

La muerte digna como derecho: visibilidad jurídica de la finitud

Álvaro de Azevedo Gonzaga¹, Lucia Alonso Falleiros¹, Felipe Labruna¹

1. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo/SP, Brasil.

Resumen

El derecho a una muerte digna es ampliamente ignorado por el ordenamiento jurídico brasileño. Esta invisibilidad del proceso de finitud y sus consecuencias son el objeto de este estudio, que tiene como objetivo realizar una encuesta exploratoria para identificar los puntos relevantes que deben desarrollarse para garantizar un proceso de finitud digno. Se analizaron 50 publicaciones a través de una encuesta online y física de obras publicadas hasta marzo de 2023. Los estudios analizados expresan preocupación por los dilemas éticos de la atención a seres humanos en finitud, pero no analizan las formas de protección a la finitud existentes ni cuáles son las áreas que aún necesitan regulación para hacer efectiva esta atención. Se espera que esta investigación contribuya a fortalecer la visión crítica de la finitud, considerando la protección actual de la finitud, los límites jurídicos del Estado y los posibles pasos futuros para avanzar en los estudios aplicados a la actualización práctica del sistema jurídico brasileño.

Palabras clave: Derechos humanos. Derechos civiles. Valor de la vida. Derecho a morir. Cuidados paliativos al final de la vida.

Resumo

Morte digna como direito: visibilidade jurídica da finitude

O direito à morte digna é majoritariamente ignorado pelo ordenamento brasileiro. Essa invisibilidade do processo de finitude e suas consequências são tema deste estudo, que objetiva realizar um levantamento exploratório para identificar pontos relevantes que devem ser desenvolvidos para garantir um processo de finitude digno. Foram analisadas 50 publicações, mediante levantamento *online* e físico de obras publicadas até março de 2023. Os estudos analisados expressam preocupação com dilemas éticos do cuidar do ser humano em finitude, mas não analisam formas existentes de tutela da finitude nem quais searas ainda são carentes de normatização para dar eficácia a esse cuidado. Espera-se que esta pesquisa contribua para fortalecer o olhar crítico ao tema, considerando as atuais tutelas da finitude, os limites legais do Estado e os potenciais passos futuros para fazer avançar os estudos aplicados à atualização prática do ordenamento brasileiro.

Palavras-chave: Direitos humanos. Direitos civis. Valor da vida. Direito a morrer. Cuidados paliativos na terminalidade da vida.

Abstract

Dignified death as a right: the legal visibility of finitude

The right to a dignified death is largely overlooked by Brazilian law. This neglect of the end-of-life process and its ramifications is the focus of this study, which aims at an exploratory survey to identify pertinent aspects requiring development to ensure a dignified end-of-life experience. In total, 50 publications were examined with online and physical surveys of works published up to March 2023. They express concerns regarding ethical dilemmas in caring for individuals nearing the end of life, yet they do not delve into existing mechanisms for safeguarding end-of-life dignity or identify areas that still lack standardization to ensure effective care. This study should contribute to the enhancement of critical perspectives on the issue of end-of-life experiences, considering current safeguards, the legal boundaries set by the State, and potential future strides toward advancing studies aimed at the practical update of the Brazilian legal system.

Keywords: Human rights. Civil rights. Value of life. Right to die. Hospice care.

Los autores declaran que no existe ningún conflicto de interés.

El nacer vivo, el vivir y el morir son realidades inexorables y, por lo tanto, son fuentes de discusión para todas las ciencias humanas. En el caso específico de la muerte, a la sociedad ni siquiera le gusta pensar en la finitud humana y mucho menos discutirla o garantizar dignidad al proceso del final de la vida. Sin embargo, a pesar de ser vista como un tabú, la muerte, entendida como sinónimo del término griego *thánatos*¹, debe discutirse tanto como la vida, especialmente cuando se considera la invisibilidad de las personas en proceso de muerte en Brasil.

Teniendo en consideración a estas personas invisibilizadas a diario, este estudio pretende demostrar que el proceso de muerte, así como el de duelo, forma parte de las experiencias necesarias para que el derecho a la vida y a la dignidad sea garantizado y operado plenamente, ya que la muerte no es otra cosa que la última experiencia de la vida.

Es importante resaltar que, con el avance de la medicina y el envejecimiento de la población brasileña², existe una mayor probabilidad de convivir con situaciones de discapacidades adquiridas³ y con personas que padecen enfermedades incurables, es decir, con un número creciente de personas que dependen de cuidados paliativos. Según la Academia Nacional de Cuidados Paliativos, 20 millones de personas en todo el mundo requieren cuidados paliativos, y se estima que esta cifra aumentará a 40 millones si se consideran las etapas iniciales del diagnóstico⁴.

En el ámbito del derecho, existen múltiples publicaciones en bioética que abordan posibles prácticas para los momentos finales de la vida o para el manejo de la muerte. La gran mayoría de ellas aborda el derecho comparado o discuten las prácticas de ortotanasia, distanasia y eutanasia.

Sin embargo, en cuanto a la regulación legal de la finitud de la vida, existen pocas leyes y algunas normativas dispersas, en su mayoría relacionadas con el Consejo Federal de Medicina (CFM), que surten poco efecto sobre el resto del ordenamiento. Además, falta un tratamiento jurídico del proceso de muerte y de comprensión del concepto y de las necesidades de cumplir con los principios constitucionales en las fases de finitud de la vida.

La discusión sobre los cuidados paliativos y el proceso de finitud de la persona humana es muy

amplia y admite varios frentes de debate, como la financiación en algunas de las situaciones que se abordarán o la tutela en el contexto de la política criminal y civil. Si bien estos enfoques merecen un debate en profundidad, no pretendemos agotar estos puntos.

Definición del derecho a la vida y a la muerte

La vida y la muerte son tratadas por la ley como institutos, con significados presuntos, ya que no existe una definición cabalística para ambas. La vida se trata en el art. 5.º, enunciado, de la Constitución Federal:

*Art. 5. Todos son iguales ante la ley, sin distinción de cualquier naturaleza, garantizando a los brasileños y a los extranjeros residentes en el País la inviolabilidad del derecho a la vida (...)*⁵.

Y así también está retratado en el Código Civil del 2002, en su art. 2.º:

*Artículo 2. La personalidad civil de la persona comienza con el nacimiento con vida; pero la ley protege, desde la concepción, los derechos del nasciturus*⁶.

También es ampliamente citada y protegida por medio de tratados y pactos internacionales, como el Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos (1966), art. 6.º, §1.º; el Pacto de San José de Costa Rica, art. 4.º (1969); y el Tratado Internacional de Derechos Humanos (1948), art. 3.º:

*El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho deberá estar protegido por la ley. Nadie podrá ser privado arbitrariamente de su vida*⁷.

*Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho debe estar protegido por la ley y, en general, desde el momento de la concepción, nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente*⁸.

*Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona*⁹.

Se percibe la dificultad para definir jurídicamente el término “vida”, y es posible reconocer que la ley vislumbra la “vida” como un derecho inviolable inherente a la persona humana.

Es importante mencionar lo que desarrolla la doctrina sobre la palabra “vida”. En ese sentido, Pontes de Miranda observa que *el derecho a la vida es innato; quien nace con vida tiene derecho a ella (...). El consentimiento de aquel que sufre un acto contra la vida (homicidio o atentado contra la vida del que consiente) no excluye la contrariedad a la ley, por lo que el derecho a la vida es irrenunciable. (...) El derecho a la vida es un derecho omnipresente: existe en cualquier rama del derecho, incluso en el sistema jurídico supraestatal. Es absurdo reducirlo al derecho privado*¹⁰.

Alfredo Orgaz, citado por Luciana Mendes Pereira Roberto, explica que *la vida constituye un presupuesto esencial de la calidad de la persona, y no un derecho subjetivo suyo, y es tutelada públicamente, independientemente de la voluntad de los individuos. El consentimiento de los individuos es absolutamente ineficaz para cambiar esta tutela y, por lo tanto, no es posible que exista un verdadero “derecho” privado a la vida. En ese sentido, son absolutamente nulos todos los actos jurídicos en los que una persona pone su vida a disposición de otra o se somete a un grave peligro*¹¹.

Jakobs¹² afirma claramente que el valor principal no es la vida como fenómeno biológico, sino su calidad o, al menos, su soportabilidad, ya que, como cualquiera puede juzgar en cualquier momento, vivir no significa preocuparse continuamente por la salud. También es válida la definición aportada por Calsamiglia, presentada por Dias, según la cual *el valor de la vida no es el hecho de que seamos seres vivos, sino la conducta y los objetivos que alcanzamos en ella*¹³.

Moraes, en el ámbito constitucional, dice que *el derecho a la vida es el más fundamental de todos los derechos, ya que constituye un prerrequisito para la existencia y ejercicio de todos los demás derechos*¹⁴. Además, Branco explica que *no tendría sentido declarar ningún otro (derecho) si, primero, no se asegurara el derecho a estar vivo para disfrutarlo. Su peso abstracto, inherente a su relevancia capital, es superior a cualquier otro interés*¹⁵.

Además, Pontes de Miranda abordó el tema dual de la muerte frente al derecho a la vida, entendiendo que se pensaba que *el derecho a la vida implicaba el derecho a la muerte. Si el hombre tiene*

*derecho a vivir, tiene derecho a morir. (...) A todo derecho corresponde un deber, pero el deber de otra persona; (...) no hay manera de quitarnos el derecho a vivir y el derecho a morir. Si existiera tal derecho, no se puniría la ayuda al suicidio*¹⁶.

El tratamiento de la muerte en el ordenamiento jurídico brasileño es más reciente e incluso menos expresivo que el de la vida y, así como este término, el concepto de muerte no está de hecho definido. El Código Civil establece, en su art. 6.º, que *la existencia de una persona natural termina con la muerte*, pero no define qué sería la muerte⁶; y el Código Penal, art. 121, hace referencia a *matar a alguien: Pena - prisión de seis a veinte años*¹⁷. El objetivo del ordenamiento, en este caso, es proteger el derecho a la vida, tutelado por la Constitución Federal.

Finalmente, la configuración de la muerte se explica en la Ley 9.434/1997, que trata sobre la donación de órganos:

Art. 3.º - *La retirada post mortem de tejidos, órganos o partes del cuerpo humano destinados a trasplante o tratamiento debe ir precedida de un diagnóstico de muerte encefálica, constatada y registrada por dos médicos (...), mediante el uso de criterios clínicos y tecnológicos definidos por resolución del Consejo Federal de Medicina*¹⁸.

Otra definición que merece ser abordada es la de Gardiner y colaboradores, quienes afirman que *existe un consenso creciente sobre el concepto médico de muerte, toda muerte humana está anatómicamente localizada en el cerebro. Es decir, la muerte humana implica una pérdida irreversible de la capacidad de consciencia, combinada con la pérdida irreversible de la capacidad de respirar*¹⁹. Así, tanto en el ámbito legal como en la medicina, se adopta la muerte encefálica como el momento en el que termina la vida²⁰.

Finalmente, es importante recurrir a las definiciones filológicas de los términos:

*Muerte: s.f. fin de la vida, fallecimiento, término, destrucción*²¹.

*Vida: [del lat. vita] s.f. (...) 2. Estado o condición de los organismos que se mantienen en esta actividad desde el nacimiento hasta la muerte; existencia. (...) 5. El espacio de tiempo que transcurre desde el nacimiento hasta la muerte; existencia*²².

Considerando estas definiciones, es interesante notar que la muerte no se describe como un antónimo de la vida, sino el episodio que marca su fin, es decir, es el último acto de la vida. Por lo tanto, se entiende que el pleno ejercicio del derecho a la vida depende del pleno derecho a una muerte digna, sustentado en el principio de la dignidad humana.

Además, este artículo adoptará la definición de vida de Alfredo Orgaz, citado por Roberto, según la cual *la vida constituye un presupuesto esencial de la calidad de persona*¹¹, combinado con el entendimiento de Günther Jakobs¹² de que *el valor principal no es la vida como fenómeno biológico, sino su calidad o, al menos, su soportabilidad*. En cuanto a la muerte, se utilizará el significado médico de que se trata de la pérdida irreversible de la consciencia y de la capacidad de respirar, tal como lo tratan Gardiner y colaboradores¹⁹.

Según Arantes, el derecho a la vida estará garantizado cuando *permita que nuestra muerte se acerque a nosotros, de la forma más serena posible, esto es muy valioso y no puede desperdiciarse*²³. Además, explica:

*(...) porque la dignidad humana puede pasar por la experiencia de entrega. De la experiencia de vivenciar su finitud de forma consciente como una gran experiencia humana. Entonces, (...) es una experiencia humana de extremada potencia, es la mayor decisión de entrega (...) la de vivir tu finitud*²⁴.

Así, el Estado debe comprender el derecho a la vida combinado con la dignidad, porque el acto de vivir es diferente para cada persona y solo puede entenderse si se aborda la dignidad de cada ser humano viviente y la "calidad" individual discutida por Jakobs¹², y, más aún, si permite vivir de forma plena el derecho a la muerte o al proceso de finitud, como defiende Arantes²³. En ese sentido, para la significación de este artículo, cuando hay pérdida de dignidad y calidad de vida, potencialmente no se trata de un derecho a la vida.

La visión miope de la sociedad brasileña sobre la finitud de la vida

La sociedad brasileña no tiene madurez para discutir la finitud, ya que presenta una visión

miope o no ve el proceso de muerte, a pesar de que es un hecho natural que la vida no es más que un camino hacia la muerte. Este hecho, sumado al envejecimiento de la población y al desarrollo de la medicina, debería llevar a la sociedad a demostrar interés en discutir la finitud.

La medicina ha avanzado en el estudio de la tanatología y, más aún, ha desarrollado el núcleo de los estudios paliativos en las últimas décadas. Aún así, solo una de cada diez personas en el mundo recibe cuidados paliativos²⁵. Es importante resaltar que existe poca regulación para los cuidados paliativos, y el poco tratamiento legal sobre el tema se dio con la Resolución CFM 1.805/2006²⁶ y la Resolución CFM 1.931/2009 (Código de Ética Médica)²⁷.

Un hecho que merece destacarse es que la Resolución CFM 1.805/2006 fue cuestionada judicialmente mediante la Acción Civil Pública (ACP) 0014718-75.2007.4.01.3400, propuesta por el Ministerio Público Federal ante el Tribunal Regional Federal de la Primera Región, en el Distrito Federal²⁸. La fiscalía entendió inicialmente que tal resolución autorizaría la práctica de la eutanasia, entendimiento que fue rechazado mediante el fallo que reconoció que la práctica de la ortotanasia está acorde al ordenamiento jurídico brasileño.

Además, en el estado de São Paulo, la Ley 10.241/1999²⁹ establece los derechos de los usuarios de los servicios de salud a consentir o rechazar procedimientos, rechazar tratamientos dolorosos o extraordinarios y, aun, a elegir el lugar de la muerte. Esta ley fue recientemente derogada y recopilada en la Ley 17.832/2023³⁰, que conserva todo su contenido. Esta legislación dio a los pacientes de São Paulo la oportunidad de actuar de forma libre, voluntaria e informada, y es, para muchos, el primer sistema jurídico que aborda la finitud con especial atención a la autonomía y a la voluntad del paciente.

Considerando, por lo tanto, el malestar de la sociedad brasileña ante la finitud y los pacientes en situación terminal o con enfermedades incurables, así como al discutir estas cuestiones, este artículo resalta la necesidad de abordar tales temas, que dependen de una regulación expresa sobre las prácticas relacionadas con el proceso de muerte y, más que eso, busca dilucidar el derecho a una muerte digna.

Las “tanasias” y el proceso de finitud de la vida

En vista de todo lo expuesto y dado que el tema suscita mucha preocupación, se aclararán brevemente las definiciones y las prácticas que pueden formar parte del proceso de muerte: eutanasia, suicidio asistido, mistanasia, distanasia y ortotanasia.

La eutanasia, por definición filológica, es la “buena muerte”, o la muerte sin sufrimiento. Su práctica supone poner fin activamente a la vida de una persona dada su condición de sufrimiento extremo e insoportable³¹. Puede ser comisiva, es decir, cuando existe una actuación médica activa, u omisiva, situación en la que no se realiza un acto considerado ordinario para mantener la vida, como, por ejemplo, la alimentación, la hidratación, la prevención de asfixia o la higiene.

Esta práctica ahora está reconocida como homicidio privilegiado por el Código Penal brasileño¹⁷ (art. 121, §1.º), siempre que se cometa por motivo de relevante valor moral y con el consentimiento del paciente. Sin embargo, está autorizada en algunas naciones, como Países Bajos, Bélgica, Luxemburgo, Suiza, Colombia y Canadá.

El suicidio asistido es una asistencia médica que consiste en proporcionar una sustancia capaz de acabar con la vida, que será inyectada o ingerida por el propio paciente, sin la participación activa del médico. En Brasil, esta práctica está tipificada como delito de inducción, instigación o asistencia al suicidio o automutilación (art. 122 del Código Penal¹⁷).

La palabra “mistanasia” en griego significa muerte miserable y se refiere a una situación que, a diferencia de la eutanasia y del suicidio asistido, no ocurre porque la persona lo desee, sino por una cuestión social estructural. Se trata de la omisión de asistencia estructural, a menudo justificada por la “reserva de lo posible” en el sistema público de salud. También ocurre cuando, a pesar de haber ingresado al sistema de salud, el paciente es víctima de un error médico o de una mala práctica médica³².

La distanasia, cuya etimología griega significa “muerte dolorosa”, se configura como la prolongación exagerada del proceso de morir³³. Se explica como el mantenimiento obsesivo de la vida mediante métodos extraordinarios que no revierten el estado de salud ya identificado del paciente. Según Diniz³⁴, es *la prolongación exagerada del proceso de muerte de un paciente terminal o de la imposición de tratamiento inútil, en este caso, no pretende prolongar la vida, sino el proceso de muerte*.

Es importante resaltar que la práctica de la distanasia no puede verse como contraria a la eutanasia, ya que no existe una justificación de principios, legal o ética para prolongar la vida de manera extraordinaria. En otras palabras, no existe el deber de someter a los pacientes o familiares a la distanasia; por el contrario, dicha práctica a menudo prolonga el sufrimiento e incluso aumenta el dolor del paciente. Hoy en día, la distanasia no es considerada un delito en la legislación brasileña, pero está prohibida por el Código de Ética Médica²⁷.

La ortotanasia, término que en griego significa “buena muerte” o “muerte en el momento cierto”, prevé la idea de dejar que las personas mueran a su propio tiempo, de acuerdo con el proceso natural, sin acortar ni prolongar de forma desproporcionada la vida³⁴. El objetivo de esta práctica médica, asegurada por la Resolución CFM 1.805/2006 y por el Código de Ética Médica²⁷, no es poner fin a la vida, sino hacer que se viva de la mejor manera, incluso en el camino de la finitud. La idea es permitir que la muerte se acerque de la manera más serena posible, sin dolor ni sufrimiento.

La ortotanasia está relacionada con los cuidados paliativos, término que tiene origen en la palabra latina “*pallium*” y significa “cubierta” o “protección contra la intemperie”. Al respecto, Arantes²⁴ afirma que ofrecer cuidados paliativos es proteger a los pacientes de las intemperies de una enfermedad, del sufrimiento que una enfermedad progresiva puede causar. De entrada, cabe decir que la ortotanasia cumple con los derechos fundamentales, siempre que se practique de forma consciente y plena para todos, asegurando el no sufrimiento y la buena convivencia con el proceso de muerte.

Principios que tratan de la finitud

Como se comentó, Roberto¹¹ menciona que, para Alfredo Orgaz, la vida no es un derecho subjetivo, sino un supuesto para la vinculación de la calidad de persona, públicamente tutelado e independiente de la voluntad de los individuos, por lo que el consentimiento del individuo resulta ineficaz para modificar dicha tutela.

Así, el derecho a la vida estaría indisponible, al no ser un derecho de primera generación, sino una tutela pública. Lo temerario de esta disposición es que, si el Estado tutela integralmente el derecho a la vida, la situación es de potencial abuso por parte del Estado. Como el derecho a la vida es una tutela pública, avanzamos hacia la definición contractual de sociedad dada por Hobbes³⁵, en la que la integralidad de la libertad de la persona —incluido el derecho a la vida— se cede al Estado para que el único ser efectivamente libre sea el Soberano.

Se entiende como más adecuada para el Estado democrático de derecho la visión de Locke³⁶, quien entiende que solo una parte de la libertad individual de cada persona fue cedida al contrato social, por lo que el derecho a la vida, en vista de su valor, no se cedería integralmente al Estado. Ante esta dualidad, destaca el entendimiento abordado por Dias, para quien *la persona, considerada como sujeto de derechos y nunca como objeto de intervención del Estado o de terceros, constituye la esencia de todos los derechos fundamentales y debe ser respetada como tal*³⁷.

En otras palabras, no es posible que el Estado decida sobre la tutela de la vida de cada persona, porque esta no le es cedida. El derecho a la vida es un principio para la constitución del Estado, por lo que de ninguna manera fue cedido al momento del pacto social.

Miranda¹⁰ considera que la vida es indisponible no porque esté públicamente tutelada por el Estado, sino porque todo derecho implica necesariamente un deber. En este caso, el derecho a vivir es también el deber de vivir, de lo contrario, la ley brasileña autorizaría la asistencia al suicidio y la práctica de la eutanasia.

Pese a ello, parte de la doctrina considera que el derecho a la vida implica el derecho a la muerte, ya que la vida debe entenderse

más allá del fenómeno biológico o de su tutela legal. Es necesario considerarla en toda la complejidad que el propio término requiere, atendiendo principalmente al sentido individual de la vida, a sus límites y deseos, a su calidad y continuidad, es decir, a su dignidad, como explica Jakobs¹² y Calsamiglia, citado por Dias¹³.

Es importante destacar a los autores que defienden la posibilidad de disponer de la propia vida, del derecho a la muerte. Dworkin³⁸ señala, al abordar la eutanasia, que según el principio de autonomía, las personas pueden decidir por sí mismas poner fin a su vida cuando quieran, en los casos en que sus decisiones no sean irracionales. Para Siqueira-Batista y Schramm, el derecho a la libertad y *la autonomía presupone que cada individuo pueda, directamente, disponer de su vida del modo que más le convenga, optando por la muerte cuando se agoten sus fuerzas*³¹.

El principio de dignidad humana debe entenderse como el derecho de las personas a no ser nunca *tratadas de una manera que niegue la importancia evidente de sus propias vidas*³⁹. En otras palabras, para implementar este principio en el proceso de muerte, es necesario que cada persona sea tratada con la debida importancia y con atención a lo que cada uno considera vida.

Aun en lo que respecta a la libertad y la vida, Kant⁴⁰ destaca que, si todo ser racional tiene voluntad, necesariamente actúa con libertad, entendida como el derecho a no verse limitado por las elecciones ajenas. Así, el ser humano sería soberano de sí mismo y podría moldearse de la forma que desee, incluso para acabar con su propia vida. Por lo tanto, considerando este enfrentamiento de principios, vemos la no consumación de los derechos fundamentales de quienes se encuentran en el proceso de muerte.

Cuidados paliativos, muerte digna y límites del Estado brasileño

Como se abordó, la vida es individual de cada sujeto y es un derecho individual fundamental, limitado únicamente en lo que respecta a la eutanasia y a la asistencia al suicidio. Así, el Estado es silente en lo que respecta a todos los demás momentos y situaciones de finitud.

Con el avance de la medicina, el tratamiento que mejor atiende a los pacientes en proceso de muerte son los cuidados paliativos. Esta opción, además de tratar la enfermedad, garantiza una escucha activa de la voluntad del paciente y da vida a alguien que ya ha sido condenado por la sociedad. Arantes explica que *lo más ético que podemos hacer en cuidados paliativos es escuchar como nos gustaría ser escuchados*²⁴.

Además, en este proceso de cuidado, es posible respetar el tema de la muerte para que el paciente vea el proceso y reconozca que está sucediendo, sin dolor y en el momento cierto. Esto se debe a que, en nuestra sociedad, es necesario comprender que la vida es también vida en proceso de muerte. Por eso se dice que la muerte digna no es un derecho específico o separado del derecho a la vida, sino el último acto de la vida y que, en consecuencia, solo hay derecho a una vida plena cuando se ejerce el derecho a una muerte digna.

Brasil todavía tiene un camino por recorrer en cuanto al desarrollo de los cuidados básicos de salud y de los cuidados paliativos. Solo cuando haya madurez de los cuidados paliativos y su garantía, el Estado podrá, por ejemplo, discutir la regulación o no de la eutanasia. Como explica Arantes: *aún no tenemos madurez (como una sociedad) para discutir la muerte natural. Y mucho menos la eutanasia o el suicidio asistido*²⁴.

La eutanasia a menudo se considera una solución al inconmensurable sufrimiento de los pacientes terminales. En realidad, el paciente no debería decidir entre la finitud anticipada de la vida y el sufrimiento inconmensurable, sino entre la ausencia de sufrimiento, los cuidados paliativos y anticipación de la finitud. Por lo anterior, se vislumbra que la discusión sobre si regular o no la eutanasia aún está lejos de ser posible, y su criminalización se utiliza como política pública para evitar perjuicios a la sociedad²³.

Por lo tanto, es necesario discutir la finitud fuera del ámbito médico, considerando su agenda social, jurídica, de salud pública y presupuestaria, temas que no caben en este artículo porque son muy profundos y pueden estudiarse individualmente.

Consideraciones finales

La muerte y la finitud son tabúes en la sociedad brasileña, de modo que el proceso mismo

de la finitud y la muerte digna se invisibilizan e ignoran como temáticas que discutir y afrontar por la sociedad. Debido a la inexistencia de este debate, la sociedad brasileña no tiene la madurez social y civil para discutir la muerte, sus contornos y límites como último acto de la vida civil.

Dado que se trata de un acto esencialmente natural, que le sucede a toda criatura, se confirma la necesidad de discusiones sobre el tema, especialmente en el ámbito sociológico y jurídico, que permitan una mayor comprensión de la temática desde el punto de vista ético y social, así como médico-jurídico.

La persona en proceso de finitud es, por lo tanto, especialmente en el ámbito jurídico, ignorada y repetidamente invisibilizada, lo que perjudica el desarrollo de normas, el entendimiento y la comprensión social sobre la temática de la muerte. Por esta razón, no existe en el ordenamiento jurídico brasileño una definición legislativa expresa sobre la definición de "vida", por lo que el uso y límites del término "vida" varían entre sus intérpretes y hechos concretos; lo mismo ocurre con el término "muerte" y sus consecuencias jurídicas.

Este vacío normativo genera perjuicio, pues dificulta el desarrollo de buenas prácticas e institutos saludables para la atención en el proceso de muerte. Es necesario desarrollar instrumentos legales que superen los límites y aborden la temática de forma más precisa, para facilitar el proceso de muerte. Entre estos instrumentos están la definición de la vida y la muerte legales, la delimitación de las prácticas de cuidados paliativos, la prevención de la práctica de la distanancia y la regulación de los medios legales para expresar la última voluntad.

En el ámbito de la salud pública, es necesario ampliar el acceso a los cuidados esenciales para el proceso de finitud, garantizándolos como derechos fundamentales e, incluso, exigiendo posicionamiento, estudio, capacitación y medición de la posibilidad de ampliar los cuidados paliativos. Estas mejoras presuponen la oferta, por parte de la administración pública, de entornos adecuados para ejercer la función de apoyo al proceso de finitud, con el fin de permitir una muerte digna, tanto para los pacientes en situación terminal como para aquellos con enfermedades incurables en progresión.

Ante este contexto, se propone que la “vida” sea entendida jurídicamente como el presupuesto esencial de la cualidad de una persona, que implica el fenómeno biológico junto con una valoración principal, a saber, la calidad o, al menos, la soportabilidad de su automantenibilidad. Se observa que esta calidad y nivel de soportabilidad son diferentes para cada caso específico. Asimismo, se propone entender la “muerte” como el último acto que debe realizar una criatura, para que se ejerza plenamente el

derecho a la vida y, en un contexto médico-jurídico, como la pérdida irreversible de la capacidad de consciencia, combinada con la pérdida irreversible de la capacidad de respirar.

Así, solo con la ampliación de la discusión sobre la muerte y el proceso de finitud, el desarrollo de la madurez social y la garantía de una muerte digna, y la práctica plena de los cuidados paliativos, será viable y justificable la discusión sobre la tutela penal para la práctica de eutanasia y de la asistencia al suicidio.

Referencias

1. Ferreira ABH. Novo Aurélio século XXI: o dicionário da língua portuguesa. 3ª ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira; 1999. Morte; p. 1922.
2. Pirâmide etária. IBGE Educa [Internet]. [s.d.] [acesso 13 mar 2024]. Disponível: <https://tmy.im/q1n90>
3. Segalla JISF. Inclusão não é favor nem bondade. São Paulo: Matrioska; 2021.
4. 20 milhões de pessoas necessitam de cuidados paliativos, diz Organização Mundial da Saúde. Academia Nacional de Cuidados Paliativos [Internet]. 2014 [acesso 13 mar 2024]. Disponível: <https://tinyurl.com/459yev4j>
5. Brasil. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Diário Oficial da União [Internet]. Brasília, 5 out 1988 [acesso 13 mar 2024]. Disponível: <https://bit.ly/3Bcb8SS>
6. Brasil. Lei nº 10.046, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União [Internet]. Brasília, 10 jan 2002 [acesso 13 mar 2024]. Disponível: <https://bit.ly/3RjBU2z>
7. Pacto internacional dos direitos civis e políticos [Internet]. 1966 [acesso 13 mar 2024]. Disponível: <https://tinyurl.com/4ss6w3y9>
8. Brasil. Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. Diário Oficial da União [Internet]. Brasília, 9 nov 1992 [acesso 13 mar 2024]. Disponível: <https://tinyurl.com/4754nb84>
9. Organização das Nações Unidas. Declaração Universal de Direitos Humanos [Internet]. 10 dez 1948 [acesso 13 mar 2024]. Disponível: <https://tinyurl.com/5fw8ctf4>
10. Miranda P. Tratado de direito privado [Internet]. São Paulo: Revista dos Tribunais; 2012 [acesso 13 mar 2024]. p. 70. Disponível: <https://tmy.im/12zGx>
11. Roberto LMP. O direito à vida. Scientia Iuris [Internet]. 2004 [acesso 13 mar 2024];7:340-53. p. 343. DOI: 10.5433/2178-8189.2004v7n0p340
12. Jakobs G. Suicídio, eutanásia e direito penal. São Paulo: Manole; 2003. p. 35.
13. Dias R. O direito fundamental à morte digna: uma visão constitucional da eutanásia. Belo Horizonte: Fórum; 2012. p. 117.
14. Moraes A. Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional. São Paulo: Atlas; 2002. p. 63
15. Branco PGG. Curso de direito constitucional. 5ª ed. São Paulo: Saraiva; 2010. p. 441
16. Miranda P. Tratado de direito privado [Internet]. São Paulo: Revista dos Tribunais; 2012 [acesso 13 mar 2024]. p. 72. Disponível: <https://tmy.im/12zGx>
17. Brasil. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. Diário Oficial da União [Internet]. Rio de Janeiro, 7 dez 1940 [acesso 13 mar 2024]. Disponível: <https://bit.ly/3FpmvYx>

18. Brasil. Lei nº 9.434, de 4 de fevereiro de 1997. Dispõe sobre a remoção de órgãos, tecidos e partes do corpo humano para fins de transplante e tratamento e dá outras providências. Diário Oficial da União [Internet]. Brasília, 4 fev 1997 [acesso 13 mar 2024]. Disponível: <https://tny.im/uzqOR>
19. Gardiner D, Shemie S, Manara A, Opdam H. International perspective on the diagnosis of death. Br J Anaesth [Internet]. 2012 [acesso 13 mar 2024];108(supl 1):14-28. DOI: 10.1093/bja/aer397
20. Conselho Federal de Medicina. Resolução nº 2.173, de 23 de novembro de 2017. Define os critérios do diagnóstico de morte encefálica. Diário Oficial da União [Internet]. Brasília, nº 240, p. 50-275, 23 nov 2017 [acesso 13 mar 2024]. Seção 1. Disponível: <https://tny.im/ngTee>
21. Cunha AG. Dicionário etimológico Nova Fronteira da língua portuguesa. 2ª ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira; 1999. Morte; p. 534.
22. Ferreira ABH. Novo Aurélio século XXI: o dicionário da língua portuguesa. 3ª ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira; 1999. Vida; p. 2.070.
23. Arantes ACQ. A quem pertence a vida? Eutanásia, suicídio assistido e a bioética do fim [vídeo] [Internet]. 2023 [acesso 13 mar 2024]. Disponível: <https://tny.im/meluL>
24. Arantes ACQ. A morte é um dia que vale a pena viver [vídeo] [Internet]. 2013 [acesso 13 mar 2024]. Disponível: <https://tny.im/mFf4I>
25. OMS divulga recursos para lidar com flagrante escassez de serviços de cuidados paliativos de qualidade. Organização Pan-Americana de Saúde [Internet]. 5 out 2021 [acesso 13 mar 2024]. Disponível: <https://tny.im/47nnT>
26. Conselho Federal de Medicina. Resolução CFM nº 1.805/2006. Define que na fase terminal de enfermidades graves e incuráveis é permitido ao médico limitar ou suspender procedimentos e tratamentos que prolonguem a vida do doente, garantindo-lhe os cuidados necessários para aliviar os sintomas que levam ao sofrimento, na perspectiva de uma assistência integral, respeitada a vontade do paciente ou de seu representante legal. Diário Oficial da União [Internet]. Brasília, nº 227, p. 169, 28 nov 2006 [acesso 13 mar 2024]. Seção 1. Disponível: <https://tny.im/va3iv>
27. Conselho Federal de Medicina. Resolução nº 2.217, de 27 de setembro de 2018. Aprova o Código de Ética Médica. Diário Oficial da União [Internet]. Brasília, 1 nov 2018 [acesso 03 abr 2024]. Disponível: <https://tinyurl.com/ybdyvsfh>
28. Brasil. Tribunal Regional Federal da Primeira Região. Seção Judiciária do Distrito Federal. 14ª Vara. Ação Civil Pública nº 0014718-75.2007.4.01.3400. Resolução CFM nº 18052006 suspender os efeitos da resolução. Juiz: Eduardo Santos da Rocha Penteado. Justiça Federal [Internet]. 2010 [acesso 13 mar 2024]. Disponível: <https://tny.im/dc3OI>
29. São Paulo (Estado). Lei nº 10.241, de 17 de março de 1999. Dispõe sobre os direitos dos usuários dos serviços e das ações de saúde no Estado e dá outras providências. Diário Oficial do Estado de São Paulo [Internet]. São Paulo, nº 51, p. 1, 18 mar 1999 [acesso 13 mar 2024]. Seção 1. Disponível: <https://tny.im/RgsKa>
30. São Paulo (Estado). Lei nº 17.832/2023. Consolida a legislação relativa à defesa do consumidor. Diário Oficial do Estado [Internet]. São Paulo, nº 108, 1 nov 2023 [acesso 13 mar 2024]. Seção 1. Disponível: <https://tny.im/VuyMY>
31. Siqueira-Batista R, Schramm FR. Conversações sobre a "boa morte": o debate bioético acerca da eutanásia. Cad Saúde Pública [Internet]. 2005 [acesso 13 mar 2024];21(1):113-9. DOI: 10.1590/S0102-311X2005000100013
32. Marchetto PB, Bergel SD, Falavinha DHS, Rampin TTD, Garcia DK, editores. Temas fundamentais de direito e bioética. São Paulo: Cultura Acadêmica; 2012.
33. Lopes AC. Os limites da vida e as limitações da justiça do Brasil. Conselho Federal de Medicina [Internet]. 2014 [acesso 13 mar 2024]. Disponível: <https://tny.im/XLlJA>
34. Diniz MH. O estado atual do biodireito. 2ª ed. São Paulo: Saraiva; 2002. p. 399.
35. Hobbes T. Leviatã. São Paulo: Martin Claret; 2014.
36. Locke J. Segundo tratado sobre o governo. São Paulo: Martin Claret, 2014.
37. Dias R. O direito fundamental à morte digna: uma visão constitucional da eutanásia. Belo Horizonte: Fórum; 2012.

38. Dworkin R. Domínio da vida: aborto, eutanásia e liberdades individuais. 2ª ed. São Paulo: WMF Martins Fontes; 2009.
39. Dworkin R. Op. cit. p. 339.
40. Kant E. Fundamentação da metafísica dos costumes e outros escritos. São Paulo: Martin Claret; 2018.


Álvaro de Azevedo Gonzaga – Libre docente – alvarofilosofia@hotmail.com

 0000-0002-4051-0748

Lúcia Alonso Falleiros – Estudiante de máster – lufall1@gmail.com

 0009-0005-2562-9280

Felipe Labruna – Magíster – fe.labruna@gmail.com

 0000-0003-3844-3301

Correspondencia

Álvaro de Azevedo Gonzaga – Rua Monte Alegre, 984, Perdizes CEP 05014-901. São Paulo/SP, Brasil.

Participación de los autores

Álvaro de Azevedo Gonzaga orientó la investigación y participó en todas las etapas de la redacción del artículo. Lúcia Alonso Falleiros colaboró en el diseño del proyecto de investigación, en la redacción del artículo y en el análisis de la base bibliográfica. Felipe Labruna participó en el diseño del proyecto de investigación, en la redacción del artículo y en el análisis de la base bibliográfica.

Recibido: 22.9.2023

Revisado: 13.3.2024

Aprobado: 18.3.2024