional e global. Curitiba: Juruá, 2010, v. 4, p. 159.

apenas determinado grupo privilegiado da população era detentor de tal direito, e aqueles que não se encaixassem nessa classe privilegiada, acabavam por terem esse direito cerceado, em razão de sua raça, crença religiosa, grupo social.

A liberdade foi uma conquista que decorreu após revoluções, tendo tido sua primeira aparição de maior relevância na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, decorrente da revolução francesa, tal documento em seu artigo 4º trazia que: “A liberdade consiste em poder fazer tudo o que não prejudica o outro”.

Na Constituição brasileira o direito fundamental à liberdade é encontrado no artigo 5º, tal disposição diz respeito ao direito geral de liberdade decorrendo dele outros direitos a liberdade específicos como o de liberdade de expressão, de reunião e de manifestação, por exemplo.

Conquanto, antes de se investigar a liberdade se faz necessário dissertar sobre a autonomia, esta tradicionalmente é dividida entre pública e privada. A autonomia privada trata da possibilidade da pessoa se autodetermina, fazer as escolhas referentes a sua vida. A autonomia pública por sua vez está atrelada à democracia, sendo o direito do cidadão participar nas deliberações políticas da sociedade em que se encontra inserido²⁹. Por ser condizente com o tema do presente estudo será tido como enfoque a autonomia privada.

Assim, a autonomia privada corresponde à possibilidade do indivíduo tomar as decisões referentes a sua própria vida, livre arbítrio, autodeterminação individual, decorrente da admissão do ser humano como um agente moral, o que lhe permite escolher o que julga melhor para si uma vez que suas decisões não viole o direito do próximo. Mesmo que as decisões tomadas pressuponham de racionalidade, o indivíduo possui a liberdade de tomá-las por quaisquer que

²⁹ SARMENTO, Daniel. **Dignidade da Pessoa humana**: conteúdo, trajetórias e metodologia. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2016. p. 139.

sejam suas motivações, desde que este a capacidade mental de um indivíduo médio.³⁰

Por sua vez, a ideia que se tem acerca da liberdade na contemporaneidade está atrelada com a ideia do indivíduo realmente poder escolher aquilo que deseja e agir em conformidade com a sua escolha. A liberdade todavia não se encontra somente condicionada naquilo que é determinado no ordenamento jurídico mas também em questões próprias da sociedade que o indivíduo se encontra inserido.³¹

Tal ênfase à liberdade, sob o olhar da existência humana, também é enaltecida no Código Civil brasileiro por meio de sua estrutura dogmática voltada à preservação dos direitos da personalidade. Como ensina Bruna Lyra Duque³², o fato é que os direitos da personalidade não são, e nem poderiam ser, enumerados no Código Civil brasileiro, sendo instrumentos direcionados à pessoa humana de se defender, ou, ainda, de se projetar à preservação da vida, do corpo, da liberdade, da reputação, da intimidade, da privacidade e da honra.

Dessa forma, por muitas vezes os indivíduos acabam por ter sua liberdade cerceada por fatores culturais de sua sociedade, de modo que o não exercício da autonomia não se deve ao fato da escolha do indivíduo está em desconformidade com o ordenamento jurídico que está submetido, mas sim de fatores externos.

A situação descrita é referente a liberdade positiva, de modo que o exercício desta não encontra-se atrelada somente a condições materiais, mas também culturais. Sendo necessário a atuação do Estado através de políticas públicas e principalmente dos Tribunais Superiores com a análise da realidade fática para

³⁰ Ibidem, p. 141.

³¹ SARMENTO, Daniel. **Dignidade da Pessoa humana**: conteúdo, trajetórias e metodologia. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2016. p. 155.

³² DUQUE, Bruna Lyra. **Causa do contrato**: entre direitos e deveres. Belo Horizonte: Conhecimento, 2018. p. 122-123.

que assim as pessoas possam efetivamente exercer seu direito à liberdade por meio da autonomia individual.

2. COLISÃO E SOPESAMENTO DE PRINCÍPIOS

O presente estudo abarca como temática principal a eutanásia, conceito que será aprofundando no próximo capítulo, tal palavra ao ser analisada etimologicamente transmite a ideia de boa morte. A eutanásia advém dos vocábulos gregos *eu*, que significa *bom*, e *thanatos*, que possui como significado *morte*. Com o decorrer do tempo também passou a ser atribuído a este conceito a ideia de morte rápida, morte misericordiosa.³³

Segundo George Salomão Leite³⁴ a eutanásia consiste no ato deliberado de matar alguém que padece de uma enfermidade terminal, por motivos de compaixão e a pedido do próprio paciente. Contudo tal situação coloca em colisão dois direitos fundamentais assegurados pela nossa Constituição, o direito à vida e o direito à liberdade.

Dessa forma, o presente capítulo tem como objetivo diferenciar as regras e os princípios, tendo em vista que a distinção entre ambos é fundamental para estabelecer os interesses em conflito que se colocam diante da preservação da vida ou da autonomia da paciente, e abordar as especificidades da colisão de princípios, isto é, os critérios utilizado para sanar os casos em que se faz presente a colisão entre preceitos constitucionais.

2.1 DISTINÇÃO ENTRE REGRAS E PRINCÍPIOS

Preliminarmente se faz fundamental eludir que tanto as regras quanto os princípios são espécies de norma, pois ambos são mandamentos,

³³ LEITE, George Salomão. **A morte e o Direito**: Há um direito de morrer dos pacientes terminais?. Florianópolis: Tirant Lo Blanch, 2018. p. 129.

³⁴ Ibidem, p.131.

determinando condutas a serem seguidas, impondo obrigações, proibições. Neste sentido Robert Alexy³⁵ leciona:

Tanto regras quanto princípios são normas, porque ambos dizem o que deve ser. Ambos podem ser formulados por meio das expressões deônticas básicas do dever, da permissão e da proibição. Princípios são, tanto quanto as regras, razões para juízos concretos de dever-ser, ainda que de espécie muito diferente. A distinção entre regras e princípios é, portanto, uma distinção entre duas espécies de normas.

Posto isso, estabelecer uma distinção entre regras e princípios pode se dar por meio de diversos critérios, José Joaquim Gomes Canotilho³⁶ reconhece a complexidade de determinada tarefa e determina como critérios para tal distinção: o grau de abstração, o grau de determinabilidade, o caráter de fundamentalidade, a proximidade da ideia do direito e a natureza normogenética.

Tomando como critério o grau de abstração os princípios são normas dotadas de um grande grau de abstração, e as regras por sua vez possuem uma abstração reduzida³⁷. Da mesma forma que os princípios perdem a precisão em seu conteúdo, densidade semântica, acabam por ganhar em abstração, o que lhes confere possibilidades de incidência muito mais amplas do que gozam as regras.³⁸

O grau de determinabilidade pode ser usado como critério de distinção tendo em vista que a aplicação dos princípios nos casos concretos necessita de mediações concretizadoras, ao mesmo tempo que as regras podem ser aplicadas de forma direta.³⁹

³⁵ ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução por Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros Editores, 2008. p. 87.

³⁶ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 2007. p.1160.

³⁷ Idem

³⁸ PEDRA, Adriano Sant'Ana. **Mutação Constitucional: Interpretação evolutiva da Constituição na democracia constitucional**. Rio de Janeiro: Lumens Juris, 2017. p. 54.

³⁹ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 2007. p.1160.

A distinção por meio do caráter de fundamentalidade está relacionada com a natureza destas normas, os princípios gozam de papel fundamental no ordenamento jurídico e são dotados de natureza estruturante em decorrência da sua posição hierárquica no sistema das fontes, notado por meio dos princípios constitucionais, ou devido a sua importância estruturante dentro do sistema jurídico, percebido pelo princípio do Estado do Direito.

Tomando como base a diferenciação por meio da proximidade da ideia de direito, os princípios são normas juridicamente vinculantes radicadas nas exigências da justiça ou na ideia de direito, na medida em que as regras podem ser normas vinculativas com um conteúdo de caráter meramente funcional.⁴⁰

A distinção por meio da natureza normogenética deriva do fato dos princípios serem fundamentos das regras, ou seja, são normas que constituem a *ratio* de regras jurídicas, desempenhando por conta disso uma função normogenética fundamentante.⁴¹

Robert Alexy afirma que mediante a grande quantidade de critérios que podem ser utilizados, aquele visto com maior recorrência é o da generalidade, segundo este critério, princípios são aquelas normas dotadas de grau de generalidade relativamente alto, diferentemente das regras que em contrapartida são dotadas de um grau de generalidade baixo.⁴²

A respeito da distinção entre regras e princípios leciona Gustavo Zagrebelsky⁴³:

A distinção essencial parece ser a seguinte: as regras nos proporcionam o critério de nossas ações, dizem-nos como devemos, não devemos, ou podemos atuar em determinadas situações específicas previstas pelas próprias regras; os princípios, diretamente, não nos dizem nada a este respeito, mas nos

⁴⁰ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 2007. p.1160.

⁴¹ Ibidem, p.1161.

⁴² ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução por Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros Editores, 2008. p. 87.

⁴³ ZAGREBELSKY, Gustavo. **El derecho dúctil: ley, derechos, justicia**. Trad. Marina Gascón. Madri: Trotta, 2008, p.110-111 apud PEDRA, Adriano Sant'Ana. **Mutação Constitucional: Interpretação evolutiva da Constituição na democracia constitucional**. Rio de Janeiro: Lumens Juris, 2017. p. 58.

proporcionam critérios para tomar posição diante de situações concretas que a priori aparecem indeterminadas. Os princípios geram atitudes favoráveis ou contrárias, de adesão e apoio ou de dissenso e repulsa para tudo o que pode estar implicado em sua salvaguarda em cada caso concreto. Posto que carecem de “suposto de fato”, aos princípios, diferentemente do que ocorre com as regras, só se pode dar algum significado operativo fazendo-os “reagir” diante de algum caso concreto. Seu significado não pode ser determinado em abstrato, mas somente nos casos concretos, e somente nos casos concretos é possível entender seu alcance.

Apesar de afirmar que o critério mais utilizado para a distinção entre normas e princípios é o da generalidade Robert Alexy formulou um pensamento próprio para distinguir as regras dos princípios. O autor afirma que a distinção entre eles é qualitativa, de modo que os princípios são normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível dentro das possibilidades jurídicas e fáticas existentes. Por conta disso, os princípios consistem em mandamentos de otimização, que possuem como característica a possibilidade de poderem ser satisfeitos em graus variados, e que a devida medida de sua satisfação depende não somente das possibilidades fáticas mas também das possibilidades jurídicas.⁴⁴

Por sua vez, as regras são sempre satisfeitas ou não satisfeitas, deve se fazer exatamente aquilo que elas determinam. Dessa forma pode-se dizer que as regras são dotadas de determinações no âmbito daquilo que é fática e juridicamente possível.⁴⁵

Assim, os princípios não determinam mandamentos definitivos, estes devem ser compreendidos como mandamentos de otimização, que impõem deveres prima facie, as regras, por sua vez, são normas que estabelecem deveres definitivos.

A distinção entre regras e princípios pode ser vista com maior nitidez em casos de conflitos entre regras e colisão entre princípios. O conflito e a colisão possuem como característica em comum, o fato de que em ambas situações caso as normas fossem aplicadas de forma isolada, levariam a resultados

⁴⁴ ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução por Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros Editores, 2008. p. 90.

⁴⁵ Ibidem, p. 91.

inconciliáveis entre si, qual seja, a dois juízos concretos de dever-ser jurídico contraditórios. A diferença entre elas se faz presente na forma em que o conflito ou colisão é solucionado.⁴⁶

2.2 CONFLITO ENTRE REGRAS

Em determinada situação em que se faz presente o conflito de regras, Robert Alexy determina que este só pode ser solucionado caso seja introduzida a uma das regras uma cláusula de exceção ou que pelo menos uma das regras seja declarada inválida.⁴⁷

Tal conflito encontra-se presente na dimensão da validade, de modo que não é possível que duas regras dotadas de dever-ser contraditório entre si sejam válidas. Assim, caso esta contradição não possa ser sanada através da inserção de uma cláusula de exceção, ao menos uma das regras em conflito deve ser declarada inválida.⁴⁸

Ronald Dworkin afirma que as regras devem ser aplicadas na forma do tudo-ou-nada. Mediante os fatos que a regra foi estipulada, esta pode ser válida, devendo neste caso ser aceita a resposta fornecida por ela ou a regra não é considerada válida, conseqüentemente não possui função alguma para a situação⁴⁹. Consoante com o pensamento de Robert Alexy, Ronald Dworkin estabelece que nas hipóteses em que ocorrer o conflito entre regras uma delas deve ser considerada inválida.

2.3 COLISÃO E SOPESAMENTO DE PRINCÍPIOS

⁴⁶ Ibidem, p. 91-92.

⁴⁷ ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução por Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros Editores, 2008. p. 92.

⁴⁸ Idem.

⁴⁹ DWORKIN, Ronald. **Levando os Direitos a Sério**. Tradução por Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2007. p. 39.

A colisão entre princípios é solucionada de forma totalmente distinta do conflito entre regras. Para Ronald Dworkin os princípios interagem entre si, de modo que cada princípio possui sua relevância para determinado problema jurídico e apresenta uma razão em favor de determinada solução, mas não a define. O homem é o responsável por decidir a questão, devendo analisar todos os princípios conflitantes e antagônicos que incidem sobre ela e chegar a uma decisão sobre ela.⁵⁰

Diante da colisão entre princípios Robert Alexy afirma que diferentemente do que se ocorre no conflito de regras, não deve-se tentar inserir nenhuma cláusula de exceção ou declarar determinado princípio inválido. O que ocorrerá é que um dos princípios, por conta das especificidades do caso concreto, e das condições nele estabelecidas cederá em função do outro. Ou seja, nos casos concretos, os princípios possuem pesos diferentes e aquele princípio dotado de maior peso possui precedência em face do outro. O conflito entre regras ocorre na dimensão da validade, a colisão de princípios por sua vez, tendo em vista que apenas princípios válidos podem colidir, toma vez na dimensão do peso.⁵¹

De modo que os mesmos princípios, em condições diferentes, poderiam ter essa relação de precedência invertida, ou seja, um princípio que anteriormente tinha maior peso, precedência, em outra situação pode vir a ter menor peso em face do mesmo princípio.

Robert Alexy, em consonância com o Tribunal Constitucional Federal Alemão, determina que em uma colisão de princípios não se configura relações incondicionadas de precedência, ou seja, relações de precedências abstratas ou absolutas. Tal entendimento é aplicado de forma geral para as colisões de princípios de direito constitucional, o que torna possível a conclusão que existe

⁵⁰ DWORKIN, Ronald. **Levando os Direitos a Sério**. Tradução por Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2007. p. 114.

⁵¹ ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução por Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros Editores, 2008. p. 94-96.

somente uma relação de precedência concreta ou relativa, perante determinadas condições.⁵²

Robert Alexy expressa este conceito da seguinte forma: $(P_1 \mathbf{P} P_2) C$. P_1 é um determinado princípio que perante determinadas condições (C), possui precedência (**P**) sobre um segundo princípio (P_2). Contudo, como elucidado anteriormente, esta precedência ocorre somente determinadas condições, de modo que mediante condições distintas (C'') o segundo princípio (P_2) poderia ter precedência sobre o primeiro princípio (P_1), assim: $(P_2 \mathbf{P} P_1) C''$.⁵³

Robert Alexy também determina que existe uma conexão entre a teoria dos princípios e a máxima da proporcionalidade. Isso porque a natureza dos princípios implica a máxima da proporcionalidade, do mesmo jeito que essa implica aquela. Nos casos concretos que ocorrerem a colisão de princípios devem ser utilizadas as três máximas parciais da proporcionalidade, quais sejam: adequação, necessidade, e proporcionalidade em sentido estrito. A máxima da proporcionalidade em sentido estrito advém do fato dos princípios serem mandamentos de otimização em face das possibilidades jurídicas. Por sua vez a necessidade e a adequação decorrem da natureza dos princípios como mandamentos de otimização em face das possibilidades fáticas.⁵⁴

De forma sucinta pode-se estabelecer que a adequação consiste na aptidão do meio escolhido para o fomento ou a realização do objetivo pretendido, que é requerido pelo princípio precedente ou idêntico a ele. A necessidade por sua vez é descrita como o mandamento do meio menos gravoso, ou seja, perante duas ou mais possibilidades adequadas para a realização do objetivo em questão deve-se optar por aquela que afeta menos intensamente, ou simplesmente não afeta, outro princípio. A proporcionalidade em sentido estrito diz respeito ao sopesamento em si, esta máxima transmite a ideia de que

⁵² Ibidem, p. 99.

⁵³ ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução por Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros Editores, 2008. p. 94-96.

⁵⁴ Ibidem, p. 116-118.

quanto maior for o grau de não satisfação ou de afetação de um princípio, maior terá que ser a importância da satisfação do outro.⁵⁵

É pertinente aludir que Robert Alexy trata a dignidade humana parte como regra e em parte como princípio, e que tal princípio em casos de colisão prevalecerá sobre os demais. Afirmando ainda que nos casos em que a dignidade da pessoa humana for relevante, sua natureza de regra pode ser percebida por meio da constatação de que não se questiona se esta prevalece sobre outras normas, mas tão-somente se ela foi violada.⁵⁶

Assim, os direitos fundamentais à vida e à liberdade possuem caráter de princípios, por se enquadrarem perfeitamente nas características que foram atribuídas a eles. Diante disso as abordagens que serão feitas acerca da eutanásia colocaram em colisão ambos os princípios, e a análise de tal cenário terá como base a teoria dos princípios proposta por Robert Alexy.

Além de considerar a importância dos direitos fundamentais em colisão, conforme esclarece Bruna Lyra Duque⁵⁷:

A complexidade e constante mudança social, que influenciam a dinâmica do ordenamento jurídico, faz emergir a necessidade de se compreender os critérios referentes ao plano de eficácia das normas também voltadas aos deveres fundamentais.

O respeito à vida (direito fundamental à vida) está intimamente relacionado com a conduta de alguém de não proceder de determinado modo (não agir contrariamente à escolha do paciente sobre o que será feito com o seu próprio corpo e com a sua própria vida). Por isso, para observar o direito fundamental da tutela da pessoa humana, o dever fundamental de respeito à escolha do indivíduo se faz presente.

Como ensina Bruna Lyra Duque⁵⁸,

⁵⁵ Ibidem, p. 116-120,167.

⁵⁶ ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução por Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros Editores, 2008. p. 112.

⁵⁷ DUQUE, Bruna Lyra. **Causa do contrato**: entre direitos e deveres. Belo Horizonte: Conhecimento, 2018. p. 68.

A ligação entre os deveres e a autonomia privada se sustenta a partir de uma base única de solidariedade. Em princípio, pode parecer contraditório abordar a autonomia paralela à noção de dever. Ocorre que a vontade dos sujeitos pode se projetar na imposição de prestações positivas ou negativas, nesse caso, aí residem os deveres. Não há contradição, mas renúncias ou regulações admitidas pelos indivíduos ou até mesmo impostas pela norma constitucional.

a discussão em tela, dessa forma, terá como foco a preponderância de um princípio em face do outro, mediante determinadas condições específicas, tendo como objetivo delimitar a legitimidade da inserção da eutanásia em nosso ordenamento jurídico.

3. EUTANÁSIA E AS DEMAIS POSSIBILIDADES ACERCA DO TÉRMINO DA VIDA

Serão abordadas as possibilidades e os conceitos que tratam sobre o término da vida, tais como: a eutanásia, a distanásia e ortotanásia. Ao tratar de tais conceitos serão analisados a distinção entre eles e o tratamento que estes recebem no ordenamento jurídico.

Também será analisado a situação em que o indivíduo se encontra no tocante à colisão de direitos fundamentais presentes, bem como debatida a possibilidade de mudança ou adaptação das normas jurídicas com o intuito de conferir a efetivação do princípio da dignidade da pessoa humana e o exercício da vontade do indivíduo.

3.1 DESENVOLVIMENTO HISTÓRICO E CONCEITO DA EUTANÁSIA

⁵⁸ Ibidem, p. 56.

Como dito anteriormente a eutanásia é uma palavra que deriva da expressão grega *euthanatos*, que possui o significado de boa morte, *eu* (bem), *thanatos* (morte).

A prática da eutanásia ocorre há diversos anos em diversos povos de diferentes culturas, os povos indígenas primitivos, por exemplo, colocavam seus enfermos terminais diante de fumaças de fogos e estes acabavam por perder consciência e vir a falecer. Tal medida era utilizada como forma de aliviar a dor que era sentida por seus entes.⁵⁹

Na Grécia Antiga tal prática também era reiterada, contudo os pensadores daquela época tinham concepções distintas acerca deste conceito. Platão, na sua obra *República*, determina que a função dos médicos na polis era de dar fim a vida daqueles membros enfermos que não se encontravam aptos a contribuir com o desenvolvimento da sociedade, débeis e com doenças graves. Sócrates, por sua vez, defendia o pensamento de que mediante grande sofrimento decorrente de uma doença, justificava a prática do suicídio. Aristóteles também consentia com tal raciocínio, defendia que matar recém-nascidos enfermos e deformados, era um benefício para eles, uma morte piedosa, sendo tal prática também permitida pela Lei das Doze Tábuas, em que o pai era autorizado liquidar a vida de seu filho que tivesse nascido com deformidades graves.⁶⁰

Durante a Idade Média, devido à forte influência do cristianismo, era considerado que a vida humana era pertencente a Deus, não cabendo ao homem decidir sobre aquilo que cabe a Deus. Sendo permitida apenas algumas exceções, como não fornecer tratamento a enfermo que sofra de doença terminal e em casos de guerra, em que soldados que encontravam-se gravemente feridos tiravam sua própria vida e a de seus companheiros que

⁵⁹ ARAÚJO, Marilene. **Aspectos filosóficos e jurídicos sobre a morte, a eutanásia, a ortotanásia e o suicídio assistido**. GARCIA, Maria (Coord.) Revista de Direito Constitucional e Internacional RDCI. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2015, Ano 23, Edição 90. p. 224.

⁶⁰ LEITE, George Salomão. **A morte e o Direito: Há um direito de morrer dos pacientes terminais?**. Florianópolis: Tirant Lo Blanch, 2018. p. 106.

estivessem em situação de extrema agonia, era utilizado um punhal que era denominado como punhal de misericórdia.⁶¹

Dessa forma, a prática de encerrar a vida humana, como forma de misericórdia e com o intuito de cessar o sofrimento alheio, se faz presente desde os primórdios da humanidade. Contudo percebe-se que as práticas citadas tratam por muitas vezes de situações completamente distintas do conceito que atualmente é atribuído a eutanásia.

A retomada desta discussão ocorreu no século 17, e teve como responsável o filósofo, Francis Bacon, que usou o termo eutanásia pela primeira vez, tendo influenciado no conceito atual que é atribuído a esta palavra. Neste sentido é pertinente aludir Maria Celeste dos Santos⁶²:

A palavra eutanásia foi criada no século XVII, pelo filósofo inglês Francis Bacon, que, além de do vocábulo, nos legou um certo conceito, ao expressar-se no sentido de que “o médico deve acalmar os sofrimentos e as dores não apenas quando este alívio possa trazer a cura, mas também quando pode servir para procurar uma morte doce e tranquila”.

Eutanásia em sua compreensão contemporânea pode ser entendida como o ato de encerrar a vida do paciente, através de meios medicinais, por vontade do próprio paciente, com o intuito de lhe poupar de grande dor e sofrimento. Luis Roberto Barroso e Leticia de Campos Velho Martel⁶³ definem a eutanásia como:

Compreende-se que a eutanásia é a ação médica intencional de apressar ou provocar a morte – com exclusiva finalidade benevolente – de pessoa que se encontre em situação considerada irreversível ou

⁶¹ ARAÚJO, Marilene. **Aspectos filosóficos e jurídicos sobre a morte, a eutanásia, a ortotanásia e o suicídio assistido**. GARCIA, Maria (Coord.) Revista de Direito Constitucional e Internacional RDCI. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2015, Ano 23, Edição 90. p. 225-226.

⁶² SANTOS, Maria Celeste Cordeiro Leite. Transplante de órgãos e eutanásia: Liberdade e responsabilidade. São Paulo: Saraiva, 1992, p.209 apud KOIKE, Maria Lygia. **O caso Diane Pretty**: uma reflexão sobre a questão do fim da vida através da eutanásia e do suicídio assistido. KOIKE, Maria Lygia(Coord.) Uma Perspectiva Atual dos Direitos Fundamentais. 2ª Ed. Coimbra: Edição das Autoras, 2013. p. 162.

⁶³ BARROSO, Luís Roberto; MARTEL, Letícia de Campos Velho. **A morte como ela é: dignidade e autonomia individual no fim da vida**. Revista de Direito do Estado. Rio de Janeiro: RENOVAR, 2009, Nº 15. p.30

incurável, consoante os padrões médicos vigentes, e que padeça de intensos sofrimentos físicos ou psíquicos.

Tal conceito refere-se a eutanásia ativa, na qual, a partir de uma ação busca-se antecipar a morte de determinado paciente, tal esclarecimento é pertinente pois também se faz presente a eutanásia passiva, predominantemente denominada de ortotanásia, que ocorre a partir da omissão, ou seja o paciente não recebe tratamento paliativos, com o intuito de que a morte siga seu percurso natural, com o intuito de que seja evitado o prolongamento do sofrimento do paciente, sem que este tenha alguma perspectiva de melhora. Contudo tal conceito será abordado de forma mais aprofundada a frente.

Tais classificações são referentes ao tipo de ação realizada durante o processo da eutanásia, a doutrinária, de forma majoritária⁶⁴, também classifica a eutanásia no tocante ao consentimento do paciente e subdivide a eutanásia ativa ao depender do resultado produzido da conduta do agente podendo ser direta ou indireta, também conhecida como eutanásia de duplo efeito.

A classificação acerca do consentimento do paciente é dividida em voluntária, involuntária e não-voluntária. A voluntária é quando a morte é provocada em decorrência do pedido do paciente, sendo a satisfação da sua vontade de não continuar com vida. A involuntária por sua vez é a situação na qual a morte é provocada sem a permissão do paciente. Por fim, a não-voluntária é aquela na qual a morte do paciente é ocasionada sem que este tenha expresso seu posicionamento sobre a mesma. Tal cenário ocorre principalmente em situações que o paciente, por decorrência de algum acidente, sofre um dano irreversível e seus familiares optam que seja realizada a eutanásia.

⁶⁴ Neste sentido: CARVALHO, Gisele Mendes de. **Aspectos Jurídico-Penais da Eutanásia**. São Paulo: IBCCRIM. 2001. p. 23-24; LEITE, George Salomão. **A morte e o Direito: Há um direito de morrer dos pacientes terminais?**. Florianópolis: Tirant Lo Blanch, 2018. p. 135-136; BARROSO, Luís Roberto; MARTEL, Letícia de Campos Velho. **A morte como ela é: dignidade e autonomia individual no fim da vida**. Revista de Direito do Estado. Rio de Janeiro: RENOVAR, 2009, Nº 15. p.29-30; MARCANTE, Marcelo. **Aspectos Jurídico-Penais da Eutanásia e da Ortotanásia no Ordenamento Jurídico Brasileiro: o consentimento válido do paciente na resolução nº1805/2006 do Conselho Federal de Medicina**. Revista Jurídica. SÍNTESE, 2014, Nº 400. p. 72-73.

A respeito da eutanásia involuntária, em consonância com o entendimento de George Salomão Leite, discordamos que deva ser feita tal classificação. Tendo em vista que a partir do momento que a morte de determinada pessoa é provocada sem que seja por sua vontade não se trata mais do instituto da eutanásia, sendo tal conduta caracterizada como homicídio. A respeito do tema George Salomão Leite⁶⁵ determina que:

De forma contrária aos autores aqui citados, entendemos, pois, que a hipótese aventada pelos mesmos para caracterizar a eutanásia involuntária é de homicídio, posto que na ausência do elemento volitivo, fundamental para legitimar a eutanásia, o que se tem é um assassinato e não o legítimo exercício de do direito de morrer com dignidade.

Para o autor, o entendimento atribuído pela doutrina majoritária a eutanásia não-voluntária é aquele que ele atribui a eutanásia involuntária, ou seja, as situações em que não é possível aferir a vontade do paciente.⁶⁶

Em relação ao resultado da conduta do agente, a eutanásia ativa pode ser direta, na qual é aplicada uma medida que age de forma direta sobre o corpo do paciente que acarreta subsequentemente em seu óbito ou a eutanásia ativa pode ser indireta, eutanásia de duplo efeito, que é caracterizada nas situações em que a morte do paciente é acelerada em detrimento da utilização de medicamentos, que são consequências não intencionadas que derivam do intuito principal do tratamento, qual seja, fornecer ao paciente conforto físico, psíquico.⁶⁷

A prática da eutanásia no Brasil é vedada, sendo considerada um crime, o Código Penal não possui uma tipificação penal específica para esta conduta, sendo esta enquadrada como homicídio doloso (artigo 121 do Código Penal),

⁶⁵ LEITE, George Salomão. **A morte e o Direito: Há um direito de morrer dos pacientes terminais?**. Florianópolis: Tirant Lo Blanch, 2018. p. 136.

⁶⁶ LEITE, George Salomão. **A morte e o Direito: Há um direito de morrer dos pacientes terminais?**. Florianópolis: Tirant Lo Blanch, 2018. p. 136-137.

⁶⁷ MARCANTE, Marcelo. **Aspectos Jurídico-Penais da Eutanásia e da Ortotanásia no Ordenamento Jurídico Brasileiro: o consentimento válido do paciente na resolução nº1805/2006 do Conselho Federal de Medicina**. Revista Jurídica. SÍNTESE, 2014, Nº 400. p. 72-73.

com a possibilidade da redução de pena em decorrência do parágrafo primeiro do referido Artigo. A respeito do assunto Gisele de Lourdes Filho⁶⁸

Por fim, no Brasil, a eutanásia é considerada crime, podendo ser enquadrada a prática na causa de diminuição de pena prevista no art.121, §1º, do CP, que dispõe que: “se o agente comete o crime impelido por motivo de relevante valor social ou moral, ou sob o domínio de violenta emoção, logo em seguida a injusta provocação da vítima o juiz pode reduzir a pena de 1/6 (um sexto) a 1/3 (um terço.)”.

No caso, a diminuição da pena se dará pelo relevante valor moral, onde se identifica o sentimento de piedade e compaixão do agente pela vítima, como no caso de homicídio eutanástico, havendo ou não o consentimento da vítima.

Contudo, no Projeto de Lei do Senado nº 236, apresentado ao Senado Federal em 07.07.2012, em que é proposto o anteprojeto do Código Penal, contém a tipificação específica da prática da eutanásia em seu artigo 122.⁶⁹

Eutanásia

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

Pena – prisão, de dois a quatro anos.

A única tentativa de legalizar a prática da eutanásia foi através do Projeto de Lei nº 125/96, este delimitava os critérios necessários para que aqueles que sofrem de uma doença terminal pudessem requisitar o fim de sua vida. Contudo tal projeto nunca foi votado e encontra-se arquivado.⁷⁰

O forte paternalismo estatal em relação a eutanásia, que somado a omissão de nossos legisladores em debater acerca do tema, são fatores responsáveis pelo sofrimento de diversas pessoas em situações de extrema agonia. Além de punir de forma severa aqueles que somente concretizam a vontade de seus entes queridos, que não possuem mais vontade de viver a base de medicamentos e com dor ininterruptamente.

⁶⁸ FRISO, Gisele de Lourdes. **A ortotanásia: uma análise a respeito do direito de morrer com dignidade**. Revista dos Tribunais. São Paulo. 2009, ano 98, vol.885. p. 135.

⁶⁹ CAVALHEIRO, Carmela Marcuzzo do Canto. **A tolerância da eutanásia nos Países Baixos e o debate no Brasil: aspectos jurídicos**. ARAÚJO, Marina Pinhão Coelho (Coord.). Revista Brasileira de Ciências Criminais RBCCrim. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2016, Ano 24, Edição 126.p. 26-27.

⁷⁰ SENADO FEDERAL. **Projeto de lei do Senado nº 125, de 1996**. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/27928>>. Acesso: 26/10/2018

3.2 ORTOTANÁSIA

A ortotanásia, eutanásia passiva, é a eutanásia decorrente de uma ação omissiva, vem da expressão grega *orthothanatos*, *orto* (certo) e *thanatos* (morte). Na ortotanásia a morte do paciente deriva da suspensão de tratamentos que visam prolongar a vida de pacientes que possuem doenças terminais ou de meios artificiais que são utilizados para prolongar a vida de pessoas em estados vegetativos.

A ortotanásia traz consigo a ideia de morte no tempo certo, adequado, percurso natural. Tal prática encontra-se entre a eutanásia, que métodos para antecipar a morte e a distanásia, que utilizada de métodos desproporcionais com o intuito de prolongar a vida ao máximo. Acerca do tema Luis Roberto Barroso e Leticia de Campos Velho Martel⁷¹:

Em sentido oposto da distanásia e distinto da eutanásia, tem-se a ortotanásia. Trata-se da morte em seu tempo adequado, não combina com os métodos extraordinários e desproporcionais utilizados na distanásia, nem apressada por ação intencional externa, como na eutanásia. É uma aceitação da morte, pois permite que ela siga seu curso.

Na ortotanásia tratamentos médicos são limitados aos cuidados paliativos, que são responsáveis pela diminuição do sofrimento do paciente, amenizando o sofrimento físico e psíquico sofrido por este.

A prática da ortotanásia é permitida no Brasil, amparada pela Resolução nº 1805/2006 do Conselho Federal de Medicina, que aprova o procedimento da ortotanásia em paciente terminal ou incurável, poupando-o de tratamento inútil ou doloroso⁷². A Resolução 1805/2006 do CFM determina⁷³:

⁷¹ BARROSO, Luís Roberto; MARTEL, Leticia de Campos Velho. **A morte como ela é: dignidade e autonomia individual no fim da vida**. Revista de Direito do Estado. Rio de Janeiro: RENOVAR, 2009, N° 15. p.31.

⁷² DINIZ, Maria Helena. **O estado atual do Biodireito**. 7.ed.São Paulo: Saraiva, 2010. p. 409-410.

⁷³ REVISTA BIOETHIKOS. Centro Universitário São Camilo, 2010. Disponível em: <http://www.saocamilo-sp.br/pdf/bioethikos/80/Bioethikos_476-486_.pdf>. Acesso em: 28/10/2018. p. 476-477.

Art. 1º É permitido ao médico limitar ou suspender procedimentos e tratamentos que prolonguem a vida do doente em fase terminal, de enfermidade grave e incurável, respeitada a vontade da pessoa ou de seu representante legal.

§ 1º O médico tem a obrigação de esclarecer ao doente ou a seu representante legal as modalidades terapêuticas adequadas para cada situação.

§ 2º A decisão referida no *caput* deve ser fundamentada e registrada no prontuário.

§ 3º É assegurado ao doente ou a seu representante legal o direito de solicitar uma segunda opinião médica.

Art. 2º O doente continuará a receber todos os cuidados necessários para aliviar os sintomas que levam ao sofrimento, assegurada a assistência integral, o conforto físico, psíquico, social e espiritual, inclusive assegurando-lhe o direito da alta hospitalar.

Art. 3º Esta resolução entra em vigor na data de sua publicação, revogando-se as disposições em contrário.

A Resolução 1.805/2006 destacou o artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal, que determina o princípio da dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil e o artigo 5º, inciso III, que estabelece que “ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante”

Em 2007 o Ministério Público Federal do Distrito Federal, por meio do Procurador da República Wellington Divino Marques de Oliveira, ingressou com uma ação civil pública (Processo nº 2007.34.00.014809-3) em face do Conselho Federal de Medicina, pleiteando a revogação da Resolução 1.805/2006⁷⁴ e, alternativamente, a sua alteração a fim de que se definam critérios a serem seguidos para a prática da ortotanásia.⁷⁵

O Ministério Público em sua petição inicial, aduziu que: (I) o Conselho Federal de Medicina não detêm poder regulamentar para determinar como conduta ética um comportamento tipificado como crime; (II) o direito à vida é um direito indisponível não sendo possível sua restrição a não ser por lei em sentido estrito; e (III) em detrimento do contexto socioeconômico brasileiro, a

⁷⁴ FRISO, Gisele de Lourdes. **A ortotanásia: uma análise a respeito do direito de morrer com dignidade**. Revista dos Tribunais. São Paulo. 2009, ano 98, vol.885. p. 131.

⁷⁵ REVISTA BIOETHIKOS. Centro Universitário São Camilo, 2010. Disponível em: <http://www.saocamilo-sp.br/pdf/bioethikos/80/Bioethikos_476-486_.pdf>. Acesso em: 28/10/2018. p. 477.

ortotanásia pode ter sua aplicação deturpada por familiares dos pacientes e pelos médicos.⁷⁶

Em contrapartida o Conselho Federal de Medicina refutou declarando: (1) a Resolução em pauta não diz respeito a eutanásia, muito menos a distanásia, mas sim da ortotanásia; (2) a ortotanásia, situação em que a morte é evento inevitável, encontra-se atrelada a um movimento corrente na comunidade médica mundial denominada de medicina paliativa, em que o paciente recebe cuidados paliativos com o intuito de reconforta-lo e diminuir sua angustia e sofrimento, proporcionando uma morte mais digna; (3) a ortotanásia não é uma conduta tipificada como crime e (4) o direito a uma morte digna é decorrente do princípio da dignidade da pessoa humana, consubstanciando um direito fundamental de aplicação imediata.⁷⁷

Apesar dos esforços do Conselho Federal de Medicina o Ministério Público teve seu pedido deferido e obteve a antecipação de tutela que suspendeu a Resolução nº 1.805/2006. A suspensão permaneceu até 2010, ano em que a procuradora Luciana Loureiro, sucessora do procurador Wellington Oliveira, revisou a ação e se posicionou no mesmo sentido que o Conselho Federal de Medicina, ou seja, favorável a aplicação da Resolução.

Com isso, o Juiz Roberto Luis Luchi Demo revogou a antecipação de tutela anteriormente concedida e julgou improcedente os pedidos formulados pelo Ministério Público, determinando assim, a inexistência de qualquer ilegitimidade na Resolução CFM nº 1805/2006, e a manutenção de seu texto original. A decisão proferida foi fundada nas razões da manifestação sustentada pela procuradora Luciana Loureiro, com base nas seguintes premissas:⁷⁸

- 1) o CFM tem competência para editar a Resolução nº 1805/2006, que não versa sobre direito penal e, sim, sobre ética médica e consequências disciplinares; 2) a ortotanásia não constitui crime de homicídio, interpretado o Código Penal à luz da Constituição Federal;

⁷⁶ Idem.

⁷⁷ REVISTA BIOETHIKOS. Centro Universitário São Camilo, 2010. Disponível em: <http://www.saocamilo-sp.br/pdf/bioethikos/80/Bioethikos_476-486_.pdf>. Acesso em: 28/10/2018. p.477.

⁷⁸ Ibidem, p.478.

3) a edição da Resolução nº 1805/2006 não determinou modificação significativa no dia-a-dia dos médicos que lidam com pacientes terminais, não gerando, portanto, os efeitos danosos propugnados pela inicial; 4) a Resolução nº 1805/2006 deve, ao contrário, incentivar os médicos a descrever exatamente os procedimentos que adotam e os que deixam de adotar, em relação a pacientes terminais, permitindo maior transparência e possibilitando maior controle da atividade médica; 5) os pedidos formulados pelo Ministério Público Federal não devem ser acolhidos, porque não se revelarão úteis as providências pretendidas, em face da argumentação desenvolvida.

No decorrer da sua fundamentação, a procuradora delimitou as distinções entre os conceitos de eutanásia, ortotanásia e distanásia para evidenciar que a prática da ortotanásia não é conduta criminosa, não sendo pertinente repetir tal diferenciação, uma vez que esta já foi estabelecida no presente estudo.

O Ministro Luis Roberto Barroso foi citado na argumentação proferida pela Procuradora, tendo este se posicionado de forma favorável a aplicação da Resolução.⁷⁹

(...) uma tese melhor é que o Código Penal deve ser interpretado à luz da Constituição, sob princípios como o da dignidade da pessoa humana e o da liberdade. A liberdade envolve direito à autodeterminação, desde que o exercício dessa liberdade seja lúcido e não interfira no direito de uma outra pessoa. O segundo princípio que legitima a resolução é o da dignidade da pessoa humana, que compreende, além do direito a uma vida, o direito a uma morte digna. Não há nenhuma dúvida, nem ética, nem jurídica, à luz dos valores sociais e dos princípios constitucionais, de que a ortotanásia é legítima. A resolução é uma interpretação adequada da Constituição.

Nesta perspectiva, tem-se o Projeto de Lei 6.715/2009, que preconiza a modificação do Código Penal, por meio do acréscimo do artigo 136-A, responsável por conferir licitude a prática da ortotanásia. Tal determinação é determinada pelo artigo 7º do referido Projeto de Lei que encontra-se em tramitação:⁸⁰

Art. 7º O Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), passa a vigorar acrescido do seguinte art. 136-A:

⁷⁹ REVISTA BIOETHIKOS. Centro Universitário São Camilo, 2010. Disponível em: <http://www.saocamilo-sp.br/pdf/bioethikos/80/Bioethikos_476-486_.pdf>. Acesso em: 28/10/2018. p.480.

⁸⁰ SENADO FEDERAL. **Projeto de lei nº 6.715, de 2009**. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=827792&filename=TramitacaoPL+6715/2009>. Acesso em: 29/10/2018

“Art. 136-A. Não constitui crime, no âmbito dos cuidados paliativos aplicados a paciente terminal, deixar de fazer uso de meios desproporcionais e extraordinários, em situação de morte iminente e inevitável, desde que haja consentimento do paciente ou, em sua impossibilidade, do cônjuge, companheiro, ascendente, descendente ou irmão.

§ 1º A situação de morte iminente e inevitável deve ser previamente atestada por 2 (dois) médicos.

§ 2º A exclusão de ilicitude prevista neste artigo não se aplica em caso de omissão de uso dos meios terapêuticos ordinários e proporcionais devidos a paciente terminal.”

O Projeto de Lei do Senado nº 236/2012, anteprojeto do Código Penal, por sua vez, abarca a ortotanásia em seu artigo 122 §2 e também encontra-se em tramitação. Dispõe o dispositivo legal:⁸¹

Eutanásia

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

Pena – prisão, de dois a quatro anos.

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

Neste sentido, parece que há uma maior receptividade, no campo de estruturação legislativa, em relação à ortotanásia, quando comparada com a eutanásia. A resolução 1.805/2006 é responsável pela efetivação da ortotanásia em nosso ordenamento jurídico, delimitando os deveres do médico perante o paciente mas que também atribui a este a possibilidade de escolher por cessar os tratamentos que prolonguem seu martírio.

Nos casos em que fica caracterizada a eutanásia ativa indireta, prática que possui como função principal proporcionar um maior conforto ao paciente mas que por consequência acaba por acelerar sua processo de morte, entendemos que esta também é resguardada pelo disposto na Resolução 1.805/2006. Não devendo o médico responder no âmbito penal, tendo este tenha agido em conformidade com o determinado instrumento legal, tendo em vista que tal não

⁸¹ SENADO FEDERAL. **Projeto de lei do senado nº 236, de 2012**. Disponível em: <<https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=3515262&ts=1541013097751&disposition=inline>>. Acesso em: 28/10/2018.

parece proporcional punir o profissional por simplesmente proporcionar ao paciente aquilo que ele deseja, e conseqüentemente, uma melhor qualidade de vida em seu leito de morte. Compactua com este ponto de vista Marcelo Marcante⁸²:

Ainda, com relação ao procedimento que acarreta a aceleração da morte do paciente terminal (eutanásia do duplo efeito, indireta, agatanásia ou ajuda a morte ativa indireta), se o objetivo é assegurar o conforto físico, psíquico, social e espiritual, não pode ser considerado penalmente relevante, em observância ao princípio da dignidade da pessoa humana que insere qualidade no direito à vida.

Assim, a ortotanásia possui amparo legal e, conseqüentemente, validade em nosso ordenamento jurídico. Deve ser ressaltado que para limitar o tratamento é indispensável o consentimento expresso do paciente ou de seus representantes legais bem como a aplicação de todos os cuidados paliativos possíveis para assegurar o máximo de conforto ao enfermo.

3.3 DISTANÁSIA

A distanásia, também denominada de encarniçamento terapêutico, pode ser vista como o prolongamento da agonia, a morte com sofrimento físico ou psicológico do indivíduo lúcido. Esta é a manutenção obstinada, precária e inútil de um paciente que vive exclusivamente em razão de meios artificiais. Na Europa é vista como “obstinação terapêutica”, ao passo que nos Estados Unidos, é denominada como “futilidade médica”.⁸³

A obstinação terapêutica, prolonga a morte do paciente e não a sua vida, pois o comportamento médico é mais nocivo do que o mal a curar, ou inútil, tendo em

⁸² MARCANTE, Marcelo. **Aspectos Jurídico-Penais da Eutanásia e da Ortotanásia no Ordenamento Jurídico Brasileiro: o consentimento válido do paciente na resolução nº1805/2006 do Conselho Federal de Medicina.** Revista Jurídica. SÍNTESE, 2014, Nº 400. p. 78.

⁸³ MERLO, Laura Swiderek. **Distanásia: manter a morte ou buscar uma nova vida.** KURY, Francisco Otaviano Cichero(Coord.). Revista do Curso de Direito da FSG. Caxias do Sul, 2009, Ano 3, nº 6, p. 144.

vista que a cura é impossível, e o benefício esperado é menor que os inconvenientes previsíveis.⁸⁴

A distanásia configura prática vedada pelo Código de Ética Médica no parágrafo único de seu artigo 41, este determina⁸⁵:

Nos casos de doença incurável e terminal, deve o médico oferecer todos os cuidados paliativos disponíveis sem empreender ações diagnósticas ou terapêuticas inúteis ou obstinadas, levando sempre em consideração a vontade expressa do paciente ou, na sua impossibilidade, a de seu representante legal.

A prática médica parece desconsiderar a norma constitucional, tendo em vista que no artigo 5º, inciso III, de nossa Carta Magna, impede a submissão das pessoas a tratamento desumano ou degradante. Na medida que o prolongamento da vida biológica do enfermo, à custa de excessivo sofrimento, ausente a possibilidade de reversão do quadro de enfermidade, é manifesto o desrespeito à dignidade da pessoa humana. Portanto, nas situações em que o paciente não é mais visto como um sujeito de direitos, mas sim como um mero objeto da obstinação terapêutica, manifestamente se está diante da imposição de um tratamento desumano e degradante, sendo tal conduta rechaçada constitucionalmente.⁸⁶

A respeito do tema leciona George Salomão Leite⁸⁷:

O encarniçamento terapêutico se configura em duas situações precisas: a) realizar terapias ineficazes ou fúteis que aumentam a dor e; b) realizar terapias desproporcionadas em relação aos custos humanos e à utilidade para o paciente. A noção de proporcionalidade e razoabilidade é fundamental para precisar se uma medida é fútil ou ineficaz. Se a medida empregada não proporciona nenhum bem-estar, seja psíquico ou físico, ao paciente, mas todavia, aumenta a dor que o mesmo está sentido em razão da enfermidade que o acomete, há de ser considerada fútil, configurando-se na hipótese acima mencionada de encarniçamento terapêutico.

⁸⁴ DINIZ, Maria Helena. **O estado atual do Biodireito**. 7.ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 417.

⁸⁵ CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Código de Ética Médica**. Disponível: <<http://www.rcem.cfm.org.br/index.php/cem-atual>>. Acesso em: 31/10/2018

⁸⁶ DIAS, Roberto. **O direito fundamental à morte digna: uma visão constitucional da eutanásia**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2012. p. 198.

⁸⁷ LEITE, George Salomão. **A morte e o Direito: Há um direito de morrer dos pacientes terminais?**. Florianópolis: Tirant Lo Blanch, 2018. p. 137.

Dessa forma, diante de cenários em que os tratamentos médicos são desproporcionais e inúteis, em que as perspectivas plausíveis não retratam uma melhora satisfatória do paciente, mas somente o prolongamento de seu sofrimento, os profissionais médicos devem limitar sua conduta a cuidados paliativos, para amenizar ao máximo o sofrimento do enfermo com o intuito de lhe proporcionar a morte mais digna possível.

3.4 SUÍCIDIO ASSISTIDO

O suicídio assistido ainda que próximo a eutanásia configura-se como conceito distinto. O suicídio assistido configura hipótese em que a morte advém de uma ação do próprio paciente, na medida que este põe fim a própria vida mediante auxílio ou orientação de um terceiro, podendo este ser um médico.

Tal instituto é distinto da eutanásia pois na medida que nesta a morte deriva de uma ação ou omissão do médico, naquele o término da vida é ocasionado em função de ação do próprio paciente. A prática do suicídio assistido é vedada em nosso ordenamento jurídico, sendo reconhecida como conduta criminosa no artigo 122 do Código Penal⁸⁸:

Induzimento, instigação ou auxílio a suicídio

Art. 122 – Induzir ou instigar alguém a suicidar-se ou prestar-lhe auxílio que o faça:

Pena – reclusão, de dois a seis anos, se o suicídio se consuma; ou reclusão, de um a três anos, se da tentativa de suicídio resulta lesão corporal de natureza grave.

Sobre o tema, leciona Luís Roberto Barroso e Leticia de Campos Velho Martel⁸⁹:

O auxílio e a assistência diferem do induzimento ao suicídio. No primeiro, a vontade advém do paciente, ao passo que no outro o terceiro age sobre a vontade do sujeito passivo, de modo a interferir com sua liberdade de ação. As duas formas admitem combinação,

⁸⁸ REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. **Decreto Lei nº 2.848, de 7 de Dezembro de 1940**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm>. Acesso em: 30/10/2018

⁸⁹ BARROSO, Luís Roberto; MARTEL, Leticia de Campos Velho. **A morte como ela é: dignidade e autonomia individual no fim da vida**. Revista de Direito do Estado. Rio de Janeiro: RENOVAR, 2009, Nº 15. p.32.

isto é, há possibilidade de uma pessoa ser simultaneamente instigada e assistida em seu suicídio.

Por mais nobre e bem intencionada que seja a ação do médico, até mesmo nas situações que este somente fornece meios para concretizar a vontade do enfermo, o induzimento e auxílio ao suicídio são proibidos no Brasil, sendo penalmente puníveis.

3.5 DISCUSSÃO EM RELAÇÃO À POSSIBILIDADE DA MORTE COM INTERVENÇÃO

A morte com intervenção coloque em colisão dois direitos resguardados por nossa Constituição, o direito à vida e o direito à liberdade. Na medida que deve-se analisar qual desses direitos deve ter preponderância em face do outro, mediante as especificidades do cenário em questão, com o intuito assegurar a dignidade da pessoa humana.

Na mesma medida que a Constituição Federal em seu artigo 5º assegura a inviolabilidade do direito à vida, também contempla a inviolabilidade do direito à liberdade.⁹⁰

Nesse sentido, a ideia que a expressão inviolabilidade transmite não é no sentido de designar os direitos fundamentais como indisponíveis, absolutos e irrenunciáveis e que não estão sujeitos à ponderação. Na medida que são diversas as hipóteses que tais direitos, denominados como princípios na teoria de Robert Alexy, colidem sendo necessário que se estabeleça uma relação de precedência condicionada entre elas, ou seja, que mediante determinado caso concreto, devido as condições presentes, um princípio prevalecerá sobre o outro.⁹¹

Isto pode ser percebido no artigo 243 da Constituição Federal, este estipula que as glebas onde forem localizadas culturas ilegais de plantas psicotrópicas

⁹⁰ DIAS, Roberto. **O direito fundamental à morte digna: uma visão constitucional da eutanásia**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2012. p. 126.

⁹¹ Idem.

serão expropriadas, sem qualquer indenização ao proprietário. Neste caso, o direito à propriedade é mitigado em detrimento do direito à saúde e à vida, mesmo constando no texto constitucional a inviolabilidade do direito à propriedade.⁹²

Conforme esclarece Roberto Dias⁹³:

Como se nota, numa série de situações a Constituição trata um direito como “inviolável” e isso não significa que ele não seja passível de ponderação, pois os princípios que veiculam esses direitos, quando em colisão, exigem que se faça uma análise das condições sob as quais um deles deve preceder ao outro, realizando um sopesamento de modo a harmonizá-los.

Não é diferente em relação ao princípio que consagra o direito à vida, pois, apesar da previsão constitucional de sua inviolabilidade e de se tratar de um pressuposto para o exercício dos outros direitos, não significa que tal princípio não se submeta ao sopesamento, cedendo espaço a outros princípios jusfundamentais que com ele se choquem.

Dessa maneira, até mesmo o direito à vida pode ser mitigado, isto é, na hipótese que as condições presentes no caso concreto confirmam a um princípio uma importância maior aquela atribuído ao direito a vida, este deve ser mitigado.

Em consonância com tal ponto de vista encontra-se Maria de Fátima Freire de Sá⁹⁴:

A liberdade e a dignidade são valores intrínsecos à vida, de modo que essa última não deve ser considerada bem supremo e absoluto, acima dos dois primeiros valores, sob pena de o amor natural pela vida se transforma em idolatria. E a consequência da idolatria à é a luta, a todo custo, contra a morte.

O direito à vida é dotado de valor especial, devendo qualquer flexibilização de sua força jurídica ou moral envolver cautelas múltiplas. O direito à vida é pré-condição e instrumento que permite a própria dignidade, pois sua negação leva

⁹² Ibidem, p. 127.

⁹³ Ibidem, p. 128.

⁹⁴ SÁ, Maria de Fátima de. **Direito de Morrer**: eutanásia, suicídio assistido. Belo Horizonte: Del Rey, 2002. p. 60.

à inexistência do sujeito de dignidade. Assim, mesmo o direito à vida não sendo dotado de caráter absoluto, este é de suma importância.⁹⁵

O direito à vida é intrinsecamente ligado a dignidade da pessoa humana. Entretanto, nas situações em que o prolongamento da vida de enfermos que a medicina desconhece a cura ou a reversão de sua doença, em oposição a sua vontade ou de seus representantes legais, enseja sofrimento, humilhação, dor e perda da liberdade, deve-se analisar outros conteúdos da dignidade. Isto porque, esta também protege a liberdade e a inviolabilidade do indivíduo quanto à sua desumanização e degradação.⁹⁶

Assim, parece desproporcional atribuir ao direito à vida um caráter absoluto, na medida que em detrimento da prevalência deste outros direitos constitucionais são colocados em cheque, resultando em um cenário que se encontra em desacordo com o princípio da dignidade da pessoa humana. Em conformidade com este raciocínio precisa Ronald Dworkin⁹⁷:

Dentre todas as decisões tomadas por alguém, as que dizem respeito à vida e à morte são as mais importantes e cruciais para a formação e expressão da personalidade; achamos crucial que sejam tomadas com acerto, mas também consideramos crucial que nós mesmos a tomemos, que estejam em consonância com o nosso modo de ver as coisas. Mesmo as pessoas que querem impor suas convicções a todos por meio do direito criminal, quando ela e seus colegas, que pensam do mesmo modo, são politicamente poderosos, ficariam horrorizadas, talvez a ponto de deflagrar uma revolução, se ocorresse uma inversão de sua sorte política e se vissem diante da perda da liberdade que agora pretendem negar aos demais.

Posto isso, a dignidade da pessoa humana transmite primordialmente a ideia de que o ser humano é um fim em si mesmo, não podendo ser instrumentalizado, pois é dotado de capacidade, motivo pelo qual exerce sua

⁹⁵ BARROSO, Luís Roberto; MARTEL, Letícia de Campos Velho. **A morte como ela é: dignidade e autonomia individual no fim da vida**. Revista de Direito do Estado. Rio de Janeiro: RENOVAR, 2009, Nº 15. p.37.

⁹⁶ BARROSO, Luís Roberto; MARTEL, Letícia de Campos Velho. **A morte como ela é: dignidade e autonomia individual no fim da vida**. Revista de Direito do Estado. Rio de Janeiro: RENOVAR, 2009, Nº 15. p.38.

⁹⁷ DWORKIN, Ronald. **Domínio da vida: aborto, eutanásia e liberdades individuais**, São Paulo: Martins Fontes, 2003, p 342.

autodeterminação da forma que julga mais condizente com seus valores e suas convicções.

A dignidade da pessoa humana pode ser vista como autonomia e como heteronomia. A dignidade como autonomia traz consigo a ideia de liberdade de autodeterminação do indivíduo, desde que respeitado o direito de terceiros. A dignidade como heteronomia por sua vez traz a ideia de proteção de valores sociais, externos ao indivíduo.⁹⁸

Tais conceitos competem entre si, mas sem se excluírem. Caso seja adotada a prevalência do conceito de dignidade como autonomia, legitima-se a possibilidade de morte com intervenção, desde que presente à vontade do paciente, uma vez que, ao se adotar o conceito de dignidade como heteronomia, deve prevalecer a vontade estatal, proibindo-se, assim, a possibilidade de morte com intervenção.⁹⁹

Contudo, adotando como parâmetro a nossa Constituição Federal e o conceito de dignidade da pessoa humana que ela carrega consigo, é indiscutível a prevalência da autonomia em face da heteronomia.¹⁰⁰

Deste modo, ao determinado paciente, portador de uma doença incurável, e que em decorrência desta mantém-se em agonia e sofrimento constante, ter retirada a sua possibilidade de escolha por imposição estatal daquilo que julga melhor para si, é, no mínimo, incompatível com os valores que são atribuídos a nossa Constituição.

Portanto, o direito à liberdade deve ter precedência sobre o direito à vida, nos casos tocantes aos enfermos portadoras de doenças terminais, na medida que a permanência do caráter absoluto que vem sido atribuído ao direito à vida é

⁹⁸ BARROSO, Luís Roberto; MARTEL, Letícia de Campos Velho. **A morte como ela é: dignidade e autonomia individual no fim da vida.** Revista de Direito do Estado. Rio de Janeiro: RENOVAR, 2009, Nº 15. p.42-45.

⁹⁹ BARROSO, Luís Roberto; MARTEL, Letícia de Campos Velho. **A morte como ela é: dignidade e autonomia individual no fim da vida.** Revista de Direito do Estado. Rio de Janeiro: RENOVAR, 2009, Nº 15. p.50.

¹⁰⁰ Ibidem, p.54.

uma afronta não somente ao direito à liberdade mas também ao princípio da dignidade da pessoa humana.

Dessa forma, faz-se necessária a alteração de nosso ordenamento jurídico, permitindo a prática da eutanásia e do suicídio assistido, tratamento jurídico adotado em países como: Estados Unidos da América, Canadá, Espanha, México, Reino Unido, França, Itália, Suíça, Suécia, Bélgica, Holanda e Uruguai.¹⁰¹

¹⁰¹ Ibidem, p.36.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A vida é o bem mais precioso do ser humano e é assegurada a sua inviolabilidade pela Constituição Federal. Contudo, como exaustivamente exposto tem-se consolidado o entendimento que em caráter abstrato todos os direitos fundamentais são dotados de mesmo valor e no caso concreto que deve ser realizado o sopesamento entre eles para que, mediante condições específicas, seja determinado qual deve ter precedência.

Dessa forma, defende-se que a eutanásia e o suicídio assistido devem receber o mesmo tratamento que é atribuído a ortotanásia, qual seja, mediante um cenário sem perspectiva de uma melhora satisfativa ou de cura do paciente, este deve ter a possibilidade de deliberar sobre o encerramento da sua vida por meio de intervenções externas.

O presente estudou identificou que a ortotanásia possui amparo legal no ordenamento jurídico brasileiro, podendo o paciente deliberar acerca de tratamentos que unicamente prolongam sua vida, sendo estes substituídos por cuidados paliativos. Estes que visam amenizar a agonia sentida pelo mesmo, mas deixam a morte seguir seu curso natural.

Tal possibilidade deve ser inserida em nosso ordenamento jurídico pois o direito à vida mesmo que possua caráter de inviolabilidade não deve ser absoluto mediante o direito à liberdade, tendo em vista que manter o paciente em condições desumanas não se mostra razoável para tal direito ter precedência sobre o direito à liberdade.

Além disso, o princípio da dignidade da pessoa humana além de ser valor fonte de nosso ordenamento jurídico, também é atribuído a ele um caráter de direito fundamental, podendo ser evocado em casos concretos, dessa forma também pode ser uma visão que o conflito não ocorre entre o direito à vida e o direito à liberdade, mas sim entre o direito à vida e o princípio da dignidade da pessoa humana.

Assim, manter a estrutura normativa tal como está parece agir em contramão àquelas normas já existentes em diversos países. Agir dessa forma não é um desrespeito somente à liberdade do indivíduo de deliberar sobre a sua própria vida, mas um desrespeito ao princípio da dignidade da pessoa humana, impondo ao enfermo viver em situações indignas e contrárias a suas próprias convecções sobre o que ele julga ser o melhor para si.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução por Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

ARAÚJO, Marilene. **Aspectos filosóficos e jurídicos sobre a morte, a eutanásia, a ortotanásia e o suicídio assistido**. GARCIA, Maria (Coord.) Revista de Direito Constitucional e Internacional RDCI. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2015, Ano 23, Edição 90.

BARROSO, Luís Roberto; MARTEL, Letícia de Campos Velho. **A morte como ela é: dignidade e autonomia individual no fim da vida**. Revista de Direito do Estado. Rio de Janeiro: RENOVAR, 2009, Nº 15.

BULOS, Lammêgo Uadi. **Curso de Direito Constitucional**. 9.ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 2007.

CARVALHO, Gisele Mendes de. **Aspectos Jurídico-Penais da Eutanásia**. São Paulo: IBCCRIM. 2001.

CAVALHEIRO, Carmela Marcuzzo do Canto. **A tolerância da eutanásia nos Países Baixos e o debate no Brasil: aspectos jurídicos**. ARAÚJO, Marina Pinhão Coelho (Coord.). Revista Brasileira de Ciências Criminais RBCCrim. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2016, Ano 24, Edição 126.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Código de Ética Médica**. Disponível: <<http://www.rcem.cfm.org.br/index.php/cem-atual>>. Acesso em: 31/10/2018

DIAS, Roberto. **Disponibilidade do direito à vida e eutanásia: uma interpretação conforme a Constituição**. IKAWA, Daniela; PIOVESAN, Flávia; FACHIN, Melina Girardi (Coords.). Direitos humanos na ordem contemporânea: proteção nacional, regional e global. Curitiba: Juruá, 2010, v. 4.

_____. **O direito fundamental à morte digna: uma visão constitucional da eutanásia**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2012.

DINIZ, Maria Helena. **O estado atual do Biodireito**. 7.ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

DUQUE, Bruna Lyra. **Causa do contrato**: entre direitos e deveres. Belo Horizonte: Conhecimento, 2018.

DWORKIN, Ronald. **Levando os Direitos a Sério**. Tradução por Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

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

FRISO, Gisele de Lourdes. **A ortotanásia: uma análise a respeito do direito de morrer com dignidade**. Revista dos Tribunais. São Paulo. 2009, ano 98, vol.885.

KOIKE, Maria Lygia. **O caso Diane Pretty**: uma reflexão sobre a questão do fim da vida através da eutanásia e do suicídio assistido. KOIKE, Maria Lygia(Coord.) Uma Perspectiva Atual dos Direitos Fundamentais. 2ª Ed. Coimbra: Edição das Autoras, 2013.

LEITE, George Salomão. **A morte e o Direito**: Há um direito de morrer dos pacientes terminais?. Florianópolis: Tirant Lo Blanch, 2018.

MARCANTE, Marcelo. **Aspectos Jurídico-Penais da Eutanásia e da Ortotanásia no Ordenamento Jurídico Brasileiro: o consentimento válido do paciente na resolução nº1805/2006 do Conselho Federal de Medicina**. Revista Jurídica. SÍNTESE, 2014, Nº 400.

MERLO, Laura Swiderek. **Distanásia: manter a morte ou buscar uma nova vida**. KURY, Francisco Otaviano Cichero(Coord.). Revista do Curso de Direito da FSG. Caxias do Sul, 2009, Ano 3, nº 6.

MORAES, Alexandre De. **Direitos Humanos e Fundamentais**: Teoria Geral, Comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil. 9.ed. São Paulo: Atlas S.A, 2011.

PEDRA, Adriano Sant'Ana. **Mutação Constitucional**: Interpretação evolutiva da Constituição na democracia constitucional. Rio de Janeiro: Lumens Juris, 2017.

REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. **Decreto Lei nº 2.848, de 7 de Dezembro de 1940.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm>. Acesso em: 30/10/2018

REVISTA BIOETHIKOS. Centro Universitário São Camilo, 2010. Disponível em: <http://www.saocamilo-sp.br/pdf/bioethikos/80/Bioethikos_476-486_.pdf>. Acesso em: 28/10/2018.

SÁ, Maria de Fátima de. **Direito de Morrer:** eutanásia, suicídio assistido. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.

SANTOS, Maria Celeste Cordeiro Leite. **Transplante de órgãos e eutanásia:** Liberdade e responsabilidade. São Paulo: Saraiva, 1992.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988.** 9.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

_____. **Notas sobre a dignidade da pessoa humana na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.** SARMENTO, Daniel; SARLET, Ingo Wolfgang (Coords.) Direitos Fundamentais no Supremo Tribunal Federal: Balanço e Crítica. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Guilherme Luiz; MITIDIERO Daniel. **Curso de Direito Constitucional.** 4.ed. Porto Alegre e Curitiba: Saraiva, 2015.

SARMENTO, Daniel. **Dignidade da Pessoa humana:** conteúdo, trajetórias e metodologia. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2016.

SENADO FEDERAL. **Projeto de lei do Senado nº 125, de 1996.** Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/27928>>. Acesso: 26/10/2018

_____. **Projeto de lei do senado nº 236, de 2012.** Disponível em: <<https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=3515262&ts=1541013097751&disposition=inline>>. Acesso em: 28/10/2018.

_____. **Projeto de lei nº 6.715, de 2009.** Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=827792&filename=TramitacaoPL+6715/2009>. Acesso em: 29/10/2018

SILVA, José Afonso da. **A dignidade da pessoa como valor supremo da democracia.** Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, v. 212, abr./jun. 1998.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas Corpus 142177.** Relator: Ministro Celso de Melo. Julgado em: 06.06.2017. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC142.177RSRelatrioEvoto.pdf>>. Acesso em: 03/09/2018

ZAGREBELSKY, Gustavo. **El derecho dúctil:** ley, derechos, justicia. Trad. Marina Gascón. Madri: Trota, 2008.