

A MORTE ASSISTIDA SOB A PERSPECTIVA DE ORDENAMENTOS JURÍDICOS INTERNACIONAIS: UMA ANÁLISE DE CAMINHOS POSSÍVEIS PARA O DESENVOLVIMENTO DO TEMA

ASSISTED DEATH UNDER THE PERSPECTIVE OF INTERNATIONAL LEGAL ORDINANCES: AN ANALYSIS ON POSSIBLE PATHS FOR THE DEVELOPMENT OF THE THEME



Recebimento em 15/03/2021

Aceito em 04/03/2022

Thiago Melim Braga¹

<https://orcid.org/0000-0003-0673-4067>

thiagomelimbraga@gmail.com

Anna Caramuru Pessoa Aubert²

<https://orcid.org/0000-0003-4442-6217>

annacaramurup@gmail.com

RESUMO

O presente artigo tem por objetivo o estudo acerca do que está sendo recentemente produzido sobre a temática da morte assistida em alguns ordenamentos jurídicos internacionais, partindo da análise de alguns conceitos para, em seguida, ingressar na questão específica sobre o tema proposto, sendo adotadas duas abordagens metodológicas distintas: a primeira exploratória do enquadramento conceitual de cada um dos principais objetos que envolvem a questão analisada, por meio de uma pesquisa eminentemente bibliográfica, mas também documental; e a segunda analítica, observando alguns ordenamentos jurídicos internacionais, eleitos de acordo com embasamento da primeira metodologia, o que permitiu a seleção, no tempo-espaço, das recentes produções sobre a temática. O artigo também visa a fazer uma abordagem teórica sobre os aludidos tópicos e, ao final, verificar como se encontra a questão da morte assistida em outros ordenamentos jurídicos, para estabelecer um comparativo entre as iniciativas acerca das mudanças sobre a temática: se as alterações partem do Poder Legislativo (“vontade do legislador”) ou se partem de decisões do Poder Judiciário (“vontade de constituição”). Ao final, concluímos, baseado no arcabouço metodológico, doutrinário e documental, que as principais alterações ainda são produzidas pelo Poder Judiciário, mas o tema precisa de um real enfrentamento.

PALAVRAS-CHAVE: dignidade da pessoa humana; direitos fundamentais; morte assistida; ordenamentos jurídicos internacionais.

ABSTRACT

The purpose of this article is to study what has been recently produced on the subject of assisted death in some international legal systems, starting with the analysis of some concepts to then enter the specific issue on the proposed theme, adopting two distinct methodological approaches: the first exploratory of the conceptual framing of each of the main objects that involve the analyzed issue, through an eminently bibliographical research, but also documental; and the second analytical, observing some international legal regulations, selected on the basis of the first methodology, which allowed the selection, in time-space, of the recent productions on the theme. The article also makes a theoretical approach on the aforementioned topics and, at the end, verifies

¹ Pontifícia Universidade Católica de São Paulo

² Universidade de Lisboa



how the issue of assisted death is found in other legal systems, in order to establish a comparison between the initiatives about changes on the topic: if the changes come from the Legislative Branch ("legislator's will") or if they come from decisions of the Judiciary Branch ("constitution's will"). In the end, we conclude, based on the methodological, doctrinal and documental framework, that the main changes are still produced by the Judiciary Branch, but the theme needs to be faced in a real way.

KEYWORDS: human dignity; fundamental rights; assisted death; international juridical order.

1 INTRODUÇÃO

A melhora no saneamento básico e a evolução da medicina a partir da segunda metade do século XX levaram a um aumento significativo na expectativa de vida (LUC FERRY, 2018). Com isso, o processo da morte também se tornou mais longo, passando a haver pessoas que a despeito de possuírem doenças incuráveis, são mantidas vivas por tempo indeterminado, ainda que não seja essa sua vontade, e que sua existência seja uma marcada pelo sofrimento.

Nesse contexto, a morte assistida tem sido, no âmbito internacional, campo fértil para o debate, sendo várias as proposições e os posicionamentos manifestados, mais especialmente no campo dos direitos fundamentais, como, de modo geral, a análise de direitos como a vida, a morte digna, a liberdade, dentre outros que se relacionam, direta ou indiretamente, com o tema proposto neste artigo, justifica-se, portanto, a abordagem do tema também na realidade brasileira, que tem estado distante de questões relevantes, como verificaremos adiante, ao tratar de realidades em outros países.

As reflexões expostas nesse artigo nascem da correlação entre a colisão de alguns dos direitos acima elencados, bem como da verificação do que tem sido produzido no campo de normas e de decisões judiciais sobre o tema da morte assistida, com a finalidade de compreensão do debate a respeito deste tema de fundamental relevância para a vida e a morte dignas no cenário normativo internacional.

O objetivo, portanto, é investigar a produção acerca da referida temática em ordenamentos jurídicos internacionais e verificar, em apertada síntese, quem tem sido ou quais têm sido os agentes de promoção do debate e, dentre os poderes Legislativo e Judiciário, como as alterações são produzidas.

Não pretendemos tratar, neste estudo, de tudo o que já foi produzido sobre o tema, mas, sim, de algumas das principais alterações vislumbradas nos ordenamentos jurídicos internacionais. O presente artigo, deste modo, se restringirá a analisar— mediante a abordagem temática



exploratória traduzida na pesquisa bibliográfica e documental –, em um primeiro momento, as referidas alterações nos ordenamentos jurídicos internacionais e, posteriormente, investigar, nos exemplos trazidos, quem são os agentes promotores das tentativas de mudança ou do fomento acerca do enfrentamento do tema.

As questões/problemas que se colocam, então, são os seguintes: por que nem toda mudança normativa, no que diz respeito à morte assistida, parte do Poder Legislativo? O que leva a um protagonismo, em diversas situações, do Poder Judiciário? De que modo a religião se insere nesse contexto?

A forma como, neste artigo, os temas propostos serão tratados seguiu duas abordagens metodológicas distintas, conforme brevemente exposto. A primeira dessas abordagens consistiu numa análise exploratória do enquadramento conceitual de cada um dos principais objetos que envolvem a questão analisada, por meio de uma pesquisa eminentemente bibliográfica, mas também documental, o que possibilitou a seleção de 06 (seis) países sobre os quais nos debruçaremos, a fim de esclarecer, dentro da delimitação temporal, ou seja, de 2019 em diante, o que tem sido produzido em relação à morte assistida em tais ordenamentos jurídicos, quais sejam: Alemanha, Austrália, Áustria, Chile, Itália e Portugal³.

Esta metodologia foi complementada por uma segunda, analítica. A partir da bibliografia estudada, passaremos a analisar o que tem sido produzido, institucional e oficialmente, sobre o tema no âmbito de cada um dos países.

Na primeira parte, analisaremos alguns conceitos que são necessários para o enfrentamento do tema para, em seguida, darmos foco a cada uma das realidades dos países selecionados, a fim de, na terceira parte, a partir das análises até então realizadas, investigarmos os agentes produtores do fomento sobre o tema e como os poderes: Legislativo e Judiciário encaram a questão.

Ao final, formularemos nossas conclusões, reconhecendo a importância da análise do tema, notadamente pela relevância que tem no âmbito internacional e pela necessidade de tais reflexões também serem trazidas à realidade brasileira, não apenas na academia, mas nos espaços públicos e na atuação dos poderes legislativo e judiciário.

2 ALGUNS CONCEITOS

³ Não trabalharemos, aqui, com as alterações legislativas ocorridas nos estados do Havaí, Nova Jérsei e Maine, nos Estados Unidos, já que, lá, as alterações apenas seguiram um curso natural que vem se desdobrando desde a legalização, pelo Oregon, do suicídio assistido, por meio do primeiro *Death with Dignity Act*, em vigor desde 27 de outubro de 1997, e que vem sendo implementado, ano após ano, por cada vez mais estados no país, por meio de modelos legislativos da organização sem fins lucrativos *Death with Dignity*, com exceção de Montana, em que a morte assistida é permitida por decisão judicial.



Para que possamos debater o direito à morte assistida em ordenamentos jurídicos diversos e analisar as questões filosóficas e práticas que ele suscita, é importante, antes, delimitarmos alguns conceitos fundamentais para a discussão.

A eutanásia é a prática mais polêmica no que diz respeito a essa temática. Para Dias (2012), ela está presente quando um médico, de modo ativo ou passivo, antecipa ou não adia, respectivamente, o momento da morte de um enfermo terminal ou que sofra de condição irreversível que lhe cause sofrimentos insuportáveis (do ponto de vista físico ou moral), em atendimento à sua vontade expressa ou tacitamente manifestada, e em atenção aos seus interesses fundamentais, considerados a partir da noção de dignidade por ele adotada, de modo autônomo.

A dignidade, note-se, não é algo que possa ser definido de maneira homogênea. Diversamente, trata-se de princípio intimamente ligado à autonomia. Nesse sentido, como nos ensina Kant (1980), se não forem permitidas, ao indivíduo, a autodeterminação e a escolha sobre o próprio destino, ele será, de alguma maneira, tratado como meio, não fim, de modo, portanto, indigno. Em outras palavras, quando estamos diante de um paciente em quadro de sofrimento, somente ele poderá determinar que curso de tratamento melhor atende seus interesses fundamentais e preserva sua dignidade.

Do conceito de eutanásia apresentado, ainda, percebe-se a possibilidade de se atingir o mesmo resultado – a morte – de duas maneiras diferentes: (i) com ações que, efetivamente, a antecipem; e (ii) pelo não oferecimento ou interrupção dos tratamentos em curso. A cada uma dessas práticas corresponde uma modalidade diversa de eutanásia, de modo que, no primeiro caso, estaremos diante da eutanásia ativa e, no segundo, da eutanásia passiva, também chamada de ortotanásia.

A expressão *ortotanásia*, etimologicamente, remete à morte no tempo certo, já que *orthos*, em grego, significa “normal” e, *thanatos*, “morte” (SÁ; MOUREIRA, 2015). Para Diniz (2010), trata-se de suspender medicamentos ou o tratamento de um paciente, permitindo que seja desencadeado o processo natural da morte.

A eutanásia ativa pode ser dividida, ainda, em direta e indireta (também conhecida como eutanásia de duplo efeito). No primeiro caso, a meta é causar, efetivamente, a morte. No segundo, o que se busca é o alívio do sofrimento por meio da administração de medicamentos capazes de aplacar a dor, sabendo-se que eles causarão, muito provavelmente, a morte, mas sem que se deseje, efetivamente, esse resultado (DIAS, 2012).

Como explica Claus Roxin, essa última modalidade ocorre “quando são praticadas medidas lenitivas sobre o moribundo, apesar de poderem elas antecipar a ocorrência da morte” (ROXIN,



2000, p. 304-306), pois considera-se que aplacar o sofrimento, nesse caso, é mais urgente. Para o autor, trata-se de prática, via de regra, considerada impunível, e aceita pela *práxis* médica. Nesse sentido, a Igreja Católica, desde o século IV, aceita a modalidade indireta da eutanásia ativa e, em 1957, o Papa Pio XII declarou, oficialmente, sua compatibilidade com os dogmas católicos (LEPARGNEUR, 1999).

Questiona-se, não obstante, se a eutanásia de duplo efeito seria, propriamente, uma espécie de eutanásia, já que não está presente a intenção do médico de causar a morte, seja de modo ativo, seja de modo passivo. A Corte Constitucional Colombiana (COLÔMBIA, 2014), quando da sentença T-970/14, manifestou-se sobre o tema, concluindo que a presença da intencionalidade seria essencial para configurar a eutanásia.

Uma última classificação a ser mencionada diz respeito à voluntariedade. A eutanásia pode ser, segundo esse critério, voluntária, não-voluntária, ou involuntária. No primeiro caso, o paciente manifesta, expressa ou tacitamente, sua vontade de morrer. No segundo, não é possível saber qual teria sido sua vontade, de modo que uma decisão é tomada com base em seus interesses fundamentais, a partir de uma perspectiva heterônoma. A terceira e última modalidade, por fim, nada mais é do que uma forma de homicídio: quando matamos alguém contra sua vontade expressa ou tacitamente manifestada, ainda que o façamos em prol do que entendemos ser seus interesses fundamentais, estamos praticando assassinato, prática, por nós, repudiada (DIAS, 2012; CALSAMIGLIA, 1993; DINIZ; COSTA, 2004; SINGER, 2018).

Mencionemos, agora, o suicídio assistido. Para alguns autores, ele poderia ser visto como uma espécie de eutanásia ativa, uma vez que, atingindo-se o mesmo resultado final, qual seja, a morte, pouco importa, moralmente, se um terceiro praticou a ação por determinação do paciente (eutanásia ativa direta), ou se este último ingeriu, sozinho, o medicamento prescrito (suicídio assistido) (AUBERT, 2019).

Precisamos falar, ainda, da distanásia – ou obstinação terapêutica – que, apesar de não implicar a assistência à morte, é prática essencial quando debatemos a morte digna. Ao contrário da eutanásia, a distanásia procura estender, ao máximo, não propriamente a vida, mas o processo da morte (PESSINI, 1996), por meio da aplicação de tratamentos inúteis (MÖLLER, 2007) que levam a “uma morte lenta e com intenso sofrimento” (DINIZ, 2006, p. 1741), caracterizada por um “excesso de medidas terapêuticas que impõem sofrimento e dor à pessoa doente, cujas ações médicas não são capazes de modificar o quadro mórbido” (DINIZ, 2006, p. 1741).

Como apontam Débora Diniz e Sérgio Costa, trata-se de prática muito presente no dia a dia dos hospitais e temida, especialmente, pelos idosos, ante a “ideologia do vitalismo que move as



carreiras biomédicas” (DINIZ; COSTA, 2004, p. 130), e que motiva os profissionais de saúde a manterem pessoas “em estágio terminal sob pesadas drogas e reanimações contínuas” (DINIZ; COSTA, 2004, p. 130).

Praticar a obstinação terapêutica é, portanto, “não saber quando desistir e, mais do que isso, submeter o paciente e sua família a um sofrimento interminável, como se o maior inimigo, a ser combatido a todo custo, fosse a morte” (AUBERT, 2019, p. 37).

Por fim, há de se mencionar que os cuidados paliativos são essenciais para que possamos falar em uma morte digna e com autonomia, já que, mais do que tratamentos médicos que amenizam, “apenas”, o sofrimento físico do paciente, eles são um modo de olhar ao enfermo de modo mais global, atentando para todas as esferas de sofrimento do paciente e da família (PESSINI, 1996), e que permitem que o paciente possa (i) viver os últimos momentos da sua vida com dignidade; (ii) optar, com verdadeira liberdade, se prefere viver ou não, pois somente experimentando a doença com o menor nível de sofrimento possível, o enfermo poderá saber se deseja, ou não, seguir vivendo.

Por fim, antes de adentrarmos na temática referente ao que tem sido produzido acerca das normas sobre o tema da morte assistida, *lato sensu*, considerando, estritamente, os conceitos acima evidenciados, temos de esclarecer que norma, no contexto do presente artigo, será definida de maneira abrangente: normas determinativas, normas diretivas ou normas técnicas e normas prescrições (VON WRIGHT, 2001).

3 A REALIDADE INTERNACIONAL SOBRE A MORTE ASSISTIDA

Indubitavelmente, o tema desperta interesse, seja para conhecê-lo, seja para aprofundamento, de modo que o estudo comparado, quando analisamos determinadas temáticas, é fundamental, notadamente porque cada realidade nacional é única e importa em reflexão. Para fomentar tal reflexão, um dos principais objetivos deste artigo, a adoção das abordagens metodológicas já referidas no resumo e na introdução, ainda que distintas, foi essencial. Tracemos, agora, mais algumas considerações sobre elas.

Destarte, no desenvolvimento da pesquisa, nos deparamos com realidades e ordenamentos jurídicos distintos, mas optamos pela seleção de 06 (seis) países, que serão desenvolvidos na sequência, em ordem alfabética, a partir de um recorte temporal (inovações sobre a morte assistida *lato sensu* em ordenamentos jurídicos estrangeiros a partir de 2019), mas também com base na inquietação de que algumas das realidades merecem, ao nosso sentir, maior enfoque, em especial



para permitir responder ao problema com o qual nos deparamos e para que sejam ordenamentos comparados à nossa realidade, a fim de fomentar reflexão.

3.1 Alemanha

Durante o nazismo, a Alemanha foi palco de uma forma de extermínio denominada, então, “programa de eutanásia”, responsável por eliminar incontáveis pessoas com deficiência, consideradas, sob as lentes da pseudociência da eugenia, “bocas inúteis para alimentar” e uma “desonra para a raça ariana” (SINGER, 2018, p. 80; 283-284).

Em razão disso, no país, prefere-se empregar a expressão “morte assistida” (*sterbehilfe*), em lugar da tradicional “eutanásia” (*euthanasie*) (BARBOSA-FOHRMANN; ARAÚJO; MELO, 2020).

Independentemente da expressão empregada, analisaremos, aqui, como o auxílio à morte digna se encontra, atualmente, previsto no ordenamento jurídico alemão.

No âmbito do direito constitucional, os artigos 1º e 2º da Lei Fundamental da República Federal da Alemanha (LF) servem de fundamento para a morte assistida, que se encontra “normativamente apoiada no direito de liberdade e autodeterminação, no direito à vida e integridade física do indivíduo e se justifica com base no princípio da dignidade humana [a qual] incorpora, em seu cerne, a ideia de liberdade e autonomia do indivíduo” (BARBOSA-FOHRMANN; ARAÚJO; MELO, 2020, p. 305).

Não obstante, existe uma proibição à eutanásia ativa nos termos do §216 do Código Penal Alemão, que criminaliza o homicídio solicitado pela vítima. Permite-se, contudo, a eutanásia ativa indireta ou de duplo efeito (que, como visto anteriormente, ocorre quando o medicamento aplicado tem por objetivo aplacar a dor, e a morte é uma consequência sabida, mas indesejada), a interrupção do tratamento (ainda que leve à morte, na forma da eutanásia passiva ou ortotanásia), e o auxílio ao suicídio (ROXIN, 2000).

Já com relação à eutanásia passiva, segundo Roxin (2000), contanto que haja o consentimento por parte do paciente, não haverá crime, já que não é possível tratar alguém contra sua vontade.

Finalmente, com relação ao auxílio ao suicídio, este não é passível de punição por uma questão lógica: não sendo o suicídio – elemento principal do tipo em questão – crime, também não pode ser o seu auxílio (ROXIN, 2000).



Note-se que, em 2015, o direito penal alemão passou a proibir o suicídio assistido com fins lucrativos (§ 217), sem deixar claro quando a assistência dos médicos poderia ser considerada “comercial”. O referido dispositivo foi, não obstante, declarado inconstitucional pelo Tribunal Federal Constitucional Alemão em 2020 (BARBOSA-FOHRMANN; ARAÚJO; MELO, 2020). Ainda assim, existem outros dispositivos no país que possibilitam, ao menos em tese, o enquadramento do suicídio assistido como crime, como, por exemplo, a omissão de socorro (§323 do Código Penal Alemão), ou o dever de guarda, quando a pessoa que presta a assistência é um familiar próximo ou um médico (HURST-MAJNO; MAURON; 2017).

No mais, existem diretrizes médicas no país que retiram do âmbito de atuação dos médicos o auxílio à morte digna, as quais são acatadas pelos conselhos médicos de alguns estados, mas não de outros, de modo que em alguns locais o médico poderá auxiliar seu paciente a morrer sem sofrer penalidades, mas em outros, não (BARBOSA-FOHRMANN; ARAÚJO; MELO, 2020).

Fica evidente, portanto, que a questão é há muito tempo abordada, estudada e, de certa forma, regulada pela Alemanha, ainda que o direito à morte assistida não esteja plenamente estabelecido e haja um percurso considerável a ser seguido pelo país.

Faz-se fundamental, neste ponto, continuarmos a análise, agora partindo para a observância da Austrália, que não se encontra adstrita à realidade europeia, mas que há bastante tempo evidenciou preocupação com o tema da morte assistida.

3.2 Austrália

A Austrália, uma vez que é formada por estados e territórios bastante autônomos, não regulamenta a morte assistida de maneira homogênea. No mais, estados possuem autonomia legislativa, e territórios, diversamente, se submetem à legislação federal.

Em 1995, foi aprovada, no Território do Norte, a “Lei para a Eutanásia”, que permitia a eutanásia direta e, após, outros dois territórios seguiram o exemplo e aprovaram leis similares. Foram interpostas, contudo, ações judiciais para impugnar tais leis e, quando estas não obtiveram sucesso, o Parlamento australiano editou uma “lei sobre as leis de eutanásia” (*Eutanasia Laws Bill*), segundo a qual os territórios que haviam legislado sobre a matéria estavam proibidos de fazê-lo, invalidando-se, com isso, as leis territoriais que permitiam a eutanásia ativa (VALADÉS, 2010).

Finalmente, em 2017, o estado de Vitória aprovou o *Voluntary Assisted Dying Act 2017*, que entrou em vigor em junho de 2019. Tratando-se de estado, não de território, não haveria, portanto, empecilho para a legislação.



A normativa de Vitória é bastante extensa, e são inúmeros os requisitos estabelecidos para que seja prestado o auxílio à morte, dentre os quais: (i) a maioridade; (ii) ser residente no estado há pelo menos doze meses; (iii) possuir doença ou condição incurável (que deve ser física, já que a doença mental, sozinha, não pode servir de justificativa para o procedimento) que cause a morte dentro de semana ou meses, além de sofrimento insuportável que não possa ser aliviado; (iv) a presença de três solicitações, com testemunhas, seguindo modelos de formulários trazidos ao final da legislação; (v) a avaliação por dois médicos experientes, dentre os quais um deve ser especialista, etc. (AUBERT, 2019), devendo o enfermo, a não ser que tenha uma condição que o incapacite, fisicamente, de ingerir a substância por si mesmo, praticar, ele próprio, o ato que leve à morte.

Os requisitos e os procedimentos burocráticos trazidos pela lei para que seja concedida a assistência são bastante extensos, “o que tem a vantagem de garantir, com maior segurança, que a vontade manifestada pelo paciente seja, efetivamente, livre e autônoma, mas, por outro lado, pode criar obstáculos exagerados para aqueles que desejam morrer” (AUBERT, 2019, p. 137).

A Austrália Ocidental seguiu o exemplo de Vitória e aprovou, também, uma legislação para permitir o suicídio assistido, a qual deverá entrar em vigor em julho de 2021⁴.

O *Voluntary Assisted Dying Act 2019* é normativa bastante extensa, e ainda mais rigorosa que a primeira, o que leva à seguinte questão: será que a presença de critérios demasiadamente rígidos e procedimentos burocráticos não impede o acesso igualitário ao direito à morte digna?(MCDUGALL; PRATT, 2020)

Acreditamos que, se de um lado é necessário que se assegure a presença da autonomia do paciente e a segurança do procedimento, de outro, deve-se atentar para que não sejam criadas restrições tão rígidas que o acesso à assistência para morrer seja injustamente obstruído, algo que parece acontecer, de algum modo, na Austrália, e em outros países em que a morte assistida é permitida, como o Canadá.

De todo modo, é inegável o progresso legislativo que vem acontecendo no ordenamento jurídico australiano, o qual, por meio das questões suscitadas e do anseio social, poderá – e deverá – ajustar, pouco a pouco, sua legislação.

3.3 Áustria

⁴ Informações disponíveis no site do Departamento da Saúde do Governo da Austrália Ocidental, disponível em: <https://ww2.health.wa.gov.au/voluntaryassisteddying>. Acesso: 23 fev. 2021.



Tendo apresentado um país da realidade europeia e o segundo país dissociado daquela realidade, retomamos a análise da realidade europeia a partir da Áustria.

O Tribunal Constitucional Austríaco decidiu, recentemente, que o cometimento de suicídio em plena consciência deve ser respeitado pelo legislador, alterando o entendimento de alguns artigos do Código Penal Austríaco, tais como o § 94, (3), e o § 95 (1). Em síntese, tais disposições – que estabeleciam que qualquer pessoa que induzisse outra pessoa a matar-se ou a ajudasse a fazê-lo incorreria numa pena de prisão de seis meses a cinco anos – foram anuladas pela referida decisão, que prestigiou o direito à autodeterminação, violado pelo delito criminal de “auxílio ao suicídio”⁵.

Destarte, passou a ser inconstitucional proibir qualquer tipo de assistência ao suicídio, sem exceção, conforme constatou a Corte Constitucional da Áustria, na decisão proferida em 11 de dezembro de 2020 (VERFASSUNGSGERICHT, 2020).

Para contextualizar a questão, não tão antiga dentro da realidade austríaca, o Tribunal Constitucional da Áustria, também denominado de Corte Federal, tomou sua decisão a pedido de várias pessoas afetadas, incluindo dois indivíduos gravemente doentes, cujas identidades foram preservadas.

Por ser relevante, o modelo de controle de jurisdição concentrada de constitucionalidade, proveniente da Teoria Pura do Direito de Hans Kelsen, foi consagrado pela Constituição Austríaca de 1920. Com a reforma constitucional de 1929, todavia, o controle abstrato das leis foi mantido, mas também se passou a admitir, no modelo austríaco, o controle concreto (MOTTA FILHO e SANTOS, 2004).

Nesse sentido, o sistema austríaco concentra a análise de constitucionalidade das normas num único órgão, desvinculando os outros desta parcela da jurisdição, e possui como características a concentração da competência, os efeitos *erga omnes*, os efeitos *extuncceex nunc* e, notadamente, o efeito translativo para o futuro, exatamente como se verificou no caso em comento, ou seja, o Poder Legislativo do país terá um ano para realizar a adequação, sendo que a abolição do suicídio assistido como tipo penal entrará em vigor em 1º de janeiro de 2022. Ademais, o legislador deverá prever medidas para evitar abusos, de modo que o paciente não tome sua decisão de cometer suicídio sob a influência de terceiros, ressalva relevante de ser observada dentro do contexto⁶.

⁵ No original: *Hilfeleistung zum Suizid*.

⁶ Para aprofundar sobre a questão, cf. KÖRTNER, Ulrich. **VfGH-Urteil: Kein Freibrief für Sterbehilfe. Science Orf.at**, Áustria, 11 dez. 2020. Disponível em: <https://science.orf.at/stories/3203509/>. Acesso em: 05 mar. 2021.



O Governo de coligação austríaco, por sua vez, reúne conservadores que pretendem, ainda, a manutenção da legislação, sob a alegação de potenciais abusos de um regime de suicídio assistido liberalizado, o que também encontrou ressonância dentro da Igreja Católica, trazendo luz à questão da laicidade no âmbito do debate de temas como o que se apresentam.

Em síntese, as práticas legais sobre a questão são muito díspares na realidade da Europa, sendo certo que a eutanásia é legal na Holanda e na Bélgica, enquanto países com uma forte tradição católica – como a Irlanda ou a Polônia – permanecem resistentes a qualquer forma de morte assistida. Passemos, agora, à análise do quadro chileno.

3.4 Chile

O Parlamento chileno, recentemente, almejou estabelecer um regulamento legal que permita a uma pessoa que, cumprindo certas condições estritamente estabelecidas por lei, solicitar assistência médica para morrer. Na realidade parlamentar do Chile, a regulamentação partiu de 04 (quatro) propostas fundidas ou, em outros termos, agrupadas: 7736, 9644, 11577 e 11745, que, após a reunião, terminou por ser aprovada em 17 de dezembro de 2020, por 79 (setenta e nove) votos a favor, 54 (cinquenta e quatro) contra e 05 (cinco) abstenções. Os projetos, cronologicamente, são dos anos de 2011, 2014 e, os dois últimos, de 2018. Em que pese a evolução legislativa, o tema vinha sendo abordado em produções acadêmicas necessárias para o deslinde da questão, em especial quando se coloca em foco os menores de idade (REYES, 2019).

A iniciativa, que propõe emendas à Lei dos Direitos e Deveres das Pessoas na Saúde e aos Códigos: Civil e Criminal garante que os desejos dos pacientes sejam respeitados. Ela também assegura que aqueles que estão em estado terminal ou com dores severas não oncológicas tenham o direito de receber cuidados paliativos destinados a reduzi-la. O Relator do Projeto, deputado Vlado Mirosevic (PL), assevera que há limitações para a assistência médica para morrer, sendo necessária a presença de diagnóstico de problema de saúde grave e irremediável (doença terminal ou incurável, ou enfermidade que implique diminuição avançada e irreversível das capacidades e sofrimento físico ou psicológico persistente e intolerável, que não possa ser aliviado sob condições que o paciente considere aceitáveis), e que tudo ocorra de acordo com os requisitos e formulários estabelecidos por lei (CÁMARA DE DIPUTADAS Y DIPUTADOS, 2020).

No tocante aos requisitos, visitando a reunião das proposituras e o projeto final apresentado, verifica-se que: o parecer será realizado por 02 (dois) médicos, que diagnosticarão a doença ou enfermidade; aquele ou aquela que requisitar deve ser maior de 18 anos de idade; como condição,



aquele ou aquela que requer deverá estar consciente no momento de tomar a decisão, e em pleno uso de suas faculdades mentais, o que também será certificado por um especialista.

O projeto vai além, detalhando todo o procedimento para a execução da assistência à morte e, ainda, estabelece o direito da equipe médica à objeção de consciência, bem como faculta a confecção de diretivas antecipadas de vontade.

Ainda analisando o projeto final, fazemos a ressalva de que a parte do texto que previa o acesso de menores de 18 (dezoito) anos à assistência médica para uma morte digna foi rejeitada com 74 (setenta e quatro) votos a favor, 61 (sessenta e um) contra e 04 (quatro) abstenções, sendo que seriam necessários 89 (oitenta e nove) votos a favor para a aprovação, por ser tratar de lei orgânica constitucional, de acordo com o artigo 66 da Constituição Chilena, que assim dispõe: “as normas legais às quais a Constituição confere o caráter de lei orgânica constitucional exigem, para sua aprovação, modificação ou revogação, quatro sétimos dos deputados e senadores em exercício”.⁷

Apesar disso, salientamos que foi dado o primeiro passo na aprovação da Lei, tendo havido muitos debates e sendo certo que o texto segue para o Senado chileno. Por fim, dentro da realidade sul-americana, percebemos pouco debate nesse sentido, notadamente no âmbito do Poder Legislativo, já que no âmbito do Poder Judiciário, o Peru, também recentemente, assegurou à Ana Estrada, em 02 de março de 2021, o direito de ser a primeira pessoa no país a ter acesso à eutanásia, uma vez que o Governo e o Seguro Social de Saúde anunciaram que cumpririam a decisão histórica que ordenou o atendimento ao pedido formulado pela paciente (PERU, 2021a).

Entretanto, impulsionados pela decisão judicial e pelo projeto do Chile, deputadas e deputados do Peru também apresentaram um projeto de lei para legalizar a eutanásia e regular a morte digna. O mesmo se diga com relação à Colômbia, que após permitir, por meio de sua Corte Constitucional, todas as modalidades de morte assistida, possui, em trâmite, projetos de lei como os de n. 23 de 2018 e 163 de 2019.

Com isso, a eutanásia ativa direta tornou-se legal em seis países do mundo: Bélgica, Canadá, Colômbia, Espanha, Holanda e Luxemburgo, enquanto o Chile pende para a aprovação de uma lei que o tornaria o sétimo país no mundo e o segundo na América Latina, bem como evidencia um aceno à realidade peruana. Lembrando, é claro, que o suicídio assistido já é, também,

⁷ No original: “Las normas legales a las cuales la Constitución confiere el carácter de ley orgánica constitucional requerirán, para su aprobación, modificación o derogación, de las cuatro séptimas partes de los diputados y senadores en ejercicio.”



aceito em diversos outros lugares, como vários dos estados dos Estados Unidos da América, dois estados da Austrália, Suíça, Alemanha, os países acima mencionados, etc.

3.5 Itália

Quando tinha 21 anos de idade, em 1992, a italiana Eluana Englaro foi vítima de um acidente de trânsito que a deixou em coma profundo por dezessete anos, e a tornou incapaz de qualquer tipo de contato com o mundo exterior (SÁ; MOUREIRA, 2015).

Seu pai, Beppino Englaro, lutou por 12 anos na justiça em busca de uma permissão para a morte de sua filha, alegando que essa teria sido sua vontade (DINIZ; LIONÇO, 2009) e requereu, em 1999, a interrupção da alimentação artificial, mas a solicitação foi rejeitada pelo Tribunal de Lecco e pelo Tribunal de Apelação de Milão (SÁ; MOUREIRA, 2015).

Em 2002, a questão foi, novamente, levada ao judiciário, e a Suprema Corte da Cassação o indeferiu, por uma questão formal. Um novo pedido foi feito em 2006 e, em 02 de fevereiro do mesmo ano, foi julgado inadmissível, por envolver direitos considerados personalíssimos (SÁ; MOUREIRA, 2015). Nesse sentido, para o Tribunal de Lecco, não seriam permitidas, pelo ordenamento jurídico italiano, a interrupção de terapias médicas e da alimentação artificial, na medida em que, nos termos dos artigos 2 e 32 da Constituição italiana⁸, estas seriam um “dever de solidariedade” (SÁ; MOUREIRA, 2015).

Foi apresentado, então, recurso à Corte de Apelação de Milão que, em 16 de dezembro de 2006, foi rejeitado por uma questão de mérito: para a Corte, Eluana não poderia ser considerada clinicamente morta, já que a morte só ocorre quando as funções cerebrais se encerram, algo que, no caso, não havia ocorrido. Seria indispensável, pois, a manifestação de vontade da paciente para o encerramento de sua vida. Ademais, a vida seria um “bem supremo”, ao qual não corresponderia um direito de morrer (SÁ; MOUREIRA, 2015)

A questão passou, finalmente, ao conhecimento da Suprema Corte de Cassação da Itália, que entendeu que, estando Eluana inconsciente, e “considerando que a Itália carecia de uma

⁸ “Art. 2º. A República reconhece e garante os direitos invioláveis do homem, quer como ser individual quer nas formações sociais onde se desenvolve a sua personalidade, e requer o cumprimento dos deveres inderrogáveis de solidariedade política, económica e social. [...] Art. 32. A República tutela a saúde como direito fundamental do indivíduo e interesse da coletividade, e garante tratamentos gratuitos aos indigentes. Ninguém pode ser obrigado a um determinado tratamento sanitário, salvo disposição de lei. A lei não pode, em hipótese alguma, violar os limites impostos pelo respeito à pessoa humana.” (ITÁLIA. *Constituição da República Italiana*. Costituzione Della Repubblica Italiana (edizione in lingua portoghese). Disponível em: https://www.senato.it/application/xmanager/projects/leg18/file/repository/relazioni/libreria/novita/XVII/COST_P_ORTOGHESE.pdf. Acesso em: 24 fev. 2021.



legislação específica para solucionar o caso, caberia ao Juiz a delicada tarefa de reconstruir a regra aplicável à espécie [...]” (SÁ; MOUREIRA, 2015, p. 171). Assim, sendo seu pai parte legítima para representar seus interesses, o recurso foi acolhido, e a alimentação e a hidratação de Eluana foram interrompidos (SÁ; MOUREIRA, 2015).

Na Itália, atualmente, apesar de a eutanásia passiva ser permitida, a modalidade ativa do direito à morte digna ainda é proibida, apesar de muitos autores já entenderem, hoje, que não existe uma diferença moral relevante entre matar e deixar morrer e, no mais, que a escolha entre um ou outro procedimento deve tomar por base: (i) a autonomia do paciente, prioritariamente; (ii) caso não seja possível aferir sua vontade, o procedimento que mais atenda seus interesses fundamentais, ou seja, cause a morte com menos sofrimento.

Recentemente, o país foi palco de uma nova polêmica no que diz respeito à morte assistida. Após sofrer um acidente que o deixou tetraplégico e cego, o italiano Fabiano Antoniani, mais conhecido como DJ Fabo, teve que ir para a Suíça – onde o suicídio assistido é permitido, inclusive, para estrangeiros – para conseguir, finalmente, morrer (BBC, 2019).

A morte de Antoniani, note-se, só foi possível por sua condição financeira, que o permitiu viajar à Suíça e pagar uma quantia significativa para ser assistido pela clínica particular Dignitas, que cobra, dentre outros valores, a quantia adiantada de 4.000 francos suíços sem a garantia de que o procedimento será aprovado, mais 1.000 francos destinados a duas consultas médicas, e 2.500 para despesas com um acompanhante⁹.

No mais, em razão de Marco Cappato, um ativista pró-eutanásia, tê-lo acompanhado até a *Helvetia*, a Itália passou a debater, então, se o suicídio assistido deveria, ou não, ser permitido, e se Cappato deveria ser preso por ter auxiliado Antoniani em sua empreitada. No final de 2019, a Suprema Corte Italiana se manifestou determinando que, em casos em que esteja presente um sofrimento intenso, haveria, sim, uma permissão, não sendo cabível punir Cappato. No atual cenário italiano, aguarda-se uma manifestação sobre o tema por parte do Parlamento, mas, como é sabido, a Igreja Católica é muito influente na Itália e se manifesta, expressamente, de modo contrário à eutanásia ativa e ao suicídio assistido.

O que queremos debater na próxima seção é, justamente, quão legítima é a interferência de uma visão religiosa nas decisões políticas do país, ainda quando adotada, majoritariamente, pela população. Se é verdade que o parlamento representa as vontades das maiorias, significa isso que é seu papel elaborar leis que assegurem a prevalência de suas crenças?

⁹Informações disponíveis na página oficial da Dignitas: http://www.dignitas.ch/index.php?option=com_content&view=article&id=22&lang=en. Acesso em: 24 fev. 2021.



3.6 Portugal

A realidade europeia, como evidenciado, há mais tempo do que outros continentes, vem apresentando um necessário debate sobre o tema, debate este que, por vezes, reverbera nos Parlamentos, assim como ocorreu com o Parlamento Português.

Aprovação da proposta legislativa que aqui analisaremos deu-se em fevereiro de 2021, com o intuito de descriminalizar eutanásia e suicídio assistido em determinados casos. O tema é polêmico, e assim permanece, em razão de o país possuir maioria católica.

A “Lei João Semedo” foi batizada em homenagem ao médico e deputado português que travou a luta pelo direito à morte assistida e, depois de uma batalha contra um câncer que o fez perder a voz, faleceu em 17 de julho de 2018 (SANTOS, 2018). Com 136 (cento e trinta e seis) votos a favor, 78 (setenta e oito) contra e 4 (quatro) abstenções, o Parlamento de Portugal aprovou a descriminalização da eutanásia.

Os parlamentares da Casa votaram ao todo cinco propostas, apresentadas por cinco partidos diferentes, acerca da legalização da prática em casos específicos e sob regras estritas, conforme se verifica da Assembleia da República¹⁰. Os cinco textos guardam muitas similitudes entre si, sendo certo que a aprovação se deu de maneira bastante favorável e confortável, passando por uma transformação em um único projeto de lei, que foi votado, finalmente, e enviado para a promulgação.

O texto contempla avanços na temática da morte assistida, e a apreciação pelo Presidente Marcelo Rebelo de Sousa gerou expectativas, já que dentro do sistema constitucional português existe a possibilidade de submissão da questão ao Tribunal Constitucional ou a imposição de vetos.

Em síntese, as propostas apresentadas e votadas estabeleciam que a eutanásia não seria punível no caso de antecipação da morte por decisão da própria pessoa, maior, em situação de sofrimento extremo, com lesão definitiva, de gravidade extrema, de acordo com o consenso científico, ou doença incurável e fatal, quando praticada ou ajudada por profissionais de saúde.

A evolução do tema na realidade portuguesa foi mais tímida, mesmo com a ação e militância legislativa de deputados como João Semedo, que deu nome ao projeto final, haja vista a questão religiosa confessional se fazer presente na realidade do país. Tanto a evolução foi mais

¹⁰Informações disponíveis na página oficial da Assembleia da República: <https://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetailIniciativa.aspx?BID=43947>. Acesso em: 10 mar. 2021.



lenta do que em outros países europeus que medida semelhante havia sido votada no Parlamento 02 (dois) anos antes, e rejeitada.

Com relação ao procedimento para a assistência à morte, o paciente deverá confirmar sua vontade várias vezes, será assistido por dois médicos – sendo que ao menos um deles deve ser especialista na doença em questão –, havendo a necessidade de que um psiquiatra autorize o pedido do requerente, quando, então, o caso será enviado para um comitê, que pode aprová-lo ou rejeitá-lo, podendo-se adiar o processo se contestado na Justiça, ou se o paciente se tornar inconsciente, ressalvados, também, os casos de objeção de consciência por parte dos profissionais de saúde.

Outra questão que merece destaque no cenário português é que, a fim de evitar que pessoas viajem a Portugal em busca da eutanásia ou do suicídio assistido no denominado, comumente, “turismo da morte” – em que pese haver inúmeras ressalvas que podem, e até devem, ser feitas ao termo –, cada uma das propostas estipulava, assim como contemplou o texto final, que os pacientes precisam ser cidadãos portugueses ou residentes legais.

Destarte, salientamos que vários foram os contextos apresentados, em 03 (três) continentes diversos, cada qual com suas particularidades e, notadamente, no continente europeu, com realidades diversas entre os países pesquisados. Logo, não se pode olvidar que o tema desperta interesse e tem gerado, tanto no âmbito legislativo, quanto no judiciário, o necessário enfrentamento.

É, portanto, com todos esses apontamentos em mente que chegamos à penúltima seção do artigo, última em relação às considerações finais, justamente para verificar alguns problemas que ainda cercam a morte digna e traçar um paralelo sobre a evolução, ou não, de seu enfrentamento nos âmbitos do Poder Legislativo e do Poder Judiciário.

4 DESAFIOS E INQUENTAÇÕES NOS PROCESSOS QUE LEVAM À PERMISSÃO DA MORTE ASSISTIDA

Inicialmente, um dos objetivos do presente artigo ficou bastante evidenciado até o momento, qual seja, a evolução quantitativa sobre a discussão e apresentação de propostas acerca do tema morte digna. Dizemos quantitativa, posto que a análise qualitativa deve ser realizada pormenorizadamente e depende de outros fatores e fundamentos, os quais não constituíram os pressupostos de análise do presente trabalho.

Entretanto, resta inequívoca sua importância, notadamente pelo que vem sendo produzido no âmbito internacional, mas também pela necessidade de enfrentamento do tema da morte



assistida pelo Brasil, não apenas na academia, mas nos espaços públicos e na atuação do Poder Legislativo e do Poder Judiciário, e é este o recorte que faremos nesta última seção.

4.1 Os dois caminhos possíveis para a permissão da morte assistida

Apesar de muitos lugares ainda criminalizarem o auxílio à morte digna – seja pela eutanásia, seja pelo suicídio assistido –, já existem avanços relevantes no cenário internacional com relação à sua permissão. Como exemplo, podemos pensar no dado trazido Singer (2018), que revela que, quando da publicação da primeira edição de seu *Ética Prática*, em 1979, nenhum lugar havia, ainda, legalizado a morte assistida, com exceção da Suíça, que permitia o auxílio ao suicídio – como ainda o faz – por não haver, no país, uma proibição ao próprio suicídio.

De mais a mais, como foi possível perceber pelos casos apresentados, são dois os caminhos possíveis no processo da permissão da assistência para morrer: a via judicial, e a via legislativa. Segundo Valadés (2008), a primeira via é, tradicionalmente, mais comum que a segunda, o que parece trazer luz para um dos principais objetivos do presente estudo.

À mesma conclusão chegou a Corte Constitucional Colombiana quando da sentença T-970/14, após analisar o direito comparado. A Corte apontou, ainda, que quando a via judicial precede a legislativa, muitas vezes esta última acaba, ao final, por atuar, elaborando leis que possuem como objetivos principais (i) fornecer maior segurança jurídica e precisão técnica aos conceitos envolvidos; (ii) resguardar a vontade do paciente; e (iii) proteger, também, o médico, que seguramente preferirá assistir na morte devidamente amparado pela lei.

Acreditamos que a tradicional prevalência da via judicial se dê, principalmente, pelo fato de que o Parlamento representa a vontade da maioria da população, o que significa que, em locais onde predominam confissões religiosas que abraçam a santidade da vida e rejeitam o direito à autonomia para a morte, não existe interesse em se permitir uma prática que desagrade os eleitores dos membros do Poder Legislativo, de modo que estes preferem estabelecer proibições ou, mesmo, manterem-se inertes, o que faz com que as questões sobre o tema surjam de embates judiciais.

Fica a cargo das Cortes Constitucionais, então, a guarda da dignidade, da autonomia e da laicidade estatal e, conseqüentemente, a permissão das diversas modalidades que levam a uma morte digna.

Observem não se está a realizar uma análise sobre a atuação das Cortes Constitucionais especificamente, mas há, dentre as funções de uma Corte Constitucional ou Tribunal Constitucional, aquela que se apresenta como legislativa. Antes, todavia, há um necessário



enfrentamento de tais Cortes quanto à sua legitimidade, especialmente na garantia de direitos fundamentais (TAVARES, 2007). Destarte, é necessário, não obstante, que o Parlamento comece a atuar pautado pela separação entre Estado e Igreja, e legisle independentemente de manifestação judicial, até para que possa continuar sendo garantida a legitimidade de as Cortes Constitucionais atuarem em casos em que realmente se faça necessária sua atuação e não em casos de ações diretas de inconstitucionalidade por omissão ou, ainda, através de mandado de injunção.

Portanto, o Poder Legislativo – cumprindo com o seu papel de traduzir em lei os anseios do povo, limitado por princípios como, no caso, aquele que impõe ao Estado que ele seja laico, a dignidade, a autonomia, e os demais direitos fundamentais consagrados em nosso texto constitucional – deve enfrentar o tema da morte digna. O papel da academia, nesse sentido, é fundamental na medida em que assegura o constrangimento epistemológico necessário, a ser utilizado em conjunto com a sociedade civil organizada, na busca por pautas ainda minoritárias, já que a democracia é feita não dos anseios da maioria, mas na garantia dos direitos, em especial, das minorias.

A morte assistida é tema polêmico principalmente por envolver uma questão que, como ensina Dworkin (2003), é essencialmente religiosa, qual seja, a sacralidade da vida, uma vez que esta última sempre se revelou importante nas diferentes confissões religiosas ao longo da história e por possuir um valor intrínseco mesmo para aqueles que não professam fé alguma. Como nos ensinam Sá e Moureira (2015), a morte é um evento, mais do que científico, “moral, religioso e cultural”; para “além da dimensão biológica, há, também, a dimensão biográfica: diferentes comunidades têm diferentes visões sobre a morte, e a dignidade acaba por ter de se aliar a estas dimensões”.

O fato é que, apesar de as religiões, como um todo, se importarem com questões de vida ou morte, cada uma delas tem sua própria maneira de encará-las, o que nos leva à seguinte indagação: seria possível a imposição da visão de determinada confissão religiosa a todas as pessoas da sociedade, apenas em razão de ser ela adotada pela maioria dos cidadãos? Sob o risco de se violar o princípio democrático e da laicidade estatal, a resposta deve ser negativa (AUBERT, 2019).

4.2 O cenário brasileiro

No contexto brasileiro, se fosse para alguma moral religiosa se impor às demais, deveria prevalecer a doutrina católica, haja vista ser o catolicismo adotado por quase 65% da população (o



valor chega a 87% se considerarmos todos os cristãos, inclusive os protestantes). Não obstante, participam da sociedade membros de outras quarenta religiões, além de ateus e pessoas de religião indefinida (BRASIL, 2010), “os quais devem ter sua liberdade religiosa assegurada de maneira isonômica, a despeito de serem minoria” (AUBERT, 2019, p. 48).

Mônica de Melo (2018, p. 44) defende que apesar de as religiões constituírem forças sociais e políticas organizadas, possuindo adeptos que compartilham de um programa de valores e de uma moral que lhes é particular, em um Estado Democrático deve ser concedida a liberdade de religião, a todos, recusando-se que uma religião específica predomine sobre as crenças dos demais, inclusive dos ateus e agnósticos.

No ordenamento jurídico pátrio (artigo 19, inciso I da CF/88), é vedado aos entes federativos o estabelecimento de “cultos religiosos ou igrejas, subvencioná-los, embaraçar-lhes o funcionamento ou manter com eles ou seus representantes relações de dependência ou aliança, ressalvada, na forma da lei, a colaboração de interesse público”. A partir de uma leitura desse dispositivo em conjunto com os princípios constitucionais da isonomia, da democracia, e da liberdade (incluída a religiosa), depreende-se, com base no artigo 5º, §2º da mesma Carta (que reconhece a existência de direitos não expressos no texto constitucional, decorrentes do regime de princípios adotados pela Constituição), o princípio da separação entre Estado e Igreja (ZYLBERSZTAJN, 2012, p. 5, 39-58).

Assim, Zylbersztajn (2012, p. 81-82) esclarece que em uma democracia constitucional, como no Brasil, é papel do constitucionalismo resguardar os direitos fundamentais, assegurando, em especial, que eles sejam exercidos pelas minorias, protegendo-se estas últimas da tirania da maioria, como exposto acima. Outrossim, é inegável que a moral cristã não pode, a despeito de ser adotada pela maior parte da população, ser imposta aos demais cidadãos. Dessa forma, decisões da maioria representada no Parlamento, no Executivo e em outras instâncias devem ser limitadas, ante a necessidade de proteção aos interesses fundamentais das minorias (MELO, 2018, p. 44-45).

Como ensina Sarmiento (2006, p. 115-118), uma das marcas das sociedades pós-modernas é o pluralismo (assegurado, note-se, pelo art. 1º, inciso IV da Constituição Federal), de modo que, em uma mesma comunidade, diversas pessoas, que professam fés distintas, poderão ser encontradas, cabendo ao Estado, tão somente, respeitar as escolhas e orientações de vida de cada um, em vez de se utilizar de seu aparato repressivo de maneira a coagir seus cidadãos a adequarem suas condutas às concepções adotadas pela maioria.

Passa a ser necessário, portanto, que o Brasil se debruce sobre a urgente questão da morte assistida, deixando de lado a pressão exercida pelo cristianismo no país, e efetive, o quanto antes,



direitos constitucionalmente assegurados, como a autonomia, a liberdade religiosa, a vida e a morte dignas, e o pluralismo característico de uma democracia constitucional saudável. Se ao Poder Judiciário recair a tarefa de decidir sobre temas como os mencionados no presente artigo, cabe a ele exigir, do Poder Legislativo, que este atue o quanto antes.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em um contexto em que a medicina nos permite viver por cada vez mais tempo—especialmente quando pensamos naqueles que possuem melhor condição econômica, o que não é a realidade da maior parte da população brasileira, que não vive, de um modo geral, em condições de vida dignas – a autonomia para morrer passa a ser direito cada vez mais relevante e, como foi possível perceber, sem que sejamos livres para escolhermos sobre o encerramento da nossa existência, nos veremos, de todo modo, despidos de nossa dignidade, e não mais detentores do direito de viver, tornando-se a vida, o viver, e a maneira como se vive, um dever, um dever de vida; um não - direito.

Houve, no cenário internacional, um significativo progresso no debate sobre a morte assistida que se deu, ao longo dos anos, pela via judicial, o que parece revelar um maior conservadorismo do legislativo, conforme evidenciou a pesquisa realizada. O referido conservadorismo, nos parece, decorre de tradições religiosas mais fortes que dificultam um debate público laico sobre o tema.

Não obstante, se considerarmos também o recorte metodológico utilizado pelo presente artigo, mesmo em países de tradição católica, é possível testemunharmos um progresso no âmbito legislativo, como é o caso do Chile e de Portugal, o que parece ser um indicador bastante positivo de que o Parlamento é capaz, sim, de atuar de modo a prestigiar direitos fundamentais, independentemente da moral religiosa adotada pela maior parte do país.

Com isso, pensando no cenário brasileiro, de tradição cristã, nos parece que se é verdade que, muito provavelmente, mudanças referentes a uma maior autonomia na tomada de decisões que impliquem a morte serão decorrentes de decisões STF, não é impossível que, em algum momento, o legislativo se manifeste no sentido de permitir que pacientes escolham se desejam seguir vivendo, ou se preferem morrer, certamente dentro de uma determinada parametrização; parâmetros ou limites, aos que assim optarem por definir, que merecem sim ser debatidos, pensados e, em um futuro não tão distante, implementados, ao nosso sentir, pela via legislativa também.



Indubitavelmente, a participação do povo na democracia, notadamente nas democracias participativas, é fundamental, assim como a união da sociedade civil organizada, tendo em vista que não é em todos os países que se percebe a presença de forças políticas institucionalizadas capazes de realizar o seu mister, a exemplo dos partidos políticos.

No Brasil, o Poder Legislativo, também por conta do enfraquecimento do sistema partidário, não tem se debruçado sobre questões polêmicas, mas o que percebemos é a necessidade de que a discussão saia, com urgência, do âmbito acadêmico, e atinja as diversas instâncias de poder, para que as demandas daqueles que se encontram impedidos, no fim de suas vidas, de encerrá-las com autonomia e dignidade, sejam, finalmente, atendidas, e que isso ocorra do modo mais democrático possível, respeitando-se o pluralismo, a diversidade e a dignidade, evitando-se que as discussões concentrem-se apenas no denominado ativismo judicial ou na “supremocracia”.

Incontestavelmente, o debate simplista de que não pode o Poder Judiciário avançar sobre determinados temas, a nós pode ser combatido, ainda que em uma análise inicial, com o caráter contra majoritário do referido Poder, mas não pretendemos permitir que o Poder Legislativo, assim como o próprio Executivo, venha a se eximir do debate e do enfrentamento de temas relevantes, apenas por receio de desagradar eleitores e apoiadores.

Destarte, a morte digna merece encontrar espaço de debate no âmbito brasileiro, assim como percebemos em ordenamentos jurídicos estrangeiros, como aqueles expostos no presente trabalho, até para que a morte digna seja encarada como política pública no futuro não tão distante, o que justifica, também e ao nosso sentir, o presente artigo, sem qualquer prepotência de estabelecermos critérios objetivos, mas com a clareza e a certeza de que o enfrentamento do tema é necessário e academicamente pensar sobre a morte digna é também forma propositiva de encará-la e de fazer com a sociedade, bem como os poderes instituídos também a encarem.

REFERÊNCIAS

AUBERT, Anna Caramuru Pessoa. **Morrer dignamente**: aspectos filosóficos, jurídicos e morais da autonomia para morrer. 1. ed. Porto Alegre: Editora Fi, 2021. Disponível em: <https://www.editorafi.com/151morrer>. Acesso em: 24 maio 2021.

AUSTRÁLIA OCIDENTAL. **Voluntary Assisted Dying Act 2019**. Disponível em: [https://www.legislation.wa.gov.au/legislation/prod/filestore.nsf/FileURL/mrdoc_42491.pdf/\\$FILE/Voluntary%20Assisted%20Dying%20Act%202019%20-%20%5B00-00-00%5D.pdf?OpenElement](https://www.legislation.wa.gov.au/legislation/prod/filestore.nsf/FileURL/mrdoc_42491.pdf/$FILE/Voluntary%20Assisted%20Dying%20Act%202019%20-%20%5B00-00-00%5D.pdf?OpenElement). Acesso em: 23 fev. 2021.

ÁUSTRIA. **Gesamte Rechtsvorschrift für Strafgesetzbuch**, 05 fev. 2020. Disponível em: https://www.legislationline.org/download/id/8548/file/Austria_CC_1974_am122019_de.pdf. Acesso em: 09 mar. 2021.



BARBOSA-FOHRMANN, Ana Paula; ARAÚJO, Luana Adriano; MELO, Arthur Cezar Alves de. Morte assistida e dignidade humana no direito alemão. *In*: BARBOSA-FOHRMANN, Ana Paula; VIVAS-TESSÓN, Inmaculada. **Cruzando Fronteiras: Perspectivas Transnacionais e Interdisciplinares dos Estudos de Deficiência**. Porto Alegre: Editora Fi, 2020. p. 271.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 24 fev. 2021.

BRASIL. INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Censo Demográfico 2010**: características gerais da população, religião e pessoas com deficiência. Rio de Janeiro, 2010. Disponível em: https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/periodicos/94/cd_2010_religiao_deficiencia.pdf. Acesso em: 24 fev. 2021.

CALSAMIGLIA, Albert. Sobre la eutanasia. **Doxa**, Cuadernos de Filosofía del Derecho, Alicante, Universidad de Alicante, n. 14, 1993, p. 337-358. Disponível em: <http://www.cervantesvirtual.com/nd/ark:/59851/bmc12659>. Acesso em: 22 fev. 2021.

CÁMARA DE DIPUTADAS Y DIPUTADOS. **Cámara aprueba en general proyecto sobre muerte digna y cuidados paliativos**, dez. 2020. Disponível em: <https://www.camara.cl/cms/noticias/2020/12/17/camara-aprueba-en-general-proyecto-sobre-muerte-digna-y-cuidados-paliativos/>. Acesso em: 12 mar. 2021.

CHILE. **Proyecto de Ley n. 7736, del 16 junio de 2011**. Disponível em: <https://www.camara.cl/legislacion/ProyectosDeLey/tramitacion.aspx?prmID=8130&prmBOLETIN=7736-11>. Acesso em: 12 mar. 2021.

CHILE. **Proyecto de Ley n. 9644, del 09 outubro de 2014**. Disponível em: <https://www.camara.cl/legislacion/ProyectosDeLey/tramitacion.aspx?prmID=10063&prmBOLETIN=9644-11>. Acesso em: 12 mar. 2021.

CHILE. **Proyecto de Ley n. 11577, Del 17 enero de 2018**. Disponível em: <https://www.camara.cl/legislacion/ProyectosDeLey/tramitacion.aspx?prmID=12093&prBOLETIN=11577-11>. Acesso em: 12 mar. 2021.

CHILE. **Proyecto de Ley n. 11745, del 16 mayo de 2018**. Disponível em: <https://www.camara.cl/legislacion/ProyectosDeLey/tramitacion.aspx?prmID=12267&prmBOLETIN=11745-11>. Acesso em: 12 mar. 2021.

COLÔMBIA. **Proyecto de Ley n. 23, de 2018**. Disponível em: <http://leyes.senado.gov.co/proyectos/index.php/textos-radicados-senado/p-ley-2018-2019/1149-proyecto-de-ley-023-de-2018>. Acesso em: 24 fev. 2021.

COLÔMBIA. **Proyecto de Ley n. 163, de 2019**. Disponível em: <http://leyes.senado.gov.co/proyectos/index.php/textos-radicados-senado/p-ley-2019-2020/1634-proyecto-de-ley-163-de-2019>. Acesso em: 24 fev. 2021.



COLÔMBIA. Corte Constitucional Colombiana. **Sentencia T-970/14**. Relator: Luis Ernesto Vargas Silva. Bogotá, J., 15 de dezembro de 2014. Disponível em: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/t-970-14.htm>. Acesso em: 27 jan. 2021.

DEATH WITH DIGNITY. **Death with Dignity Acts**. Disponível em: <https://www.deathwithdignity.org/learn/death-with-dignity-acts/>. Acesso em: 24 fev. 2021.

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

DINIZ, Débora; LIONÇO, Tatiana. Morte digna e luto: direitos a considerar. **O Estado de S. Paulo**, São Paulo, 15 fev. 2009. Disponível em: <https://alias.estadao.com.br/noticias/geral,morte-digna-e-luto-direitos-a-considerar,324173>. Acesso em: 24 fev. 2021.

DINIZ, Débora. Quando a morte é um ato de cuidado: obstinação terapêutica em crianças. **Caderno de Saúde Pública**, Rio de Janeiro, Fundação Oswaldo Cruz, v. 22, n. 8, p. 1741-1748, ago. 2006.

DINIZ, Débora; COSTA, Sérgio. Morrer com dignidade: um direito fundamental. *In*: CAMARANO, Ana Amélia (Org.). **Os novos idosos brasileiros**: muito além dos 60? Rio de Janeiro: IPEA, 2004, p. 121-134. Disponível em: http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/livros/Arq_29_Livro_Completo.pdf. Acesso em: 24 fev. 2021.

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

DJ FABO ruling: Italy's top court backs assisted dying in extreme cases. **BBC**, 26 set. 2019. Disponível em: <https://www.bbc.com/news/world-europe-49837610>. Acesso em: 12 mar. 2021.

DWORKIN, Ronald. **Domínio da vida**: aborto, eutanásia e liberdades individuais. Trad. Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Suprema Corte de Montana. **Baxter v. Montana**. Relator: Justice W. William Leahart. J., 31 de dezembro de 2009. Disponível em: <https://www.deathwithdignity.org/wp-content/uploads/2015/12/Baxter-Decision-December-2009.pdf>. Acesso em: 23 fev. 2021.

FERRY, Luc. **A revolução transumanista**. Trad. Éric R. R. Heneault. São Paulo: Manole, 2018.

HURST-MAJNO, Samia; MAURON, Alexandre. Assisted Suicide in Switzerland: clarifying liberties and claims. **Bioethics**, International Association of Bioethics, v. 31, n. 3, p. 199-208, 2017. Disponível em: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/full/10.1111/bioe.12304>. Acesso em: 24 fev. 2021.

KANT, Immanuel. Fundamentação da metafísica dos costumes. *In*: KANT, Immanuel; CHAUÍ, Marilena de Souza (coord.). **Os pensadores**: Kant II. Marilena de Souza. Trad. Tania Maria Bernkopf, Paulo Quintela e Rubens Rodrigues Torres Filho. São Paulo: Abril Cultural, 1980. Seleção CHAUÍ.



LEPARGNEUR, Hubert. Bioética e eutanásia: argumentos éticos em torno da eutanásia. **Revista Bioética**, Brasília, v. 7, n. 1, p. 41-48, 1999. Disponível em: http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/292/431. Acesso em: 24 fev. 2021.

MCDUGALL, Rosalind; PRATT, Bridget. Too much safety? Safeguards and equal access in the context of voluntary assisted dying legislation. **BMC Med Ethics**, v. 21, n. 38, 2020. Disponível em: <https://doi.org/10.1186/s12910-020-00483-5>. Acesso em: 23 fev. 2021.

MELO, Mônica de. **Direito fundamental à vida e ao aborto a partir de uma perspectiva constitucional, de gênero e da criminologia**. Tese (Doutorado em Direito Constitucional) - Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP), 2018. Disponível em: <https://tede2.pucsp.br/bitstream/handle/21811/2/M%C3%B4nica%20de%20Melo.pdf>. Acesso em: 24 fev. 2021

MÖLLER, Letícia Ludwig. **Direito à morte com dignidade e autonomia**. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2007.

MOTTA FILHO, Sylvio Clemente da; SANTOS, William Douglas Resinente dos. **Controle de constitucionalidade: uma abordagem teórica e jurisprudencial**. 3. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2004.

OREGON. DEATH WITH DIGNITY. The **Oregon Death with Dignity Act, del 27 de outubro de 1997**. Disponível em: <https://www.oregon.gov/oha/PH/PROVIDERPARTNERRESOURCES/EVALUATIONRESEARCH/DEATHWITHDIGNITYACT/Documents/statute.pdf>. Acesso em: 24 fev. 2021.

PERU. **Informe n. 24-2021-JUS/PPMJDH**: La posición de La Procuraduría Pública del MINJUSDH frente a la Sentencia del caso Ana Estrada Ugarte, Lima, mar. 2021a. Disponível em: <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2021/03/Informe-24-2021-PPMJDH-caso-Ana-Estrada-LP.pdf>. Acesso: 12 mar. 2021.

PERU. **Proyecto de Ley 06976/2020-CR, del 21 enero de 2021**. Disponível em: http://www2.congreso.gob.pe/sicr/tradocestproc/Expvirt_2011.nsf/visbusqptramdoc1621/06976?opendocument. Acesso em: 12 mar. 2021.

PESSINI, Léo. Distanásia: até quando investir sem agredir? **Revista Bioética**, Brasília, Conselho Federal de Medicina, v. 4, n. 1, p. 31-43, 1996. Disponível em: http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/394/357. Acesso em: 24 fev. 2021.

REYES, Estefanía Esparza. Disposición Del derecho a la vida de los menores de edad: una necesariadiscusión sobre eutanasia y suicidioasistidoen Chile. **Acta bioethica**, Santiago, v. 25, n. 1, jun. 2019. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.4067/S1726-569X2019000100025>. Acesso em: 09 mar. 2021.

ROXIN, Claus. A Apreciação Jurídico-Penal da Eutanásia. Trad. Luís Grecco. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 8, n. 32, p. 9-38, out/dez. 2000.



SÁ, Maria de Fátima Freire de; MOUREIRA, Diogo Luna. **Autonomia para morrer**: eutanásia, suicídio assistido, diretivas antecipadas de vontade e cuidados paliativos. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2015.

SANTOS, Lina. Morreu João Semedo, “um homem extraordinário”. **Diário de Notícias**, 17 jul. 2018. Disponível em: <https://www.dn.pt/poder/morreu-joao-semedo-antigo-lider-do-be-9602096.html>. Acesso em: 12 mar. 2021.

SARMENTO, Daniel. **Livres e iguais**: estudos de Direito Constitucional. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

SINGER, Peter. **Ética prática**. 4. ed. Trad. Jefferson Luiz Camargo, São Paulo: Martins Fontes, 2018.

TAVARES, André Ramos. O discurso dos direitos fundamentais na legitimidade e na deslegitimação de uma justiça constitucional. *In: Revista Brasileira de Estudos Constitucionais*, Belo Horizonte, ano 1, n. 2, p. 09-26, abr./jun. 2007.

TAVARES, André Ramos. Justiça Constitucional e suas fundamentais funções. *In: Revista de Informação Legislativa*, ano 43, n. 171, p. 19-47, jul./set. 2006.

VALADÉS, Diego. Eutanasia: régimen jurídico de la autonomía vital. *In: CARPIZO, Jorge; VALADÉS, Diego. Derechos humanos, aborto y eutanásia*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia e Universidad Nacional Autónoma de México, 2010. p. 118-119.

VERFASSUNGSGERICHT *In: Österreicherlaubt die Beihilfe zur Sterbehilfe, Tagesschau*, 12 dez. 2020. Disponível em: <https://www.rainews.it/tgr/tagesschau/articoli/2020/12/tag-oesterreich-beihilfe-zu-selbstmord-sterbehilfe-verfassungsgesicht-56c7deec-d0f3-44a3-9bca-50f776224817.html>. Acesso em: 03 mar. 2021.

VITÓRIA. **Voluntary Assisted Dying Act 2017**. Disponível em: <https://content.legislation.vic.gov.au/sites/default/files/2020-06/17-61aa004%20authorised.pdf>. Acesso em: 23 fev. 2021.

VON WRIGHT, Georg Henrik. **Normas, verdad y lógica**. México: Fontamara, 2001.

ZYLBERSZTAJN, Joana. **O princípio da laicidade na Constituição Federal de 1988**. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 2012. Disponível em: <http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2134/tde-11102012-111708/pt-br.php>. Acesso em: 24 fev. 2021.

