

<http://dx.doi.org/10.21527/2317-5389.2020.15.96-107>

A Eutanásia Como Forma de Garantia da Autonomia da Vontade

Valéria Silva Galdino Cardin

Graduação em Direito pela Universidade Estadual de Maringá (1986). Mestrado em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (1997). Doutorado em Direito Civil pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (2002). Pós-Doutorado pela Universidade de Lisboa (Portugal, 2013). Professora-associada da Graduação na Universidade Estadual de Maringá e da Graduação e do Mestrado no Centro Universitário de Maringá. Tem experiência na área de Direito Civil, atuando principalmente nos seguintes temas: guarda compartilhada, responsabilidade civil do médico, adoção internacional, direito de família e responsabilidade civil, novos direitos e direitos fundamentais. <http://lattes.cnpq.br/8121501433418182>. <https://orcid.org/0000-0001-9183-0672>. valeria@galdino.adv.br

Lais Moraes Gil Nery

Mestranda em Ciências Jurídicas pelo Centro Universitário de Maringá (Unicesumar). Graduação em Enfermagem pela Universidade Estadual de Maringá (UEM). Residência Multiprofissional em Urgência e Emergência, com ênfase em Enfermagem (UEM). Graduação em Direito pela Faculdade Maringá. <http://lattes.cnpq.br/5490525702378409>. <https://orcid.org/0000-0001-9472-3223>. laismgil@gmail.com

RESUMO

O artigo aborda o tema da forma de garantir a autonomia da vontade e a dignidade humana com a eutanásia, com o respeito à morte digna e seguindo a vontade e os preceitos do paciente. Expõe, também, a necessidade de verificar a capacidade de consentir do paciente quando este expressa a sua vontade. Os objetivos consistem em conceituar, de forma concisa, os princípios da dignidade da pessoa humana e da autonomia da vontade; demonstrar que atualmente, no Brasil, em relação à eutanásia, estão sendo suprimidos os princípios da dignidade da pessoa humana e da autonomia da vontade; definir eutanásia e suas especificidades, juntamente com o contexto mundial a que está inserida. E, por fim, explicar sobre a autonomia da vontade do paciente e a sua capacidade de consentir. A metodologia utilizada consiste em um estudo realizado por meio de revisão bibliográfica e documental, explicativo. Assim, para ter respeitada a autonomia da vontade é preciso investigar a validade e a fidedignidade da manifestação de vontade expressa pelo paciente. Este deve ter a capacidade de consentir íntegra, além de não estar submetido a qualquer coação irresistível. A autonomia da vontade deve ser real, sem qualquer interferência interna ou externa do paciente.

Palavras-chave: Autonomia da vontade. Capacidade de consentir. Dignidade da pessoa humana. Eutanásia.

EUTANASIA AS A GUARANTEE FOR THE AUTONOMY OF THE WILL

ABSTRACT

The article deals with the question of how to guarantee the autonomy of the will and human dignity with euthanasia, respect for dignified death and following the will and the precepts of the patient. It also shows the need to verify the patient's ability to consent when he expresses his will. The objectives are to conceptualize, in a concise way, the principles of the dignity of the human person and the autonomy of the will; demonstrate that currently, in Brazil, in relation to euthanasia, the principles of human dignity and autonomy of the will are being suppressed; define euthanasia and its specificities, together with the global context to which it is inserted. And, finally, to explain about the autonomy of the patient's will and his ability to consent. The methodology used consists of a study carried out by means of bibliographical and documental review, explanatory. Thus, in order to have respect for the autonomy of the will, it is necessary to investigate the validity and trustworthiness of the expression of will expressed by the patient. This must have the ability to consent in full, in addition to not being subjected to any irresistible coercion. The autonomy of the will must be real, without any internal or external interference of the patient.

Keywords: Autonomy of the will. Ability to consent. Dignity of human person. Euthanasia.

SUMÁRIO

1 Introdução. 2 A autonomia da vontade e a dignidade da pessoa humana. 2.1 A dignidade da pessoa humana. 3 Aspectos legais e bioéticos da eutanásia. 4 A autonomia da vontade do paciente e a capacidade de consentir. 5 Conclusão. 6 Referências.

Recebido em: 30/9/2019

Aceito em: 18/10/2019

1 INTRODUÇÃO

O avanço tecnológico do século 20 proporcionou o aperfeiçoamento das condutas e das práticas médicas, o que permitiu a melhora da condição da vida humana. Hodiernamente, no entanto, tem-se, por vezes, o prolongamento da vida a qualquer custo, sem respeitar a vontade e a autonomia do paciente. Diante disso, necessária é a imposição de limites à medicina moderna, que deve respeitar o ser humano e a sua dignidade, uma vez que esta deve prevalecer sobre qualquer progresso científico ou tecnológico que não proporcione qualidade de vida ou uma morte digna.

A conceituação do princípio da dignidade da pessoa humana está atrelada ao seu desmembramento em três conteúdos, quais sejam: (i) valor intrínseco da pessoa humana; (ii) autonomia da vontade e (iii) valor comunitário. A dignidade, no contexto da autonomia da vontade, está atrelada à autodeterminação da pessoa, ou seja, ao direito de decidir os rumos de sua vida e de desenvolver a sua personalidade, sem imposições externas indevidas.

Já a eutanásia, caracteriza-se pela morte indolor, sem sofrimento ou prolongamento desnecessário e digno. É uma prática que objetiva abreviar a vida, a fim de aliviar ou evitar o sofrimento do paciente, buscando a qualidade de vida mesmo nos seus últimos momentos.

Tal método não é permitido no Brasil, posto que caracteriza crime de homicídio, nos termos do Código Penal brasileiro. A cada dia, entretanto, cresce a consciência social, e na seara médica, da necessidade de que a vontade do indivíduo de ter uma morte digna seja respeitada, pois prolongar artificialmente a vida a qualquer custo também não lhe permite qualidade de vida.

Assim, este trabalho tem por intuito analisar o instituto da eutanásia à luz da autonomia de vontade do paciente e da necessidade de preservação de sua dignidade enquanto ser humano, merecedor de um fim tranquilo e sem dor. Além disso, tem-se por pressuposto o exame da validade e da fidedignidade da manifestação de vontade expressa do paciente, que, em tratamentos complexos e de estágio avançado de enfermidade, poderia encontrar-se viciada.

Desta forma, a presente pesquisa utilizou o método teórico, baseado na pesquisa e revisão bibliográfica de obras, de artigos científicos, de periódicos, da legislação, da jurisprudência e doutrina aplicáveis à temática e pertinentes para a proposição de soluções à problemática apresentada, que envolve a eutanásia como forma de manifestação da autonomia de vontade do paciente.

2 AUTONOMIA DA VONTADE E A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Apesar do avanço científico e tecnológico das últimas décadas ter proporcionado diversos avanços na área da saúde, este também contribuiu para que práticas ligadas ao prolongamento da vida a qualquer custo fossem mundialmente difundidas. Tais práticas, por vezes, não respeitam a vontade e a autonomia do paciente e deixam este à mercê da manifestação de sua família ou da equipe médica, que tendem a optar pelo tratamento e pela manutenção e consequente preservação da vida.

É neste sentido que Maria Helena Diniz (2014, p. 42) relata que é necessária a imposição de limites à medicina moderna, estabelecendo que o respeito ao ser humano só é alcançado quando também for respeitada a sua dignidade. A pessoa humana e a sua dignidade consti-

tuem o fundamento e o fim da sociedade e do Estado, uma vez que estas devem prevalecer sobre qualquer progresso científico ou tecnológico, ou seja, a autonomia da vontade deve ser resguardada a todos e ser levada em consideração na escolha da conduta a ser tomada, devendo essa prevalecer sobre qualquer tecnologia inovadora existente.

O prolongamento da vida, cercada de dor e de sofrimento, sem estar associada a uma ideia de cura, contraria as expectativas da autonomia e da dignidade do paciente (BOUDREAU; SOMERVILLE, 2014, p. 1), se opondo, inclusive, ao conceito de cuidado e respeito presente na seara médica. Se, de um lado, morrer transforma-se em um processo instrumentalizado para quem cuida e para quem é cuidado, por outro, as intervenções e as condutas médicas tomadas deixam de estar relacionadas ao cuidado respeitoso, pois, em alguns casos, o cuidado transforma-se em um prolongamento indesejado da vida (PERUZZO JÚNIOR, 2017, p. 123).

Desta forma, o cuidado e o respeito na escolha da conduta de saúde a ser tomada devem estar relacionados à autonomia da vontade do paciente no fim da vida e, consequentemente, à preservação da sua dignidade. Logo, é preciso que o processo de morrer seja visualizado como um ciclo natural da vida, aceito pela sociedade, para, assim, proporcionar aos envolvidos neste processo uma maior aceitação e preservação da vontade do paciente.

Ainda, a discussão acerca da conceituação de morte digna frequentemente envolve as seguintes indagações: Para morrer com dignidade é preciso o respeito à autonomia da vontade? E se a sua autonomia não for respeitada? É justificável utilizar todos os meios extraordinários para preservar a vida? Até que ponto a autonomia da vontade do paciente deve ser garantida? O paciente que determina a sua vontade possui capacidade de consentir?

A sociedade contemporânea, que tem como cultura a negação da morte, ao consentir com o respeito à autonomia e à dignidade humana, passa a admitir, de forma discreta, o princípio da finitude da vida, aprendendo que o momento da morte deve ser acompanhado de qualidade e não de sofrimento. Léo Peruzzo Junior (2017, p. 123) assim assevera:

A inserção do direito à dignidade [right to dignity] nas decisões sobre o prolongamento assistido da vida tem implicado, por conseguinte, na admissão do direito de morrer, sem que isso signifique, necessariamente, em acusações do tipo pouco humanitárias.

O cuidar, portanto, significa respeitar a autonomia da vontade e, consequentemente, a dignidade humana do paciente, mesmo que isso acarrete na suspensão de condutas médicas que visem a apenas o prolongamento da vida, sem perspectiva de cura. Deve prevalecer o bem-estar do paciente sobre as inovações tecnológicas e científicas. Cabe ressaltar que, caso haja a possibilidade de o indivíduo expressar a sua vontade e este optar por prolongar a sua vida, mesmo sem perspectiva de cura, utilizando todos os meios tecnológicos e científicos necessários, a sua vontade deve ser preservada e respeitada. A dignidade humana é alcançada por meio do respeito à autonomia da vontade do paciente.

O cuidador deve atentar-se à vontade do paciente mesmo que esta seja diferente de suas próprias concepções. É o que compreendem Murphy e Genuis (2013, p. 348), uma vez que afirmam que “pode-se evitar fazer o que é, aparentemente, mal ou se envolver em fazer o que é, aparentemente, bom; algumas decisões envolvem ambos os elementos”.

Assim, o cuidador deve realizar sua conduta baseado no cuidado e no respeito ao paciente, sendo esta a forma de garantir a sua autonomia e dignidade.

2.1 A dignidade da pessoa humana

Evidente é a importância da discussão acerca da dignidade da pessoa humana. Esta é um princípio fundamental brasileiro e constitui um fundamento do Estado Democrático de Direito, conforme pode ser observado no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal de 1988. Constitui um direito inerente à pessoa humana, ou seja, todo ser humano é dotado desta prerrogativa, que visa a garantir os direitos mínimos ao ser humano, independente de determinação jurídica.

A dignidade humana compreende um conceito que é influenciado por questões históricas, políticas, religiosas e culturais (RABELO; CASTELLI, 2016). Será, portanto, demonstrado um conceito universal que poderá ser aplicado a qualquer pessoa. Como dispõe Ingo Wolfgang Sarlet (2004), a dignidade da pessoa humana consiste em um complexo de direitos e deveres fundamentais, inerentes ao ser humano, que o protegem de tratamentos desumanos e degradantes, garante condições mínimas para a sua existência e promove a sua participação ativa no destino de sua própria existência.

[...] a qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos (SARLET, 2004, p. 59-60).

O conceito, portanto, pode ser desmembrado em três conteúdos, quais sejam: valor intrínseco da pessoa humana, autonomia da vontade e valor comunitário (RABELO; CASTELLI, 2016, p. 168). Para obter a definição de dignidade da pessoa humana, é preciso desmembrar seus conteúdos e explicá-los de forma individualizada. Cabe destacar, ainda, que a autonomia da vontade está adstrita ao conteúdo do princípio da dignidade da pessoa humana.

O primeiro conteúdo a ser discutido é o valor intrínseco da pessoa humana. Este está ligado à própria natureza do ser, que é inerente a todo ser humano. Consiste no valor do ser humano em posição com o mundo; é o que o distingue de outros seres vivos e das coisas (KANT, 2005).

A dignidade, por ter o valor intrínseco da pessoa humana como essencial, não depende de concessão, simplesmente existe, não podendo ser retirada e nem perdida, sendo independente até mesmo da própria razão (BARROSO, 2010). Em relação ao valor intrínseco da pessoa humana no contexto jurídico, segundo Barroso (2010, p. 22), “o valor intrínseco da pessoa humana impõe a inviolabilidade de sua dignidade e está na origem de uma série de direitos fundamentais”.

A inviolabilidade de direitos fundamentais, tais como o direito à vida, à igualdade, à integridade física e à integridade moral ou psíquica, decorre diretamente do valor intrínseco da dignidade da pessoa humana, ou seja, são direitos inerentes ao ser humano, independentemente de sua condição cultural, social, econômica, histórica ou religiosa.

A autonomia da vontade consiste no elemento ético da dignidade. É determinada pelo respeito à capacidade das pessoas de se autorregular, bem como de ver respeitada suas escolhas, mesmo que estas entrem em conflito com as recomendações de seus médicos (VAUGHN, 2013, p. 180). Ana Paula de Barcellos (2002, p. 223) conceitua que a autonomia da vontade “é justamente o poder de realizar escolhas livremente, partindo de valorações morais próprias, isentas de interferências externas”.

A dignidade no contexto da autonomia está relacionada à autodeterminação, ou seja, ao direito de decidir os rumos de sua vida e de desenvolver a sua personalidade, sem imposições externas indevidas. Assim, qualquer imposição ou subtração de opções personalíssimas do indivíduo viola a sua dignidade, posto que ofende a sua autonomia.

Em relação ao plano jurídico da autonomia da vontade como elemento da dignidade da pessoa humana, segundo Luís Roberto Barroso (2010, p. 24), esta possui uma dimensão privada e outra pública. A dignidade, no plano dos direitos individuais, manifesta-se como a autonomia privada, que consiste no direito de autodeterminação sem interferências externas, porém este deve vir acompanhado das possibilidades objetivas de se tomar decisões. Já a dignidade, no plano dos direitos políticos, expressa-se como autonomia pública, que é o direito de participar do processo democrático, sendo a possibilidade de participação política de todos, com a tomada de decisão, o debate público e a organização social.

O contexto deste trabalho, portanto, está relacionado à autonomia privada, com a possibilidade de o paciente ter respeitada a sua vontade no momento da morte, de escolher a forma, o modo e o tempo de morrer. No que se refere à autodeterminação, alguns doutrinadores determinam, também, como requisito da autonomia, a ausência de um controle interno, ou melhor, a ausência de coação interna – como a dor, sofrimento, medo, depressão e seus próprios valores – que possa influenciar a vontade do paciente, fazendo com que este tome decisões contrárias aos seus próprios valores (BELTRÃO, 2016).

Destarte, a autonomia da vontade, para ser fidedigna, deve ser livre e real, sem influência de valores externos ao indivíduo, como a vontade de terceiros, ao senso comum da sociedade e também livre de influência interna transitiva do próprio indivíduo, como a dor, o medo, a depressão. A autonomia da vontade deve expressar a real vontade do paciente.

O último conteúdo do desdobramento do conceito da dignidade da pessoa humana a ser discutido, é o do valor comunitário, que está ligado ao elemento social da dignidade, e corresponde à inter-relação entre o indivíduo e o grupo ao qual ele pertence. Segundo Carolina Gladyer Rabelo e Thais Castelli (2016, p. 169), este consiste no estreitamento da liberdade do indivíduo, moldando o limite de sua liberdade, tendo como foco central a dignidade como forma de sua proteção contra os atos do próprio sistema social no qual está inserido, proteção de direitos de terceiros e de valores sociais.

Neste caso, o que está em questão não é a escolha individual, mas, sim, as consequências dessas escolhas nos valores da sociedade. Consiste, portanto, muito mais em restrições à liberdade individual do que na sua promoção. Dispõe Oscar Vilhena Vieira (2006, p. 365) que “a dignidade, por essa vertente, não tem na liberdade seu componente central, mas, ao revés, é a dignidade que molda o conteúdo e o limite da liberdade”.

A restrição da liberdade, descrita anteriormente, visa à proteção do próprio sujeito e é definida com base em valores compartilhados da sociedade. Em alguns casos, é legítima a restrição à autonomia privada para preservar os direitos de terceiros ou diante da imposição de determinados valores sociais. Conforme determina Luís Roberto Barroso (2010, p. 30), porém, nestes casos é preciso levar em consideração “a) a existência ou não de um direito fundamental em questão; b) a existência de consenso social forte em relação ao tema; e c) a existência de risco efetivo para o direito de outras pessoas”.

Apesar da dignidade do indivíduo não poder ser suprimida, seja pela própria ação deste ou de terceiros, alguns aspectos relevantes da dignidade em determinadas situações poderão ser paralisados. No caso da eutanásia no Brasil, no contexto histórico atual, a dignidade individual está sendo suprimida em razão da existência de consenso social forte em relação ao tema eutanásia, pois a eutanásia encontra-se na contramão da vontade de grande parte da sociedade. Desta forma, a dignidade, concretizada pela autonomia da vontade, acaba por ser abreviada em detrimento da vontade e do consenso da sociedade.

3 ASPECTOS LEGAIS E BIOÉTICOS DA EUTANÁSIA

A visão atual da sociedade, em relação à morte, não é caracterizada como um processo natural do ciclo da vida, mas, sim, é considerada um fracasso, impotência, sendo, por muitas vezes, evitada, ocultada, mantida em silêncio. A morte necessita, portanto, de uma proteção jurídica, pois o envelhecimento progressivo e gradual da população, o aumento de registro de doenças característica das idades avançadas e o avanço de tratamentos para pacientes terminais, fazem com que emergam questões em relação à forma e o momento de morrer.

Estas questões não estão relacionadas apenas com decisões de cunho patrimonial, mas, sobretudo, questões sobre a dignidade humana (MENDONÇA; SILVA, 2014, p. 169). Parte integrante da vida, a morte deve vir acompanhada de dignidade, ou seja, é preciso que se busque uma morte digna, livre de sofrimento, acompanhada de compaixão, acolhimento e de respeito à autonomia da vontade. A vida não deve ser uma obrigação, mas uma opção. É preciso resguardar e respeitar a opção do indivíduo em relação à forma de sua morte, buscando uma morte digna.

Diante deste contexto, é imprescindível considerações acerca da eutanásia, uma forma de intervenção muito conhecida no âmbito da área jurídica e da saúde. O termo eutanásia foi proposto por Francis Bacon em 1623 em sua obra “*Historia vitae et mortis*”, como sendo um “tratamento adequado às doenças incuráveis” (SILVA, 2013, p. 348); tem o significado literal de “boa morte”, que corresponde a um passamento sem dor e sem sofrimento (SIQUEIRA-BATISTA; SCHRAMM, 2004, p. 858).

É caracterizada quando o paciente, acometido por uma doença incurável, que o impossibilite a ter as condições mínimas de uma vida digna, decide por antecipar a sua morte, solicitando a terceiro que o faça, com o intuito de evitar sofrimentos e dores físicas e psicológicas que a doença ou a sua condição física trariam caso a vida fosse mantida (BOMTEMPO, 2011, p. 171).

O entendimento de Katia Torres Batista *et al.* (2009, p. 56) é de que o termo tem como significado a morte indolor, sem sofrimento, sem o prolongamento desnecessário. Atualmente, é entendida como uma prática para abreviar a vida, a fim de aliviar ou evitar sofrimento para os pacientes, buscando a qualidade nos últimos momentos de vida, isto é, a morte digna. A eutanásia está diretamente ligada ao não sofrimento na hora da morte – seja sofrimento físico ou psicológico – e à promoção de uma morte indolor, que seja acompanhada de qualidade de vida e que se tenha o respeito à autonomia da vontade do paciente que está passando por este momento.

Outra questão importante é a definição de situações distintas agrupadas no conceito genérico de eutanásia. A eutanásia pode ser classificada em relação ao ato em si e em quanto ao consentimento do enfermo.

No que se refere ao ato em si, a eutanásia pode ser classificada como: eutanásia ativa, que consiste na ação deliberada de provocar a morte, visando o fim do sofrimento por fins humanitário; a eutanásia passiva, definida pela não realização de uma ação propositalmente, com o intuito de evitar a perpetuação da sobrevida; e a eutanásia de duplo efeito, que decorre da ação de evitar a dor do paciente, mas a consequência desta ação é a aceleração da morte (SIQUEIRA-BATISTA; SCHRAMM, 2005, p. 113).

Já, em relação ao consentimento do enfermo, a eutanásia é dividida em: eutanásia voluntária ou suicídio assistido, que é quando a vontade de realizar a eutanásia decorre do próprio paciente; a eutanásia involuntária ou o homicídio propriamente dito, que ocorre quando o ato é realizado contra a vontade do paciente; e a eutanásia não voluntária, quando a ação de abreviar a vida é tomada sem ter o conhecimento de qual era a vontade do paciente (SIQUEIRA-BATISTA; SCHRAMM, 2005, p. 113-114).

Diante da conceituação da eutanásia e de esta ser considerada um tema polêmico com diversas opiniões sobre o assunto, é essencial analisar a legalidade da eutanásia no Brasil e o seu contexto no âmbito mundial. O Código Penal brasileiro não trouxe regramento jurídico para a eutanásia, sendo esta, portanto, ilegal no Brasil.

Assim, todos os modos de eutanásia no Brasil enquadram-se, em regra, como homicídio (artigo 121 do Código Penal), com a possibilidade de diminuição de pena, de um sexto a um terço, por motivo de relevante valor social e moral. Há países, porém, em que a eutanásia é executada de forma legal, como a Suíça e a Bélgica. O debate internacional sobre a eutanásia ganha destaque diante da importância do tema e a inexistência de soluções prontas, emergindo a necessidade de regularizá-la e evitar o sofrimento do paciente.

Nos últimos anos, o debate sobre eutanásia teve um crescimento significativo nos países ocidentais. De acordo com a Revista *The Economist* (2015, p. 16), em uma pesquisa realizada com 15 países, apenas em dois – Polônia e Rússia – os entrevistados foram contra a prática de eutanásia. Seguindo estes países, nos Estados Unidos mais de três quintos dos entrevistados são favoráveis à eutanásia. Ainda, em 2015, leis dos países da África do Sul, Alemanha e Canadá foram aprovadas permitindo a prática da eutanásia. Assim, esta prática vem sendo admitida e aceita pela sociedade de diversos países.

Em contrassenso, no Brasil, segundo pesquisa publicada no Jornal Folha de São Paulo em 8 de abril de 2007 pelo DataFolha, 57% dos entrevistados são contra a eutanásia, 36% são a favor, 2% se mostraram indiferentes e 5% não souberam responder (EUTANÁSIA, 2007). Esta divergência pode estar relacionada pelo forte respaldo religioso que existe no Brasil. Observe o que discorre Carmela Marcuzzo do Canto Cavalheiro (2016, p. 6) sobre o tema:

O debate sobre a eutanásia em âmbito nacional ainda encontra forte respaldo religioso, sendo o tema morte considerado tabu por parte da sociedade civil. Para os oponentes da eutanásia, a vida seria sagrada e, por esta razão, haveria a impossibilidade de intervenção humana sobre este bem maior. De acordo com esta corrente, discutir a eutanásia seria inviável, pois o fim da vida só deve ser determinado por Deus. Para este argumento não há como debater procedimentos de eutanásia ou suicídio assistido, tendo em vista a impossibilidade de controle sobre algo inerente à uma força maior.

Resta evidente que, no Brasil, temos a autonomia da vontade e a dignidade humana – como fonte favorável à eutanásia – em conflito com o forte respaldo religioso, o direito à vida e o direito à saúde – como fonte desfavorável à eutanásia.

É imprescindível a discussão sobre a eutanásia no Brasil, pois é a partir desta que se concretizam as ideias, podendo estabelecer os pontos favoráveis e desfavoráveis para a sua legalização. Na próxima seção será discutido sobre a capacidade de o paciente consentir no momento de expressar a sua vontade, ou seja, se a vontade expressa pelo paciente corresponde a sua real vontade.

4 A AUTONOMIA DA VONTADE DO PACIENTE E A CAPACIDADE DE CONSENTIR

Diante da necessidade de regulamentação e legalização da eutanásia como forma de garantir a dignidade da pessoa humana, por meio do respeito à autonomia da vontade, a princípio é necessário analisar os aspectos da autonomia da vontade, ou seja, é preciso investigar a validade e a fidedignidade da manifestação de vontade expressa pelo paciente. Para a autonomia da vontade ser respeitada em sua integralidade, o paciente deve estar com a sua capacidade de consentir íntegra, além de não estar submetido a qualquer coação irresistível.

O paciente, para ter a condição de escolher o seu tratamento ou escolher a conduta de saúde a que será submetido, seguindo o seu próprio plano de vida, deve ser informado sobre as possibilidades que podem ser tomadas e as possíveis intervenções, bem como estar ciente das informações necessárias sobre a doença que o acomete e, ainda, ter todas as suas dúvidas sanadas, para, somente assim, tomar sua decisão de forma consciente. Silvio Romero Beltrão (2016) determina que

[...] para que o consentimento e a recusa sejam válidos, devem ser baseados na compreensão da situação que se apresenta e devem ser voluntários, pois esse direito está baseado no princípio do respeito à autonomia (p. 101).

É preciso que o paciente seja informado da doença que o acomete e que tenha todas as suas dúvidas sanadas, pois só assim terá condição de escolher qual o tratamento e conduta a que deseja ser submetido em determinado momento. O próprio Código de Ética Médica estabelece que é vedado ao médico deixar de informar para o paciente o seu diagnóstico, prognóstico e os objetivos do tratamento; observe:

É vedado ao médico: Art. 34 Deixar de informar ao paciente o diagnóstico, o prognóstico, os riscos e os objetivos do tratamento, salvo quando a comunicação direta possa lhe provocar dano, devendo, nesse caso, fazer a comunicação a seu representante legal (CFM, 2018).

Verifica-se a relação entre o Código de Ética Médica e o que estabelece Silvio Romero Beltrão (2016, p. 101), de que é necessária a compreensão da situação para se ter um respeito à autonomia da vontade e à vedação ao médico de deixar de prestar informação ao paciente. Da mesma forma, Marcos Bernardes de Mello (2004, p. 22) determina que, para a vontade da pessoa não estar viciada por fatores externos ou internos que influencie sua decisão, é preciso que sua vontade seja baseada na exata noção da realidade dos fatos ou circunstâncias, de modo que o paciente deva estar informado de suas condições de saúde para, assim, tomar uma decisão mais próxima da realidade.

Tendo em vista as condições e circunstâncias em que o paciente toma a sua decisão, é necessário analisar se ele possui capacidade de consentir. A capacidade para o exercício de um direito encontra-se no Código Civil, porém a capacidade para escolher o tratamento médico é mais complexa que a para realizar uma determinada negociação; é preciso uma capacidade especial (PEREIRA, 2004, p. 149).

Além da capacidade de fato, da Teoria Geral do Direito Civil, de tomar decisões necessárias em sua vida por si só como sujeito de obrigação e deveres, é preciso, também, que o paciente tenha a capacidade de tomar decisões acerca das intervenções médicas (PEREIRA, 2004, p. 148). A análise desta capacidade é realizada pelo próprio médico, tendo em vista a condição psicológica, física, mental e as circunstâncias em que o paciente está inserido (BELTRÃO, 2016, p. 106).

O profissional, para verificar a capacidade do paciente em tomar decisões acerca das intervenções médicas, deve analisar se o paciente não se encontra diante de uma dor insuportável ou se está acometido por medo relevante que o impeça de expressar sua vontade, ou seja, é preciso analisar se o paciente encontra-se em estado de vulnerabilidade que o impeça de expressar sua real vontade acerca da conduta a ser tomada. A angústia de um diagnóstico, que confirma uma patologia, dificulta assertivas categóricas e incontestáveis quanto à racionalidade e, conseqüentemente, quando à competência (AZEVEDO; LIGIERA, 2012, p. 184).

Assim, a autonomia da vontade, para ser real, deve ser livre de qualquer interferência interna ou externa do paciente, ou seja, não pode ser expressa tomando por base a opinião de terceiros, ou, até mesmo, um sentimento interno de medo ou dor do próprio paciente. O médico deve explicar para o paciente a sua condição e sanar todas as dúvidas, e, além disso, é necessário analisar as condições do paciente para verificar se este tem capacidade de expressar sua real vontade independente de qualquer interferência.

Levando em consideração o exposto, a dignidade do paciente somente será respeitada quando for respeitada a autonomia da vontade dele, e que a vontade expressa por ele corresponder à sua vontade real, sem interferência de qualquer fator interno ou externo.

5 CONCLUSÃO

Apesar dos avanços tecnológico do século 20 trazerem benefícios para condutas e práticas médicas, ocasionaram, também, um prolongamento do processo de morrer, muitas vezes não sendo respeitados os princípios da dignidade da pessoa humana e da autonomia da von-

tade. É necessário que a dignidade do paciente prevaleça sobre qualquer progresso científico ou tecnológico. O conceito da dignidade da pessoa humana é influenciado por questões históricas, políticas, religiosas e culturais, e está atrelado a três conteúdos, quais sejam: valor intrínseco da pessoa humana, autonomia da vontade e valor comunitário. Cabe destacar que a autonomia da vontade está adstrita ao conteúdo do princípio da dignidade da pessoa humana.

A autonomia da vontade corresponde ao elemento ético da dignidade, e compreende a capacidade das pessoas de autorregular-se e se autodeterminarem, ou seja, de ter respeitadas suas escolhas mesmo quando estas entrem em conflito com as recomendações de seus médicos. A visão de morte, para a sociedade atual, é considerada um fracasso, uma impotência, sendo evitada a qualquer custo. A morte precisa, portanto, de uma proteção jurídica, pois está diretamente ligada com a dignidade humana. É necessário resguardar e respeitar a opção do paciente em relação à forma e o modo de sua morte, para, assim, se ter uma morte digna.

A eutanásia consiste, justamente, na morte indolor, sem sofrimento, sem prolongamento desnecessário. É a prática de abreviar a vida, buscando a qualidade de vida nos últimos momentos, a morte digna. Para alcançá-la, é preciso o respeito à autonomia da vontade do paciente e, conseqüentemente, a sua dignidade humana. O Código Penal brasileiro não trouxe regramento jurídico para a eutanásia, sendo, portanto, ilegal no Brasil, tendo em vista o grande respaldo religioso na sociedade em âmbito nacional. Há países, porém, em que a eutanásia é executada de forma legal, como a Suíça e a Bélgica.

No Brasil, o que se observa no ordenamento jurídico é que é previsto o direito à vida e não o dever de viver, porém com a não aceitação da legalidade da eutanásia passa-se a ter um dever de viver, não se tendo respeito à autonomia da vontade, à dignidade humana e à liberdade da pessoa. Ora, uma pessoa não pode ser obrigada a permanecer em vida se esta não corresponde à sua vontade.

Outro aspecto importante de destacar é que o Brasil é considerado um Estado laico, ou seja, está em uma posição neutra no campo religioso, portanto é inadmissível negar a legalização da eutanásia com base no respaldo religioso, posto que, da mesma forma que há a liberdade de crença em que a pessoa pode acreditar no que desejar, há também a liberdade de não crença, proporcionando a possibilidade de a pessoa decidir sobre a sua própria morte. É preciso deixar claro que com a legalização da eutanásia o paciente não vai ser obrigado a utilizar desse instituto, mas, sim, isso vai proporcionar a ele um direito subjetivo de escolha sobre querer ou não realizar a eutanásia, devendo sempre ser respeitada a vontade do paciente.

A eutanásia deve ser legalizada como um direito, tendo como referência algumas circunstâncias e preenchendo determinados requisitos, como: que seja um pedido voluntário, que o seu sofrimento seja insuportável, que não haja outra solução para cessar este sofrimento, que ele tenha o conhecimento sobre a sua real condição e suas expectativas de futuro, que seja consultado por mais de um profissional, e que a eutanásia seja realizada com o máximo de cuidado.

Um dos requisitos que deve ser analisado com cautela é o pedido voluntário. É preciso investigar a validade e a fidedignidade da manifestação de vontade expressa pelo paciente. Este deve estar com a sua capacidade de consentir íntegra, além de não estar submetido a qualquer coação irresistível. A decisão do paciente, portanto, deve ser real, sem qualquer interferência interna ou externa a ele.

Seguindo as circunstâncias e os requisitos citados, é possível a legalização da eutanásia como forma de garantia dos direitos fundamentais relacionados ao fim da vida, como a dignidade da pessoa humana, a autonomia da vontade e a liberdade. Se, porém, não forem observados os requisitos mencionados, a legalização da eutanásia estaria ligada diretamente à legalização do suicídio, não sendo a essência do instituto.

Destaca-se que é importante a fiscalização deste instituto após a sua legalização para coibir eventuais deturpações de condutas. Além do mais, a possibilidade de ocorrer um eventual desvirtuamento de conduta não se mostra suficiente para impedir a legalização deste instituto. A partir da legalização da eutanásia, portanto, é necessário que exista uma fiscalização em relação ao cumprimento dos requisitos de admissibilidade em sua execução, com o intuito de que o objetivo do instituto não seja desviado.

6 REFERÊNCIAS

- BARCELLOS, Ana Paula de. *A eficácia jurídica dos princípios constitucionais: o princípio da dignidade da pessoa humana*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.
- BARROSO Luís Roberto. *A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: natureza jurídica, conteúdos mínimos e critérios de aplicação*. Versão provisória para debate público. Mimeografado, 2010.
- BATISTA, Katia Torres; BARRETO, F. Sandra C.; MIRANDA, Alexandre; GARRAFA Volnei. Reflexões bioéticas nos dilemas do fim da vida. *Brasília Médica*, v. 46, n. 1, p. 54-62, 2009.
- BELTRÃO, Silvio Romero. Autonomia da vontade do paciente e capacidade para consentir: uma reflexão sobre a coação irresistível. *Revista de Direito Sanitário*, São Paulo, v. 17, n. 2, p. 98-116, 2016.
- BOMTEMPO, Tiago Vieira. A Ortotanásia e o Direito de morrer com dignidade: uma análise constitucional. *Revista Internacional de Direito e Cidadania*, n. 9, 2011.
- BOUDREAU, J.; SOMERVILLE, M. "Euthanasia and assisted suicide: a physician's and ethicist's perspectives". *Medical and Bioethics*, v. 4, p. 1-12, 2014.
- CAVALHEIRO, Carmela Marcuzzo do Canto. A tolerância da eutanásia nos países baixos e o debate no Brasil: aspectos jurídicos. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, v. 126, p. 15-36, 2016.
- CFM. Conselho Federal de Medicina. Código de Ética Médica. *Resolução CFM nº 2.217/2018*. Brasília. Disponível em: <https://sistemas.cfm.org.br/normas/visualizar/resolucoes/BR/2018/2217>. Acesso em: 28. dez. 2018.
- DINIZ, Maria Helena. *O estado atual do Biodireito*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.
- EUTANÁSIA é reprovada por 57% da população, aponta pesquisa. *Folha de S. Paulo*, São Paulo, abr. 2007. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/folha/brasil/ult96u90994.shtml>. Acesso em: 28 dez. 2018.
- KANT, Immanuel. *Fundamentação metafísica dos costumes*. Tradução Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 2005.
- MACHADO, Karina Dias Guedes; PESSINI, Leo; HOSSNE William Saad. A formação em cuidados paliativos da equipe que atua em unidade de terapia intensiva: um olhar da bioética. *Revista Bioethikos*, Centro Universitário São Camilo, v. 1, n. 1, p. 34-42, 2007.
- MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do fato jurídico: plano da validade*. São Paulo: Saraiva, 2004.
- MENDONÇA, Márcia Helena; SILVA, Marco Antonio Monteiro da. Vida, dignidade e morte: cidadania e mistanásia. *Iusgentium*, Edição Extra, v. 9, n. 6, 2014.
- MURPHY, S.; GENUIS, J. Freedom of Conscience in Health Care: Distinctions and Limits. *Bioethical Inquiry*, v. 10, p. 347-354, 2013.
- PEREIRA, Andre Goncalo Dias. *O consentimento informado na relação médico-paciente*. Coimbra: Coimbra, 2004.
- PERUZZO JÚNIOR, Léo. Autonomia, cuidado e respeito: o debate sobre o prolongamento assistido da vida. *Revista de Bioética y Derecho*, v. 39, p. 121-134, 2017.
- RABELO, Carolina Gladyer; CASTELLI, Thais. Direito de morrer com dignidade: proteção à luz do direito internacional e nacional. *Revista Interdisciplinar de Direitos Humanos*, Bauru, v. 4, n. 2, p. 161-182, jul./dez. 2016.
- SARDINHA, Edson. Maioria é contra legalização da eutanásia, diz Datafolha. *UOL*. Congresso em Foco. São Paulo, 8 abr. 2007. Disponível em: <https://congressoemfoco.uol.com.br/especial/noticias/maioria-e-contra-legalizacao-da-eutanasia-diz-datafolha/>. Acesso em: 28 dez. 2018.

SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

SILVA, Sergio Gomes da. Eutanásia, finitude e biopolítica. *Revista Mal-estar e Subjetividade*, v. 8, n. 1-2, p. 331-368, mar./jun. 2013.

SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland. A filosofia de Platão e o debate bioético sobre o fim da vida: interseções no campo da Saúde Pública. *Cadernos de Saúde Pública*, v. 20, p. 855-865, 2004.

SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland. Conversações sobre a “boa morte”: o debate bioético acerca da eutanásia. *Cadernos de Saúde Pública*, v. 21, n. 1, p. 111-119, jan./fev. 2005.

SZTAJN, Rachel. Reflexões sobre o consentimento informado. In: AZEVEDO, Alvaro Villaca; LIGIERA, Wilson Ricardo (coord.). *Direitos do paciente*. São Paulo: Saraiva, 2012.

THE ECONOMIST. *Campaigns to let doctors help the suffering and terminally ill to die are gathering momentum across the West*, London: The Economist Newspaper Limited, v. 415, n. 8.944, June 27th 2015.

VAUGHN, Lewins. *Bioethics, principles, issues and cases*. 2. ed. New York: Oxford University Press, 2013.

VIEIRA, Oscar Vilhena. *Direitos fundamentais: uma leitura da jurisprudência do STF*, São Paulo: Malheiros, 2006.