



Juraciara Vieira Cardoso

**Ortotanásia: o tempo certo da morte
digna: Uma análise sobre o fim da
vida à luz dos direitos fundamentais**

Dissertação de Mestrado

Dissertação apresentada como requisito parcial
para obtenção do título de Mestre pelo Programa
de Pós-Graduação em Direito da PUC - Rio.

Orientador: Florian Fabian Hoffmann
Co-Orientador: Alexandre Travessoni Gomes

Rio de Janeiro, fevereiro de 2008



Juraciara Vieira Cardoso

**Ortotanásia: O tempo certo da morte
digna. Uma análise sobre o fim da vida
à luz dos direitos fundamentais**

Dissertação apresentada como requisito parcial para
obtenção do título de Mestre pelo Programa de Pós-
graduação em Direito do Departamento de Direito da
PUC-Rio. Aprovada pela Comissão Examinadora
abaixo assinada.

Prof. Florian Fabian Hoffmann

Orientador

Departamento de Direito – PUC-Rio

Prof^a. Márcia Nina Bernardes

Departamento de Direito – PUC-Rio

Prof. Alexandre Travessoni Gomes

Departamento de Direito – PUC-MG

Prof. José Ricardo Ferreira Cunha

UERJ

Prof. Nizar Messari

Vice-Decano de Pós-Graduação do Centro de
Ciências Sociais – PUC-Rio

Rio de Janeiro, 31 de março de 2008.

Todos os direitos reservados. É proibida a reprodução total ou parcial do trabalho sem autorização do autor, do orientador e da universidade.

Juraciara Vieira Cardoso

Graduou-se em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais em 2003. Participou de diversos congressos e cursos na área de bioética, medicina geriátrica e tanatologia. É professora universitária de Filosofia do Direito Penal, Direito de Família e Processo Legislativo na Faculdade de Direito de Oliveira (FEOL).

Cardoso, Juraciara Vieira

Ortotanásia : o tempo certo da morte digna : uma análise sobre o fim da vida à luz dos direitos fundamentais / Juraciara Vieira Cardoso ; orientadores: Florian Fabian Hoffmann, Alexandre Travessoni Gomes. – 2008.

231 f. ; 30 cm

Dissertação (Mestrado em Direito)– Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2008.

Inclui bibliografia

1. Direito – Teses. 2. Ortotanásia. 3. Eutanásia. 4. Suicídio assistido. 5. Distanásia. 6. Morte. 7. Dignidade. 8. Autonomia. 9. Vida. 10. Direitos fundamentais. I. Hoffmann, Florian Fabian. II. Pontifícia Universidade Católica do Rio de

CDD: 340

A João Gabriel e Maria Clara, por mudarem minha vida de modo tão poético.

Ao meu amor, José Milton: o maior incentivador que alguém poderia ter. A você,
meu eterno carinho, sem você nada teria sentido, nem a minha própria
existência.

AGRADECIMENTOS

Sou grata a meu Orientador, Prof. Dr. Florian Fabian Hoffmann, pela generosidade nos esclarecimentos que se fizeram indispensáveis à concretização deste trabalho e, antes de tudo, pelo incentivo, que me foi tão valioso.

Do mesmo modo, agradeço ao meu Co-Orientador, Prof. Dr. Alexandre Travessoni Gomes, pela dedicação e interesse pelo tema e pela sabedoria com que se fez meu guia seguro durante esta pesquisa.

Agradeço a minha família: a meus filhos, meu amor incondicional. Obrigada pela paciência com que souberam me esperar; a minha mãe, por com ela ter aprendido a consciência sobre a existência e importância do *outro*; ao meu amor, pelos debates sobre a vida e a morte e pela paciente correção nos assuntos médicos.

Agradeço a Antônio Morelli, pelos valiosos debates e, acima de tudo, por cuidar da minha mente, enquanto minha cabeça estava inteiramente voltada para esta pesquisa.

Aos amigos, Helder Amorim, pelos instrutivos diálogos entabulados e pelas preciosas tardes de ansiedade dividida, e a Karina Chamone Paschoalim, pela grande sabedoria com que discutiu comigo o tema, me auxiliando e incentivando – e pela companhia sempre certa e o amor gentilmente me ofertado.

Agradeço aos funcionários do Departamento de Direito, tanto da PUC - Rio quanto da D. Helder Câmara, especialmente na pessoa de Kêvia Carolina.

Agradeço aos meus alunos, pelo constante aprendizado e por fazerem real o meu sonho de ensinar: a vocês direciono esta pesquisa.

Agradeço, por fim, a todos que de alguma forma tiveram participação neste trabalho: quanto às considerações que fizeram, algumas foram bem-vindas e em muito contribuíram para o resultado final. As que não usei, talvez reflitam a árdua tarefa de ter que mudar a mim mesma antes da obra.

RESUMO

Cardoso, Juraciara Vieira; Hoffmann, Florian Fabian; **Ortotanásia: o tempo certo da morte digna. Uma análise sobre o fim da vida à luz dos direitos fundamentais.** Rio de Janeiro, 2008. 231 p. Dissertação de Mestrado – Departamento de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro.

O tema da ortotanásia, morte ocorrida no tempo certo, vem tomando impulso na atualidade, devido a uma cultura de negação extremada da finitude. Somado a isso, os avanços médico-tecnológicos podem fazer com que o processo de morte aconteça de modo injustificadamente lento e doloroso. A fim de promover uma melhor compreensão do tema, que envolve questões filosóficas, antropológicas, sociológicas, científicas, morais, éticas, religiosas, além de jurídicas, a pesquisa propõe uma ampla abordagem da morte na atualidade, a fim de que o direito de morrer com dignidade não seja tratado sob o ponto de vista estritamente jurídico. Partindo deste exame interdisciplinar da morte, a pesquisa buscará delimitar situações e conceitos diretamente ligados ao tema para que, então, possa oferecer distinções analíticas entre eutanásia, distanásia, suicídio assistido e ortotanásia, demonstrando que, à luz dos direitos fundamentais, esta última se apresenta como uma solução jurídica, ética e moralmente aceitável, ao proporcionar a máxima concretização dos princípios constitucionais envolvidos na matéria: o direito à vida, à dignidade e à autonomia. Trata-se, em suma, de um estudo intradogmático, que busca respostas a partir de um diálogo interdisciplinar, inspirado na efetividade e na unidade Constitucional.

Palavras-chave

Ortotanásia. Eutanásia. Suicídio assistido. Distanásia. Morte. Dignidade. Autonomia. Vida. Direitos fundamentais.

RESUMEN

Cardoso, Juraciara Vieira; Hoffmann, Florian Fabian. **Ortotanásia: el tiempo cierto de la muerte digna. Un análisis sobre el fin de la vida a la luz de los derechos fundamentales.** Rio de Janeiro, 2008. 231p. Disertación de Maestría. Departamento de Derecho, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro.

El tema de la ortotanasia, muerte que ocurre en el tiempo cierto, viene tomando impulso en la actualidad, debido a una cultura de negación extremada de la finitud. Sumado a eso, los avances médico-tecnológicos pueden hacer con que el proceso de muerte suceda de modo injustificadamente lento y doloroso. Con el objetivo de promover una mejor comprensión del tema, que involucra cuestiones filosóficas, antropológicas, sociológicas, científicas, morales, éticas, religiosas, además de jurídicas, la investigación propone un amplio enfoque de la muerte en la actualidad, con el objeto del derecho de morir con dignidad no sea tratado bajo el punto de vista estrictamente jurídico. Partiendo de este examen interdisciplinar de la muerte, la investigación buscará delimitar situaciones y conceptos directamente relacionados al tema para que, entonces, pueda ofrecer distinciones analíticas entre eutanasia, distanasia, suicidio asistido y ortotanasia, demostrando que, a la luz de los derechos fundamentales, esta última se presenta como una solución jurídica, ética y moralmente aceptable, al proporcionar la máxima concretización de los principios constitucionales involucrados en la materia: el derecho a la vida, a la dignidad y a la autonomía. Se trata, por lo tanto, de un estudio intra-dogmático, que busca respuestas a partir de un diálogo interdisciplinar, inspirado en la afectividad y en la unidad Constitucional.

Palabras-clave:

Ortotanásia. Eutanasia. Suicidio asistido; Distanásia. Muerte. Dignidad. Autonomía. Vida. Derechos fundamentales.

SUMÁRIO

1. Introdução	13
2.A Morte e o Morrer: uma análise sobre a finitude humana	17
2.1. Mudança de Paradigma na Finitude	17
2.1.1. O estudo da Morte: breve esboço	17
2.1.2. De Deus à Razão	20
2.1.3. A Morte Domada e a Morte Selvagem	22
2.2. A Morte Compreendida Enquanto Evento Antinatural	23
2.2.1. O Ser Humano e sua Essência de Vidro	24
2.2.2. Finitude como parte do Psiquismo Humano	25
2.3. A Cultura da Negação e suas Infinitas Possibilidades	27
2.3.1. Temor pela Privação da Vida	28
2.3.2. Receio da Falta de Dignidade na Terminalidade	30
2.3.3. A Morte do <i>Outro</i>	31
2.4. Morte: o tabu da modernidade	32
2.4.1. A Morte sem Protagonista	32
2.4.2. O Morto Enfeitado	34
2.4.3. Vivência do Luto	35
2.4.4. Troca de Tabu	36
2.5. O “Estranho” Ser Humano	37
2.5.1. Paradoxo Existencial	37
2.5.2. Transcendência e Finitude	39
2.6. Escapes (in)Seguros para o Enfrentamento da Finitude	40
2.6.1. O Ser para a Morte	40
2.6.2. Duas Grandes Formas de Auto-engano	41
2.6.2.1. Imortalidade por Meio da Religião	41
2.6.2.2. As Ideologias de Significação para a Existência	42
2.6.2.2.1. Ideologias Sociais	43
2.6.2.2.2. Ideologias Conformistas	43
2.6.2.2.3. Ideologias Pessoais	44
2.6.2.2.3.1. Culto a Juventude	45
2.6.2.2.3.2. Consumismo, Dinheiro e Poder	47

2.6.2.2.3.3. O Amor: sensual e romântico	48
2.6.3. Integridade da Existência pelo Caminho Ético	51
2.6.4. Apontamentos Conclusivos	53
2.7. Sociedade Anestésica	54
2.7.1. Dor e Sofrimento: distinção possível	54
2.7.2. Conseqüências da Analgesia Existencial na Terminalidade	55
2.8. Kierkegaard e Heidegger: a finitude enquanto fonte de aprendizado	56
2.8.1. Kierkegaard: possibilidade como traço caracterizador do ser humano	57
2.8.1.1. A Angústia da Escolha	59
2.8.1.2. A Finitude e a Possibilidade de Transcendência	60
2.8.1.3. A Possibilidade da Liberdade	62
2.8.1.4. Desespero: doença até a morte	63
2.8.1.5. A Fé	63
2.8.2. Heidegger e o <i>O Ser e o Tempo</i>	64
2.8.2.1. O <i>não-ser</i> como Possibilidade para Revelação do <i>Ser</i>	67
2.8.3. Heidegger e Kierkegaard: a finitude como educadora	69
 3 Questões Médicas Envolvendo a Terminalidade	 71
3.1. Formação do Profissional de Saúde	71
3.1.1. O Aprendizado Médico: estranheza da morte	72
3.1.2. Tanatologia	76
3.1.3. Medicina e Tecnologia	77
3.1.3.1. Relação Médico-Paciente	78
3.1.3.2. Racionalidade no Uso da Tecnologia	80
3.1.4. Paternalismo Médico e Autonomia do Enfermo	81
3.1.5. Paradigma Técnico-científico X Paradigma do Cuidado	84
3.2. Vida e Morte na Prática Médica	88
3.2.1. Critérios para Aferição de Morte	89
3.2.2. Parada Cardiorrespiratória	91
3.2.3. Cessação da Atividade Cerebral	92
3.2.4. Estados Intermediários	95
3.2.4.1 O Comatoso	96
3.2.4.2. Estado Vegetativo Persistente	98
3.3. Terminalidade e Cuidados Paliativos	99
3.3.1. Necessária Inserção ao Tema	99
3.3.2. Definição e Tipos de Enfermidades	102
3.3.3. Tratamento Fútil	103

3.3.4. Paciente Fora de Possibilidade Terapêutica	104
3.3.5. Qualidade de Vida	106
3.3.6. Tratamento Integral: alívio da dor e do sofrimento	108
3.3.6.1. Palição da Dor	109
3.3.6.1.1. Anestesia Geral ou Sistêmica	111
3.3.6.1.2. Analgesia	112
3.3.6.1.2.1. Terapia de Duplo Efeito	112
3.3.6.2. Alívio do Sofrimento	114
3.3.7. Possibilidades de tratamento e terminalidade da doença	117
3.3.7.1. Internação Hospitalar	117
3.3.7.2. <i>Hospices</i>	118
3.3.7.3. Assistência Domiciliar	120
3.3.7.4. Apontamentos	121
4. Maneiras de Lidar com a Vida na Terminalidade	124
4.1. Eutanásia	124
4.1.1. Breve Histórico	124
4.1.2. Conceito de Eutanásia na Atualidade	126
4.1.3. Classificações do Procedimento Eutanásico	127
4.1.4. Possibilidades Legislativas para o Tratamento do Tema	128
4.1.5. Eutanásia no Direito Comparado	129
4.1.6. Tratamento da Eutanásia no Ordenamento Jurídico Brasileiro	133
4.1.6.1. O Consentimento do Paciente	135
4.1.7. Razões para o Florescimento da Eutanásia na Modernidade	137
4.1.8. Mistanásia: a eutanásia social	142
4.2. Auxílio ao Suicídio	142
4.2.1. Conceito	142
4.2.2. Legislação e Doutrina Brasileira sobre o Tema	143
4.2.3. Michigan: o <i>Anjo da Morte</i>	145
4.2.4. Suicídio Assistido no Estado do Óregon (EUA)	146
4.3. Distanásia	147
4.3.1. Considerações Gerais	147
4.3.2. Histórico e Conceito de Distanásia	148
4.3.3. Procedimento Distanásico no Ser Simbólico	150
4.3.4. Paradigmas Possíveis para o Tratamento das Enfermidades	152
4.4. Ortotanásia	154
4.4.1. Considerações Iniciais	154

4.4.2. Conceito de Ortotanásia	155
4.4.3. Direitos Humanos e Fundamentais Frente à Ortotanásia	157
4.4.3.1. Considerações Preliminares	158
4.4.3.2. Direitos Humanos para o Tratamento do Tema	161
4.4.3.3. Regras e Princípios na Constituição Brasileira	162
4.4.3.4. Bioética e Direito Biomédico	165
4.4.3.5. Princípio da Dignidade	166
4.4.3.5.1. A Idéia de Dignidade em Kant e Dworkin	169
4.4.3.5.2. A Dignidade Humana no Pensamento Jurídico Atual	173
4.4.3.6. Liberdade, Autonomia e Direitos Humanos	175
4.4.3.6.1. Conceito de Autonomia	177
4.4.3.6.2. Liberdade em Kant	177
4.4.3.6.3. Autonomia em Dworkin	179
4.4.3.6.3.1. Possível Crítica	180
4.4.3.7. Direito à Vida	182
4.4.3.7.1. O Conceito de Pessoa para os Direitos Humanos	184
4.4.3.7.2. O Direito de Morrer e Direito a uma Morte Digna	185
4.4.3.7.2.1. Princípio da Tolerância na Terminalidade	186
4.4.3.7.2.2. O Direito de Morrer Dignamente	189
4.4.4. Diferenciações Possíveis entre Eutanásia Passiva e Ortotanásia	192
4.4.5. Ortotanásia: direito ao exercício de autonomia, com preservação da dignidade e da vida	196
4.4.6. Legislação Brasileira sobre o Tema: projetada e em vigor	200
4.4.6.1. Anteprojeto de Reforma do Código Penal	201
4.4.6.2. Projeto de Lei do Senado Federal (n.116/2000)	202
4.4.6.3. Lei Estadual n.10.241/99 do Estado de São Paulo	204
4.4.6.4. Resolução n.1.805/06 do Conselho Federal de Medicina	206
4.4.6.4.1. Situação Atual	207
4.4.6.5. Comparativo das Legislações	209
5. Considerações finais	212
6. Bibliografia	216

“Viver perigosamente? Não é esse o problema.
Viver já é um perigo suficiente.
No entanto, cumpre aceitá-lo em vez de fugir dele”.
Comte-Sponville