

UNIVERSIDADE REGIONAL INTEGRADA DO ALTO URUGUAI E DAS MISSÕES
PRÓ-REITORIA DE ENSINO, PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO COM PUS DE
ERECHIM
DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS
CURSO DE DIREITO

ANA JULHA TOCHETTO

**MISTANÁSIA E OS IMPACTOS DA OMISSÃO ESTATAL EM TEMPOS DE
PANDEMIA FRENTE À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA**

ERECHIM

2022

ANA JULHA TOCHETTO

**MISTANÁSIA E OS IMPACTOS DA OMISSÃO ESTATAL EM TEMPOS DE
PANDEMIA FRENTE À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA**

Trabalho apresentado ao Curso de Direito do Departamento de Ciências Sociais Aplicadas da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI) – Erechim/RS, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof.^a Dra. Giana Lisa Zanardo Sartori.

ERECHIM
2022

ANA JULHA TOCHETTO

**MISTANÁSIA E OS IMPACTOS DA OMISSÃO ESTATAL EM TEMPOS DE
PANDEMIA FRENTE À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA**

Trabalho de conclusão de curso apresentado como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito, pelo Curso de Direito do Departamento de Ciências Sociais Aplicadas da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões.

Erechim/RS, 08 de novembro de 2022.

BANCA EXAMINADORA

Prof.^a Dra. Giana Lisa Zanardo Sartori
Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões

Prof.^a Ma. Andréa Mignoni
Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões

Prof.^a Ma. Gabrielle Trombini
Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões

Dedico este trabalho aos meus familiares pelo amor e compreensão. A minha orientadora que teve papel fundamental na conclusão dessa trajetória.

“A Justiça continuou e continua a morrer todos os dias. Agora mesmo, neste instante em que vos falo, longe ou aqui ao lado, à porta da nossa casa, alguém a está matando. De cada vez que morre, é como se afinal nunca tivesse existido para aqueles que nela tinham confiado, para aqueles que dela esperavam o que da Justiça todos temos o direito de esperar: justiça, simplesmente justiça. Não a que se envolve em túnicas de teatro e nos confunde com flores de vã retórica judicialista, não a que permitiu que lhe vendassem os olhos e viciassem os pesos da balança, não a da espada que sempre corta mais para um lado que para o outro, mas uma justiça pedestre, uma justiça companheira quotidiana dos homens, uma justiça para quem o justo seria o mais exato e rigoroso sinônimo do ético, uma justiça que chegasse a ser tão indispensável à felicidade do espírito como indispensável à vida é o alimento do corpo.”

(José Saramago)

RESUMO

A presente pesquisa teve como objetivo analisar os impactos da omissão estatal em tempos de pandemia frente à dignidade da pessoa humana considerando a mistanásia, expressão conhecida como eutanásia social ou morte miserável. A finalidade da pesquisa de trazer os conceitos de modalidades de término de vida como o suicídio assistido, eutanásia, ortotanásia, mistanásia e distanásia, demonstra que nem em vida ou na hora da morte o ser humano é totalmente provedor de suas escolhas e que, às vezes, esses momentos podem ser marcados por dor, desprezo e abandono. Ademais, ao averiguar os principais deveres do Estado à luz do princípio do mínimo existencial, constatou-se que a Constituição Federal preza inúmeros direitos e deveres, mas muitas vezes o mínimo não é provido. Outrossim, a constatação dos impactos da omissão do Estado na prática da mistanásia identificada no Brasil durante a pandemia, pode-se concluir que a sociedade não somente foi afetada pela doença, mas também por falta de estrutura social e econômica que deixarão marcas eternas. Contudo, a abrangência da responsabilização do Estado ainda é uma medida discutida, em razão dos fatores de comprovação. Dessa forma, verifica-se que o Brasil nunca esteve preparado para prover os direitos fundamentais que asseguram a cada pessoa uma vida digna, conforme previsto na Constituição Federal de 1988. Foi utilizado o método indutivo, na perspectiva da abordagem analítica descritiva. Quanto aos procedimentos técnicos, encontra-se na categoria bibliográfica, uma vez que foram utilizados apanhados extraídos de artigos científicos, pesquisas on-line e obras literárias pertinentes ao estudo.

Palavras-chave: mistanásia; dignidade humana; pandemia; omissão estatal; impactos sociais.

ABSTRACT

The present research aimed to analyze the impacts of State omission in times of a pandemic on the dignity of the human person considering mysthanasia, an expression known as social euthanasia or miserable death. The purpose of the research to bring the concepts of modalities of end of life such as assisted suicide, euthanasia, orthothanasia, mysthanasia and dysthanasia, demonstrates that neither in life nor at the time of death the human being is fully provider of his choices and that, sometimes these moments can be marked by pain, contempt and abandonment. In addition, when investigating the main duties of the State in the light of the principle of the existential minimum, it was found that the Federal Constitution values numerous rights and duties, but often the minimum is not provided. Furthermore, the verification of the impacts of the State omission in the practice of mythanasia identified in Brazil during the pandemic, it can be concluded that society was not only affected by the disease, but also by the lack of social and economic structuring that will leave eternal marks. However, the scope of State accountability is still a controversial measure, due to the supporting factors. In this way, it appears that Brazil has never been prepared to provide the fundamental rights that ensure each person a dignified life, as provided for in the Federal Constitution of 1988. The inductive method was used, in the perspective of the descriptive analytical approach. As for the technical procedures, it is in the bibliographic category, since extracts extracted from scientific articles, online research and literary works relevant to the study were used.

Keywords: mysthanasia; human dignity; pandemic; state omission; social impacts.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	7
2 MISTANÁSIA E O CONCEITO DE OUTRAS MODALIDADES DE TÉRMINO DE VIDA	9
2.1 SUICÍDIO ASSISTIDO	9
2.2 EUTANÁSIA	10
2.3 ORTOTANÁSIA.....	11
2.4 DISTANÁSIA	12
2.5 MISTANÁSIA.....	13
3 PRINCIPAIS DEVERES DO ESTADO À LUZ DO PRINCÍPIO DO MÍNIMO EXISTENCIAL	16
3.1 O DEBATE SOBRE O MÍNIMO EXISTENCIAL E A RESERVA DO POSSÍVEL NO ÂMBITO JUDICIÁRIO	18
3.2 DIGNIDADE HUMANA.....	20
3.3 DIREITO À VIDA	21
3.4 DIREITO À SAÚDE	22
4 IMPACTOS DA OMISSÃO DO ESTADO NA PRÁTICA DA MISTANÁSIA IDENTIFICADA NO BRASIL DURANTE A PANDEMIA	26
4.1 A MISTANÁSIA ANTES DA PANDEMIA NO BRASIL.....	27
4.2 CONTEXTUALIZAÇÃO DA PANDEMIA	29
4.3 A ATUAÇÃO E/OU OMISSÃO DO ESTADO DURANTE A PANDEMIA NA PRÁTICA DA MISTANÁSIA	31
4.4 RESPONSABILIDADE ESTATAL CONSIDERANDO OS IMPACTOS DA OMISSÃO.....	35
5 CONCLUSÃO	38
REFERÊNCIAS	40

1 INTRODUÇÃO

A pesquisa monográfica tem como objetivo geral analisar os impactos da omissão estatal em tempos de pandemia frente à dignidade da pessoa humana. Considerando a crise pandêmica que o mundo enfrenta, estudar o conceito de mistanásia é fator determinante para compreender a situação social da população brasileira. Dessa forma, o problema de pesquisa é: como ocorreu a mistanásia no Brasil durante o período pandêmico e quais os impactos da omissão estatal a partir do princípio da dignidade humana?

A relevância da pesquisa ocorre por diversos motivos, dentre eles a necessidade do debate sobre uma morte digna. Atualmente, um dos fatores mais discutidos nos países é a busca pela qualidade de vida da sociedade. Infelizmente, com o crescimento do capitalismo e as crises econômicas, muitas pessoas estão vivendo à margem da miserabilidade no Brasil. Com a pandemia causada pelo novo coronavírus (SARS-CoV-2) pode-se observar a demasiada carência de infraestrutura na área da saúde e as mortes que ocorreram devido à falta de acesso a um mínimo existencial, como máscaras, leitos de hospital ou um equipamento de ventilação mecânica.

Essa situação compreende-se pela “mistanásia”, expressão que é conhecida como eutanásia social ou morte miserável. Imprescindível lembrar que esse conceito não se verificou apenas agora na sociedade brasileira, há muitos anos as pessoas sofrem devido a omissão do Estado, são afetadas desde o início da sua vida até o final dela. Nesse sentido, considera-se que, diversos indivíduos estão vivendo, mas já morreram socialmente, desacolhidos pelo Estado em itens básicos para ter uma vida digna, é na área da saúde, onde deveriam ter total amparo, que adoecem.

O Brasil teve seu primeiro caso de contaminação pelo novo coronavírus no final de fevereiro de 2020 e desde então o país entrou em colapso, a falta de estrutura na área saúde, na educação, de condições mínimas para a vida digna, bem como o descaso do governo na busca por regulamentação de políticas públicas e a delonga da vacina, mataram milhares de pessoas. São diversas as notícias de servidores públicos implorando por ajuda da sociedade para realizar um serviço que é essencial do Estado, o fornecimento de equipamentos hospitalares.

Para buscar o objetivo geral desta pesquisa utilizou-se o método indutivo e a técnica de pesquisa bibliográfica. O estudo divide-se em três capítulos, a saber: o

primeiro capítulo trata sobre o conceito de mistanásia e de outras modalidades de término de vida. Já o segundo capítulo aborda uma análise sobre os principais deveres do Estado à luz do princípio do mínimo existencial. Por fim, o terceiro capítulo se ateve aos impactos da omissão do Estado na prática da mistanásia identificada no Brasil durante a pandemia.

Compreender o Estado como um provedor de direitos e deveres é a chave central para o estudo da dignidade do ser humano, mas sobretudo a sua responsabilidade perante as mortes mistanásicas e os impactos da omissão estatal em tempos de pandemia.

2 MISTANÁSIA E O CONCEITO DE OUTRAS MODALIDADES DE TÉRMINO DE VIDA

Ao longo da história muitas sociedades mostraram-se hostis a certos grupos sociais, utilizando de formas violentas de morte para dizimar aqueles que, teoricamente, não mereciam viver. O autoritarismo e a crença de superioridade racial foram elementos definitivos para colocar fim em milhares de vidas apenas por ideologias. Ao contrário do que muitos pensam sobre a morte ser um momento doloroso, esse momento também deve ser cercado pela dignidade humana. A morte não-natural, aquela que é antecipada por diversas interpretações ideológicas, a violenta, a decorrente do descaso do Estado, não pode ser considerada normal. Nesse sentido, dispõe Abel (2007, apud RICCI, 2017, posição 458):

Apesar de até agora abordarmos a morte no seu aspecto positivo, filosoficamente não podemos e não devemos aceitá-la, quando esta não é entendida no seu aspecto natural. Não podemos concordar com a morte quando ela está dissociada da vida. A violência que gera a morte, a fome que gera a morte, o autoritarismo que gera a morte, a discriminação que gera a morte, sem dúvida não é natural. Esse tipo de morte é fruto da irracionalidade humana, e como tal é por ela provocada e nesses casos deve ser combatida e evitada. Abreviar a vida de alguém é fazer com que a morte tome o lugar da vida. A morte só tem sentido quando estiver aliada à vida, e não em lados opostos. A morte deve sim ser decorrência da vida. Como já dissemos, viver é morrer um pouco a cada dia, mas na morte deve ter, também, o seu aspecto ético, e isso pressupõe conectá-la ao bem. Por isso a morte não-natural não pode ser considerada nem ética e nem boa. (ABEL, 2007, apud RICCI, 2017 posição 458)

Dessa forma, imprescindível inicialmente diferenciar as principais modalidades de término da vida: suicídio assistido, eutanásia, ortotanásia, mistanásia e distanásia.

2.1 Suicídio assistido

A primeira prática, de acordo Maluf (2017), é o suicídio assistido, ato praticado pelo próprio indivíduo, mas orientado e auxiliado por terceiros ou pelo médico. No Brasil, esse instituto não é legalizado, isso evidencia discussões religiosas, políticas e culturais. Em consonância, o médico Dr. Varella (2019) relata que acima de tudo há um apego à vida, devido à própria evolução, “na seleção natural, levaram vantagens reprodutivas aqueles capazes de lutar para preservá-la; os desapegados não

deixaram descendentes”. Dessa forma, é natural dos seres humanos lutarem pela sobrevivência e almejem uma vida longa.

Um dos países que possibilitam o suicídio assistido é a Suíça, mas é necessário o consentimento via assinatura, que vai ser arquivado na clínica especializada nesses casos, bem como outros requisitos que devem ser preenchidos para que o pedido da pessoa seja aceito. Um dos problemas enfrentados devido à legalização do suicídio assistido na Suíça é o aumento de pessoas que procuram esse país para poderem morrer, cenário o qual está sendo chamado de “turismo suicida”. De acordo com Verillo (2019), o induzimento ao suicídio é possível na Suíça em razão de brechas do Código Penal do país, só podendo ser ilegal se a pessoa que estaria auxiliando à outra a se matar tivesse um motivo egoístico.

2.1 Eutanásia

Ainda, tem-se a eutanásia ativa ou benemortasia, conceito criado no final dos anos 1980, a qual considera os motivos piedosos e há a decisão de antecipar a morte de uma pessoa que possui uma doença terminal que não é reversível, a fim de evitar o sofrimento demasiado. Normalmente, o meio utilizado nessa prática é a medicação. A respeito do termo eutanásia Gozzo e Ligeira (2012, p. 24-25), descrevem:

O termo *eutanásia* foi utilizado, por longo tempo, de forma genérica e ampla, abrangendo condutas comissivas e omissivas em pacientes que se encontravam em situações muito dessemelhantes. Atualmente, o conceito é confinado a uma acepção bastante estreita, que compreende apenas a forma ativa aplicada por médicos a doentes terminais cuja morte é inevitável em curto lapso. Compreende-se que a eutanásia é a ação médica intencional de apressar ou provocar a morte – com exclusiva finalidade benevolente - de pessoa que se encontre em situação considerada irreversível e incurável, consoante os padrões médicos vigentes, e que padeça de intensos sofrimentos físicos e psíquicos. Do conceito estão excluídas a assim chamada eutanásia *passiva*, eis que ocasionada por omissão, bem como a indireta, ocasionada por ação desprovida da *intenção* de provocar a morte. Não se confunde, tampouco, com *homicídio piedoso*, conceito mais amplo que contém o de eutanásia. De acordo com o consentimento ou não daquele que padece, a eutanásia pode ser *voluntária, não voluntária e involuntária*. (GOZZO; LIGIERA, 2012, p. 24-25)

Contudo, tanto a eutanásia quanto o suicídio assistido são modalidades vedadas pela legislação brasileira, constituindo crime (art. 122, do CP)¹. Porém, a

¹ Art. 122. Induzir ou instigar alguém a suicidar-se ou a praticar automutilação ou prestar-lhe auxílio material para que o faça: Pena - reclusão, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos.

eutanásia é considerada homicídio privilegiado, pois de acordo com Verillo (2019), tem por finalidade o fim do sofrimento da pessoa que está acometida, assim, possui relevância moral, aplicando-se dessa forma a legislação prevista no §1º do art. 121, do Código Penal Brasileiro².

Apesar da prática desse conceito ser muito parecida com o suicídio assistido, a eutanásia possui significativa diferença, cita Gozzo e Ligiera (2012, p. 311) com base na Lei de Eutanásia belga:

A diferença entre eutanásia e suicídio assistido recai na forma como é consuma a morte do paciente. No primeiro caso (eutanásia), outra pessoa (geralmente um médico) causa diretamente a morte de alguém, ao passo que no último caso (suicídio assistido) a pessoa que deseja morrer é provida apenas com os meios (drogas ou equipamento) para cometer o suicídio. (GOZZO; LIGIERA, 2012, p. 311)

De acordo com Vianna (2014), na eutanásia voluntária o próprio paciente deixa expressa sua vontade, situação essa que ele ainda está capaz de se comunicar com clareza, já a involuntária ocorre quando o paciente não tem condições de optar se deseja ou não a morte, no entanto sua opinião é respeitada. Enquanto a eutanásia não voluntária ocorre quando o paciente não é capaz de comunicar sua vontade validamente, cabendo a seus representantes legais decidirem (como por exemplo, em estado de coma).

Também, deve-se distinguir a eutanásia ativa da eutanásia passiva. De acordo com Vianna (2014), a ativa depende de uma ação que irá pôr fim à vida do paciente, quanto à passiva, consiste em deixar de usar medicamentos e aparelhos, meios de manutenção da vida de paciente irrecuperáveis, a fim de permitir a evolução da doença até a morte.

2.2 Ortotanásia

Como já citado anteriormente, a ortotanásia (eutanásia passiva ou paraeutanásia), configura-se no auxílio do médico ao processo natural da morte, como a suspensão do tratamento ou meios artificiais de prolongamento da vida, objetivando o falecimento com dignidade do paciente irrecuperável. A prática da ortotanásia não

² Art. 121, § 1º Se o agente comete o crime impellido por motivo de relevante valor social ou moral, ou sob o domínio de violenta emoção, logo em seguida a injusta provocação da vítima, o juiz pode reduzir a pena de um sexto a um terço.

é conduta vedada pela legislação brasileira, no entanto há uma grande controvérsia sobre o assunto. Nesse sentido dispõe Vianna (2014, p. 80):

A supressão de aparelhos e de medicação que mantêm o paciente vivo, em princípio, poderia ser considerada crime de homicídio doloso por omissão (tal como no caso da mãe que deixa de amamentar o recém-nascido com o fim de deixá-lo morrer por inanição). Ocorre, porém, que o artigo 23, III, do Código Penal dispõe que não haverá crime se a conduta for praticada em exercício regular de direito. (VIANNA, 2014, p. 80)

De acordo com a Resolução n.º 1.805 do Conselho Federal de Medicina (CFM), de 28 de novembro de 2006, “É permitido ao médico limitar ou suspender procedimentos e tratamentos que prolonguem a vida do doente em fase terminal, de enfermidade grave e incurável, respeitada a vontade da pessoa ou de seu representante legal”.

A ortotanásia para Gozzo e Ligiera (2012) representa a morte em seu tempo adequado, não reprimindo e distanciando com uso de métodos extraordinários, nem apressada por ação intencional, visando os cuidados necessários apenas para aliviar o padecimento do doente terminal diminuindo os sintomas.

Assim, de acordo com o profissional de saúde não deve interferir do processo de morte do paciente, não adiantando o seu falecimento e nem prolongando de forma desumana sua vida. A ortotanásia visa à morte com dignidade e autonomia, não permitindo que a vida seja prolongando mediante sofrimento do paciente e de seus entes queridos.

2.3 Distanásia

A distanásia é outra prática incluída nesse rol, mas como uma forma de prolongamento artificial da vida, na qual o paciente sofre ainda mais, pois desconsidera o processo natural da morte. Léo Pessini (2004, p. 39) expõe o seguinte a partir do conceito de distanásia:

Entendemos distanásia como uma ação, intervenção ou procedimento médico que não atinge o objetivo de beneficiar a pessoa em fase terminal e que prolonga inútil e sofridamente o processo do morrer, procurando distanciar a morte. Os europeus a chamam de obstinação terapêutica; e os norte-americanos, de medicina ou tratamento fútil e inútil. (PESSINI, 2004, p. 39)

Também preceitua Pessini (2004) que a definição do momento da morte é um desafio importante para a discussão da distanásia. Considera-se atualmente o momento da morte quando não há mais atividades cerebrais (morte encefálica). De acordo com o Ministério da Saúde (BRASIL, 2008), morte encefálica é a “completa e irreversível parada de todas as funções do cérebro. Isto significa que, como resultado de severa agressão ou ferimento grave no cérebro, o sangue que vem do corpo e supre o cérebro é bloqueado e o cérebro morre”.

Como o fim da vida está ligado a diversas crenças e ideologias, o prolongamento dela também, em vista disso, dispõe Vianna (2014, p. 81):

A discussão jurídica e bioética em torno do direito à própria morte esbarra na forte oposição de fundamentalistas religiosos que acreditam que a vida humana deve ser mantida a todo custo, ainda que com intenso sofrimento para o paciente e seus familiares. Para esses religiosos, não há propriamente um direito à vida, mas sim um dever de viver. Um dever jurídico que surge sem qualquer interesse social, já que uma pessoa em estado vegetativo sequer pode exercer sua cidadania, votando, sendo votado ou participando da esfera política. (VIANNA, 2014, p. 81)

Inobstante, Costa e Duarte (2015) preceituam que é imprescindível lembrar que a vida é finita, a morte pode ser adiada, mas ela não é uma doença para ser curada, quanto mais distante tentar mantê-la mais frustrações serão sentidas por todos aqueles que buscam esse propósito. Cada tentativa torna-se uma ferramenta de tortura, dessa forma é necessário que se aplique tratamentos paliativos a fim de evitar a distanásia, uma vez que, quando identificado que não há mais cura, deve-se priorizar as necessidades do paciente e proporcionar maior conforto em seu leito de morte. Portanto, acima de qualquer decisão, a autonomia do indivíduo deve prevalecer quando possível, não deixando em mãos de terceiros o processo da sua morte.

2.4 Mistanásia

Já a mistanásia é a eutanásia social, frequente em países onde o sistema de saúde não atende todas as necessidades da população, vindo a falecer pessoas em corredores e filas de hospitais, antes de se tornar paciente. Nessa prática, a morte é marcada por dor, desprezo e abandono. De acordo com Ricci (2017, apud MALUF, 2020, p. 406) é “a morte miserável, infeliz, precoce e evitável”. Rezende (et al., 2021, p. 12423) discorrem sobre o conceito de mistanásia no seguinte entendimento:

Contudo, a mistanásia é popularmente conhecida como eutanásia social ou morte miserável que advém da omissão do Estado para com suas obrigações e prerrogativas de atuação propiciando a saúde pública plural, abrangente... conceito esse que afeta milhares de pessoas em várias fases de sua vida (desde o pré-natal até a velhice) e não apenas nas fases ditas terminais advindos de alguma enfermidade. (REZENDE et al., 2021, p. 12423)

O termo mistanásia foi cunhado em 1989 por Márcio Fabri dos Anjos, o qual trata de uma morte antecipada e totalmente precoce que poderia ser evitada, dessa forma descreve Anjos (1989, apud RICCI, 2017, posição 519-520):

Ao entender a eutanásia como morte suave, feliz, a primeira situação que nos ocorre para contextualizá-la é o seu contrário. Parece importante falar, então, da morte infeliz, dolorosa, que chamaríamos de mistanásia. Isto nos remete, dentro da área da biomedicina, aos pacientes terminais sofredores, seja pela convicta recusa em não se interferir no processo de morte, seja pelo mau atendimento médico-hospitalar. Mas nos remete também muito além da área hospitalar. E nos faz pensar na morte provocada de formas lentas e sutis por sistemas e estruturas. A mistanásia nos faz lembrar os que morrem de fome, cujo número apontado por estatísticas é de estarrecer. Faz lembrar, de modo geral, a morte do empobrecido, amargado pelo abandono e pela falta de recursos os mais primários. Mas também nos remete aos mortos nas torturas de regimes políticos fortes e que os deixam por fim como “desaparecidos”. Nesses casos, a mistanásia (do grego *mis* = infeliz) é uma verdadeira “mistanásia”, morte de rato de esgoto (do grego *mys* = rato). (ANJOS, 1989, apud RICCI, 2017, posição 519-520)

Ainda, descreve Ricci (2017, posição 538) que esse conceito é de relevante importância, pois surgiu nos anos de 1980, após duas décadas de quase total silêncio da bioética brasileira, contribuindo para o avanço dos estudos. Além de representar um grande poder do povo, conforme dispõe o autor:

Trata-se de um conceito de grande poder provocatório e convocatório, sobretudo no campo ético-moral, justamente por ser capaz de deslocar o foco ao situar a morte precoce na esfera do “mal evitável”, evocando o princípio moral de “evitar o mal”. A atribuição de responsabilidade moral e social pelas mortes evitáveis “sacode” as consciências, mobiliza para ações defensivas, preventivas e afirmativas em situações adversas e de vulnerabilidade, além de favorecer e insistir nas mudanças comportamentais e socioestruturais. Contribui também para evitar que seja negado às vítimas inocentes de mortes injustas e mistanásicas o status de “vítima”. (RICCI, 2017, posição 538)

A mistanásia abrange todas as mortes escondidas pela sociedade e pelo Estado, aquelas que não são lembradas e muito menos responsabilizadas. De acordo com Ricci (2017), as mortes mistanásicas incluem as mortes decorrentes da violência, trânsito, suicídio, poluição, dependência química etc, “a mistanásia é geralmente a

morte do pobre resultado de uma vida precária e com pouca ou nenhuma qualidade. É uma morte indireta, causada por abandono, omissão ou negligência social e também pessoal” (RICCI, 2017, posição 563).

Assim, pode-se entender que a mistanásia é principalmente o resultado da omissão do Estado no momento em que sua atuação é primordial. É decorrente na falta de acesso a direitos fundamentais para a vida, da água potável ao acesso a um tratamento hospitalar, outrora, desde o início da pandemia em 2019 é observado esse termo na prática. Nesse sentido dispõe Neves (2021, p. 26):

Com isso, a forma mais comum de mistanásia é o Estado ser omissivo na sua função mais primordial que é tutelar o direito à saúde a um indivíduo; uma omissão de socorro estrutural que se resume na ausência de planejamento, gestão financeira e organizacional e a atenção do Estado, devido o seu setor responsável pelo sistema de saúde pública não fornecer os insumos necessários para um adequado serviço de saúde ao paciente que necessita dos serviços estatais. (NEVES, 2021, p. 26)

Dessa forma, é de extrema relevância refletir a partir do conceito de mistanásia, que pode ser verificada diariamente, em situações que advêm da omissão do Estado em cumprir com suas responsabilidades. Durante o período da pandemia ficou evidenciada a demasiada carência de infraestrutura na área da saúde e as mortes que ocorreram devido à falta de acesso a um mínimo existencial. Nesse sentido cabe no próximo capítulo compreender de forma mais específica sobre os principais deveres do Estado à luz do Princípio do Mínimo Existencial.

3 PRINCIPAIS DEVERES DO ESTADO À LUZ DO PRINCÍPIO DO MÍNIMO EXISTENCIAL

Visando uma vida mais digna, a Constituição Federal de 1988 prevê uma série de direitos sociais os quais são oponíveis ao Estado e os indivíduos são detentores, como educação, saúde, alimentação, moradia, segurança, assistência aos desamparados, entre outros. Esses são entendidos como o “mínimo existencial”.

Conforme descrevem Bander e Kalil (2020, p. 4), “os direitos sociais são direitos prestacionais por requerem a intervenção material do Estado para assegurar que todos os indivíduos possam aproveitar dos direitos estampados no texto constitucional”. Ademais, relatam que esses direitos não podem ser financiados pelos indivíduos, necessitando do setor público ou privado por meio de ações. Importante considerar que os direitos sociais integram os direitos fundamentais e necessitam do amparo estatal para que todas as pessoas possam usufruir concretamente tais preceitos

Para Toledo (et al., 2019), esse conceito varia em momentos históricos distintos em um mesmo país ou entre países em determinado período, isso vai ocorrer devido à situação econômica do país, quanto mais desenvolvida a economia mais amplo será o entendimento do mínimo existencial, uma vez que, é o Estado quem irá arcar com os gastos/investimentos para assegurar o cumprimento dos direitos fundamentais sociais.

Conforme dispõe Neves (2021), um dos marcos mais importante para a proteção de direitos sociais foi a Constituição de 1946, que visava além de direitos econômicos e culturais, a proteção à família, o direito à saúde, os quais deveriam ser protegidos pela Federação e as entidades federativas, bem como direito à moradia digna, proteção dos menores e direito ao trabalho. No ano de 1946 também foi realizada uma Conferência Internacional com a finalidade de estudar sobre os mecanismos da ação internacional no domínio da saúde pública, visando à criação de uma organização internacional única das Nações Unidas para esse setor. Já em 1982, na Assembleia Geral da ONU foi proclamado que “qualquer vida é única e merece ser respeitada, pouco importando sua utilidade para o homem, e, a fim de reconhecer aos outros organismos vivos este valor intrínseco, o homem deve guiar-se por um código moral de ação” (ONU, 1982, apud Neves, 2021).

Para Binda Filho e Zaganelli (2021), o mínimo existencial é compreendido pelo conjunto de condições elementares, sendo pressuposto da dignidade do ser humano. Importante considerar que o mínimo existencial não se confunde com a noção de caridade e do combate à pobreza, conforme relata Sarlete e Zockun (2016, p. 116-117):

Numa primeira aproximação, é possível afirmar que a atual noção de um direito fundamental ao mínimo existencial, ou seja, de um direito a um conjunto de prestações estatais que assegure a cada um (a cada pessoa) uma vida condigna, arranca da idéia de que qualquer pessoa necessitada que não tenha condições de, por si só ou com o auxílio de sua família prover o seu sustento, tem direito ao auxílio por parte do Estado e da sociedade, de modo que o mínimo existencial, nessa perspectiva, guarda alguma relação (mas não se confunde integralmente) com a noção de caridade e do combate à pobreza, central para a doutrina social (ou questão social) que passou a se afirmar já ao longo do Século XIX, muito embora a assistência aos desamparados tenha constado na agenda da Igreja e de algumas políticas oficiais já há bem mais tempo. (SARLET; ZOCKUN, 2016, p. 116-117)

Outrossim, o mínimo existencial independe de expressa previsão constitucional para ser reconhecido, nesse sentido dispõe os referidos autores:

[...] No caso do Brasil, onde também não houve uma previsão constitucional expressa consagrando um direito geral à garantia do mínimo existencial, os próprios direitos sociais específicos (como a assistência social, a saúde, a moradia, a previdência social, o salário mínimo dos trabalhadores, entre outros) acabaram por abarcar algumas das dimensões do mínimo existencial, muito embora não possam e não devam ser (os direitos sociais) reduzidos pura e simplesmente a concretizações e garantias do mínimo existencial, como, de resto, já anunciado. Mas é precisamente o caso de países como o Brasil (o mesmo se verifica em outros Estados Constitucionais que asseguram um conjunto de direitos fundamentais sociais no plano constitucional) que revelam o quanto a relação entre o mínimo existencial e os direitos fundamentais nem sempre é clara e o quanto tal relação apresenta aspectos carentes de maior reflexão, a começar pela própria necessidade de se recorrer à noção de mínimo existencial quando o leque de direitos sociais cobre todas as suas possíveis manifestações. (SARLET; ZOCKUN, 2016, p. 126)

Imprescindível salientar que o mínimo existencial deve assegurar também outros direitos fundamentais e a formação da personalidade das pessoas, conforme descrevem Bander e Kalil (2020, p. 11):

Outrossim, promover o mínimo existencial não se encerra ao se proporcionar o atendimento das necessidades fisiológicas, pois que igualmente deve assegurar o exercício de outros direitos fundamentais e a formação da personalidade das pessoas de sua sociedade. Referido instituto contempla, por conseguinte, o mínimo existencial sociocultural, haja vista que promove o

desenvolvimento do indivíduo e a qualidade de vida em seu ambiente social, não se resumindo, portanto, ao mínimo vital (BANDER; KALIL, 2020, p. 11)

Dessa forma, o Estado utiliza de políticas públicas como acesso a escola, hospitais, transporte público e alimentação para equalizar as classes sociais, de acordo com Bander e Kalil (2020).

No entanto, apesar da Constituição Federal de 1988 elencar expressamente diversos direitos e deveres, há inúmeras discussões a respeito do mínimo existencial e os direitos fundamentais, dessa forma importante estudar o tema no âmbito do Poder Judiciário.

3.1 O debate sobre o mínimo existencial e a reserva do possível no âmbito judiciário

Para Sarlet e Zockun (2016) o mínimo existencial é compreendido como uma perspectiva mais restrita de todos os direitos fundamentais. Na Alemanha se entende que qualquer pessoa é detentora de um direito às condições materiais mínimas para viver de forma digna, mas que as prestações exigíveis por parte do cidadão devem ser avaliadas a fim de estarem vinculadas ao mínimo existencial. No Brasil, os tribunais ainda enfrentam demasiadas particularidades para a compreensão do mínimo existencial, nesse sentido relatam os autores:

O quanto tal caminho se revela produtivo para o caso brasileiro, seja no que diz com a definição do mínimo existencial (abarcando a definição de seu conteúdo e das respectivas conseqüências jurídicas) seja quanto ao modo de atuação da Jurisdição Constitucional nessa seara, ainda está longe de ser satisfatoriamente equacionado. A prática decisória dos tribunais brasileiros, especialmente, para o que nos interessa de perto neste texto, no âmbito do STF, revela que se trata de tema em fase de expansão qualitativa e quantitativa, mas que exige uma especial consideração do modelo constitucional brasileiro e do respectivo contexto social, econômico e político, além da construção de uma dogmática constitucionalmente adequada e que esteja em harmonia com os demais direitos fundamentais. Aliás, é precisamente nessa seara que os desafios são particularmente prementes, pois, consoante já referido, sem prejuízo de seu relevante papel para a compreensão e efetivação dos direitos fundamentais sociais, o mínimo existencial não deveria pura e simplesmente assumir lugar de tais direitos. (SARLET; ZOCKUN, 2016, p. 137)

Para Falavinha (2021, p. 236), a origem da teoria da “Reserva do Possível” compreende-se por estudos advindos do direito alemão:

A teoria da “Reserva do Possível” tradução da expressão germânica “Vorbehalt des Möglichen”, é a construção importada do direito alemão da década de setenta e regularmente invocada como argumento contrário ao controle judicial de Políticas Públicas e a concessão de bens materiais na área da saúde ao suscitar a importância de limites financeiros para sua concretização, um cenário de recursos escassos [...] (FALAVINHA, 2021, p. 236)

Dessa forma na reserva do possível, é observado o caráter financeiro do Estado, a limitação dos recursos orçamentários para prover tais direitos. Para Coelho e Benício (2021) essa tese é utilizada para que o poder judiciário não efetive o mínimo existencial, contudo a questão orçamentária é muitas vezes utilizada como falácia para que não ocorra a intervenção por meio dos julgados que visam concretizar as políticas públicas, ainda afirmam os autores a respeito da dificuldade em conciliar a reserva do possível:

Fica notória a dificuldade encontrada em conciliar a reserva do possível, a ser observada em todas as decisões relacionadas aos direitos fundamentais sociais em um Estado Democrático de Direito regido pelo sistema capitalista, com a tese do mínimo existencial, que defende o mínimo de direitos que cada cidadão deve ter para uma existência digna. A dificuldade dessa temática fica ainda mais exposta quando, por exemplo, o Estado não possui mais orçamento para a área da saúde, pois o plano de governo de um país tem como prioridade outro direito social. (COELHO; BENÍCIO, 2021, p. 167)

Quanto aos recursos públicos Bander e Kalil (2020) comentam que os recursos não são limitados, porém são escassos, sendo esse o fundamento para rejeitar o direito à saúde. No entanto, imprescindível considerar que o referido direito integra o rol dos direitos fundamentais, preponderando sobre a reserva do possível. Assim, trata-se de direito essencial inerente ao direito à vida e a integridade física e mental do ser humano.

Outrossim, Bander e Kalil (2020), afirmam que os direitos sociais são direitos fundamentais, sendo cláusulas pétreas, não podendo sua efetivação ficar à mercê da conveniência do administrador. Assim, não se pode aceitar de forma suprema a reserva do possível, pois estaria ocorrendo afronta direta a Constituição Federal e sua força normativa. Sendo os direitos sociais de imediata aplicação e amparados pela proteção constitucional, não podendo esperar cada novo administrativos estabelecer políticas públicas que possam efetivá-los.

Ainda, conforme descrevem os autores anteriormente referidos, não há no que se falar em afronta ao princípio da separação dos poderes pelas decisões judiciais

que determinam a aplicação dos direitos fundamentais, nesse sentido descreve Bander e Kalil (2020, p.13):

Não se pode compreender que há intromissão do Poder Judiciário no campo de discricionariedade do Poder Executivo, em desobediência ao princípio da separação dos poderes, haja vista que os sujeitos devem reclamar judicialmente lesão ou ameaça de lesão a direitos consagrados pelo ordenamento jurídico (art. 5º, XXXV, da CF), inclusive quando o autor for o Estado, devendo haver uma mudança nas estratégias e ações governamentais para que os pontos objetos de alteração por crivo judicial sejam adequados nas políticas públicas. (BANDER; KALIL, 2020, p.13)

Dessa forma, o Poder Judiciário tem papel fundamental para atuar em momentos que o Poder Executivo falha, assim é imprescindível que se dê prioridade para aplicação dos direitos fundamentais, principalmente ao direito à saúde, a fim de garantir uma vida digna.

3.2 Dignidade humana

O princípio da dignidade é uma vertente central dos direitos previstos pela Constituição Federal de 1998, o qual foi preconizado no art. 1º, III (BRASIL, 1988); para Alexandre de Moraes (2021, p. 47) a dignidade da pessoa humana compreende-se:

A dignidade da pessoa humana: a dignidade é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que, somente excepcionalmente, possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos. O direito à vida privada, à intimidade, à honra, à imagem, dentre outros, aparece como consequência imediata da consagração da dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil. Esse fundamento afasta a ideia de predomínio das concepções transpessoalistas de Estado e Nação, em detrimento da liberdade individual. (MORAES, 2021, p. 47)

Deve-se considerar que o princípio da dignidade humana se apresenta em dupla concepção. Alexandre de Moraes (2021) descreve que, primeiramente, é um direito individual protetivo e, em segundo lugar, determina o dever fundamental de tratamento igualitário dos próprios semelhantes.

Kallas, afirma que “a dignidade da pessoa humana se coloca muito mais que enunciado mandamental negativo ao Estado, mas também de prestação” (KALLAS, p. 252). Costa e Duarte descrevem a dignidade da seguinte forma:

Nesse contexto, desenvolvendo a vertente vida digna à luz do princípio fundamental dignidade da pessoa humana, tem-se em sua essência, partindo das proposições do imperativo categórico kantiano, a dignidade significa que toda pessoa é um fim em si mesma, não podendo ser tratada como objeto, tendo em vista a vida humana possuir um valor intrínseco objetivo. Ou seja, o indivíduo está intimamente ligado às suas próprias vontades e objetivos, e não aos propósitos de outras pessoas, como um meio de instrumentalização. (COSTA; DUARTE, 2015, p. 5)

Dessa forma, Costa e Duarte (2015) ainda relatam que o direito à vida, deve ser aplicado visando à dignidade da pessoa humana, bem como o direito à integridade física e psíquica, o tratamento desumano ou degradando, ou seja, o direito à vida é o direito a uma vida digna.

A Constituição Federal Brasileira também visa de uma forma mais ampla a dignidade da pessoa humana incluindo o direito à saúde. Verifica-se que a dignidade humana é qualidade essencial ao ser humano, a qual deve ser resguardada e promovida pelo Estado em todos os seus poderes.

3.3 Direito à vida

Alexandre de Moraes (2021) dispõe que o direito à vida é o direito mais fundamental, uma vez que é pré-requisito para que os demais possam ser exercidos. O Estado deve assegurar o direito à vida de duas formas, ao direito de continuar vivo e de ter uma vida digna quanto à subsistência, nesse sentido o autor refere:

O direito humano fundamental à vida deve ser entendido como direito a um nível de vida adequado com a condição humana, ou seja, direito à alimentação, vestuário, assistência médico-odontológica, educação, cultura, lazer e demais condições vitais. O Estado deverá garantir esse direito a um nível de vida adequado com a condição humana respeitando os princípios fundamentais da cidadania, dignidade da pessoa humana e valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; e, ainda, os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil de construção de uma sociedade livre, justa e solidária, garantindo o desenvolvimento nacional e erradicando-se a pobreza e a marginalização, reduzindo, portanto, as desigualdades sociais e regionais. (MORAES, 2021, p.87)

Dessa forma, o direito à vida é considerado por Sarlet (et al., 2018, p. 270 apud KALLAS, 2021, p. 252) “o direito de todos os seres humanos de viverem, abarcando a existência corporal no sentido da existência biológica e fisiológica do ser humano”. Em uma análise conclusiva, relata sobre seu caráter negativo:

Nada obstante ao caráter negativo que assume o direito à vida por sua natureza de direito fundamental individual e de primeira geração, tem-se em seu conteúdo os aspectos objetivos e concretos voltados ao seu destinatário direto, o Estado. Assim, cumpre ao Poder Público determinar medidas para proteger a vida diante de riscos externos e proporcionar amparo financeiro em forma de bens e de serviços. Isso propicia tanto que o próprio indivíduo possa prover a manutenção daquilo que necessita para sobreviver fisicamente, tanto que possa recorrer em situações que fogem da sua alçada de atuação, como, por exemplo, a intervenção médica e hospitalar. (SARLET et al., 2018 apud KALLAS, 2021, p. 253)

Em conjunto, apresenta-se o direito à saúde, o qual tem importante ligação com o princípio da dignidade humana e o direito à vida, mas que possui especificidades por se tratar de um direito social.

3.4 Direito à saúde

A saúde e educação são direitos fundamentais sociais que são essenciais para assegurar a dignidade humana. No que tange ao direito à saúde, Toledo (et al. 2019, p. 223) preceitua:

O núcleo essencial do direito à saúde não é de fácil delimitação. O critério para sua fixação é a vida humana como o bem jurídico de maior relevância, condição de possibilidade do gozo de todos os demais direitos. Desse modo, integram o núcleo essencial do direito à saúde as demandas imediatamente necessárias para a manutenção da vida, denominadas demandas de saúde de primeira necessidade. (TOLEDO et al., 2019, p. 223)

A Constituição Federal de 1988 sedimentou os preceitos fundamentais, evidenciando o direito à saúde, de acordo fundamenta Härbele (2003, apud BINDA FILHO; ZAGANELLI, 2021), devendo estar ao alcance de qualquer indivíduo, não necessitando de uma urgência ou emergência. Trata-se de elemento da dignidade humana, conexo as organizações de políticas públicas no Estado constitucional, devendo considerar as particularidades e os desafios.

Importante ressaltar que antes de 1988 todas as conquistas que abrangiam o direito à saúde baseavam-se em movimentos sociais, conforme relata Falavinha (2021, p. 234):

É interessante destacar que no cenário brasileiro até 1988 todas as conquistas relacionadas ao direito à saúde passavam longe dos tribunais, pois eram perpetradas com base em movimentos sociais, como o movimento sanitário iniciado por volta dos anos 70. O Estado democrático de direito brasileiro inaugurado pela ordem constitucional inseriu uma nova lógica na busca da efetivação dos direitos sociais. Com o Poder Judiciário fortalecido em um ordenamento jurídico mais politizado abriu um novo leque para pressionar o Estado a concretizar o plano constitucional positivado. (FALAVINHA, 2021, 234)

No mesmo sentido relata Falavinha (2021) sobre a esperança de concretizar direitos por meio do Poder Judiciário, ocorrendo a “judicialização da saúde”, a qual releva debates sobre o papel das instituições brasileiras na promoção dos direitos sociais dentre eles a atuação do juiz, o qual passa de “juiz-vilão” para “juiz-herói”, capaz de influenciar de maneira positiva a política para concretizar os direitos na sociedade.

Para Kallas (2021) a Constituição Brasileira preceituou que qualquer pessoa possui o direito de invocar o Estado para atender as necessidades hospitalares, clínicas, emergenciais e o atendimento básico para prevenção de doenças. Sendo o acesso igualitário, universal e integral sedimentados no texto constitucional e nos princípios do Sistema único de Saúde.

A fim de viabilizar a proteção desse direito, o Estado apresenta o Sistema Único de Saúde (SUS). Esse sistema proporciona para toda a população assistência a saúde de forma gratuita e é financiado pela arrecadação da União, a qual repassa aos Estados e Municípios execuções específicas, sendo organizado de forma regionalizada e hierarquizada, tendo atuação complementar da iniciativa privada em caráter complementar e prevê a participação da comunidade por meio de conselhos e conferências de saúde. O Sistema único de Saúde representa, em tese, a democratização da saúde, pois prevê o acesso universal, integral e gratuito a todos os indivíduos.

Para mais, Neves descreve que “estão incluídas ainda no campo de atuação do SUS a execução de ações como de vigilância sanitária, epidemiológica, saúde do trabalhador e assistência terapêutica integral, inclusive farmacêutica” (NEVES, 2021, p. 23).

Para Rezende (et al., 2021, p. 12420) o SUS, apesar de ser muito bem esquematizado, sofre com grandes crises:

O SUS é amplo, muito bem esquematizado e, em teoria, presta-se, por princípio, a atender toda a população brasileira sem precisar da saúde privada/suplementar – apesar de não descartá-la como parceira em tantos níveis. Contudo, conforme vivencia-se atualmente, o SUS atravessa um imenso desafio que perpassa o sucateamento progressivo (vide EC 95), desde o pouco interesse popular em sua participação cidadã, como ao respeito aos pilares daquilo que vislumbraram pela reforma sanitária brasileira sonhada a partir das proposições postas na Constituição de 1988. (REZENDE, et al., 2021, p. 12420)

Dessa forma, conforme relata para Kallas (2021), ainda há barreiras incontroversas sobre o acesso à saúde, principalmente quanto o atendimento a população mais hipossuficiente e vulnerável, a qual não possui recursos financeiros para efetivar tal direito por conta própria. Utilizando-se como viés na judiciário a hipossuficiência para obter a intervenção jurisdicional na área da saúde.

Ademais, um ramo que reflete diretamente no direito à saúde é o saneamento básico de qualidade. O Estado deve prestar o serviço de saneamento básico que corriqueiramente não chega a essa população hipossuficiente, como acesso a água potável, drenagem, coleta e tratamento de esgoto, limpeza urbana, etc. Esses procedimentos básicos são de suma importância para a prevenção de doenças, sendo elemento essencial para um desenvolvimento sustentável da sociedade, consoante descrevem Binda Filho e Zaganelli (2021). O saneamento básico a todos os cidadãos é uma promessa elencada por todos os governos, no entanto torna-se um desafio que nunca foi finalizado.

Assim, atribui-se ao Estado o gerenciamento da saúde pública e atendimento das necessidades da população a partir de políticas públicas, dando prioridade para os desprovidos de condições de arcar com os custos de uma determinada prestação, conforme dispõe Kallas (2021). Contudo, essa população é a que mais sofre com a falta de atendimentos e ações básicas, as quais ficam apenas firmadas no campo da teoria, pois aquelas que têm condições financeiras melhores buscam por saúde complementar, em consonância Rezende (et.al., 2021, p. 12424-12425) afirma:

As pessoas que têm melhores condições financeiras conseguem ter acesso a uma saúde suplementar; posto isso, pagam adquirindo mais qualidade, mais estruturada, e acesso mais amplo aos medicamentos necessários para começar e prosseguir tratamentos quando necessários, mesmo quando estes têm um elevado valor econômico. Já a população mais carente, em raras

vezes, consegue entrar com uma ação judicial contra o Ente Federativo para receber regularmente seus direitos passando por uma propedêutica adequada que obedeça os direitos mediante sua dignidade humana, ou seja, ficam à mercê da sorte sem nenhum recurso em tantos patamares - municípios, estados, por setores quer sejam de abrangência da atenção primária, secundária e, mais ainda, além. (REZENDE, et al., 2021, p. 12424-12425)

Fica cada vez mais evidente que desde a sua instituição pela Lei 8080/1990, o SUS nunca conseguiu proporcionar acesso à saúde para todos. No entanto, a partir do ano de 2020, o sistema tenta se “estruturar” abruptamente para atender as demandas ocasionadas pela pandemia, no entanto a falta de gestão, comunicabilidade entre governantes, bem como rivalidade política e corrupção, dificultam a integralização da saúde, condição primordial para um mínimo existencial.

Para melhor elucidação desta situação, passa-se a abordar no próximo capítulo, os impactos da omissão do Estado na prática da mistanásia, identificada no Brasil durante a pandemia.

4 IMPACTOS DA OMISSÃO DO ESTADO NA PRÁTICA DA MISTANÁSIA IDENTIFICADA NO BRASIL DURANTE A PANDEMIA

A alta procura pelo acesso à saúde em contraponto com a falta de estrutura no SUS, demonstrou o prático exemplo de mistanásia. A generalizada omissão do Estado, que na verdade já se apresentava há anos, ceifou milhares de vidas durante a pandemia devido à falta de estrutura e o avanço acelerado da doença que até hoje não tem um controle efetivo. Nesse sentido, Rezende (et al., 2021, p. 12425) dispõem:

Contudo, a pandemia que assombra todo planeta chegou em terras brasileiras e fez boa parte do Sistema Único de Saúde entrar em colapso em pouco tempo. com o avanço das evidências científicas para seu combate, esperanças foram aumentando de aquele mal ser resolvido ou atenuado em espaço menor de tempo, todavia, adentra-se em 2021 com franca escalada das estatísticas de todos os medidores alarmantes de controle epidemiológico – e o colapso veio como iminente que era aos olhos de tantos o descaso do Estado, com a COVID-19, fez a mistanásia ficar escancarada para toda a população brasileira. Passa-se pela falta de EPIs, de medicamentos e de equipamentos devido às disparidades entre os entes federativos em oferecer saúde de qualidade pelo SUS. Esta doença amedronta toda população, não só pelo risco do contágio e do adoecimento, mas também pela falta sabida/esperada/reconhecida de infraestrutura de todos os estados brasileiros em relação à saúde adequada em todos os seus níveis. (REZENDE et al, 2021, 12425)

Devido ao aumento repentino de pessoas necessitando do SUS, a superlotação de hospitais não demorou muito para ser identificada. Nesse momento, o sistema de saúde tinha que abarcar todas as doenças antes já tratadas e também aquelas decorrentes do novo vírus. Não demorou muito para começassem os relatos de mortes em razão da falta de equipamentos ou atendimento, iniciou-se a luta pela sobrevivência, quem vai chegar antes no hospital, quem vai conseguir um equipamento de ventilação mecânica, os leitos tornam-se uma loteria.

Assim, a pandemia evidenciou “A escolha de Sofia”, expressão que representa o momento de se tomar uma decisão extremamente difícil e sob pressão, diante de um sacrifício pessoal, ou seja, na prática, a situação em que o médico vai escolher quem vai para a UTI e quem ficará esperando o surgimento de uma nova vaga, conforme descreve Rezende (et al, 2021, p. 12429):

Essa situação está posta em parte da realidade no Brasil, de forma que, médicos plantonistas, devido ao sistema não suportar o grande número de casos, veem-se na necessidade (im)posta da agonia, a escolher quem vai para uma UTI e quem ficará à mercê de menos aporte de mecanismos de

apoio, estabilização, tratamento e, quando possível (e tantas vezes seria ou teria sido) cura numa enfermaria, corredor qualquer, UPAs, ETC. (REZENDE et al, 2021, p. 12429)

Ainda, relata Rezende (et al., 2021, p. 12420) que “diante do contexto da pandemia, denota-se um cenário de real colapso, com destaques dados às falhas humanas e estruturais, assim como aos equívocos e ambiguidades nas políticas públicas adotadas em todos os seus níveis”.

Assim, a mistanásia tornou-se evidente desde o início da pandemia, o descaso com a saúde pública foi observado nas milhares de covas abertas que tornaram-se abrigo eterno daqueles que necessitaram do auxílio do Estado, mas foram abandonados e desprovidos de uma morte digna.

4.1 A mistanásia antes da pandemia no Brasil

Importante considerar que a mistanásia vem sendo praticada há muito tempo no Brasil, não surgiu apenas no ano de 2020 com a pandemia, mas é um problema social muito mais antigo do que possa se imaginar.

A primeira pandemia do século XXI foi decretada em razão da gripe provocada pelo vírus H1N1, a qual igualavam a pandemia da “gripe espanhola”, conforme relata Santos (et al., 2020). Contudo, a “taxa de mortalidade desta primeira pandemia do século XXI foi baixa, menor inclusive do que a das gripes sazonais, o que provavelmente estimulou a campanha negacionista que hoje se pode observar em muitos países, também entre nós, com relação à COVID-19” (SANTOS et al., 2020, p. 1). Ademais, outro problema enfrentado desde 1980 nos países do sul tropical é a epidemias de dengue, no entanto não são tratadas como prioridade.

Um importante caso que relata Ricci (2017) é a instauração de inquérito inédito pela polícia civil na cidade de Bauru (SP), a fim de apurar causas e responsabilidades de 581 mortes, ocorridas em três anos, por ausência de internação hospitalar, ocorria um óbito a cada três dias por falta de vagas na rede pública de saúde. Também, considera-se mistanásia as mortes ocorridas por conta da violência, acidentes de trânsito, suicídio etc.

Ao discorrer sobre essas mortes, Pessini (2014, p. 5 apud RICCI, 2017, posição 553) comenta se tratar de um “holocausto silencioso”:

eticamente falando, nos assusta, perante esse verdadeiro “holocausto silencioso”, a atitude de certo conformismo e até indiferença das elites de nossa sociedade e governo, perante essas terríveis estatísticas de milhares de mortes perfeitamente evitáveis. O crescimento do homicídio no Brasil é maior que o crescimento da população atual. Na última década, morreram 556 mil pessoas vítimas de homicídio. As principais vítimas são sempre jovens negros e do sexo masculino. (PESSINI, 2014, p. 5 apud RICCI, 2017, posição 553)

De acordo com Ricci (2017, posição 711) “a mistanásia atua, principalmente e não exclusivamente, na combinação pobreza-omissão social, facilitadora de morbidade e doenças”. Outrossim, Martin (p. 472 apud RICCI, 2017, posição 711) relata sobre como esse instituto pode atingir as pessoas desde o início de suas vidas até o final delas:

Na América Latina, de modo geral, a forma mais comum de mistanásia é a omissão de socorro estrutural que atinge milhões de doentes durante sua vida inteira, e não apenas nas fases avançadas e terminais das suas enfermidades. Fatores geográficos, sociais, políticos e econômicos se juntam para espalhar pelo nosso continente a morte miserável e precoce de crianças, jovens, adultos e anciãos, denominada mistanásia. A fome, condições de moradia precárias, falta de água limpa, desemprego ou condições de trabalho massacrantes, todos contribuem com sua parcela para espalhar a falta de saúde e uma cultura excludente e mortífera. É precisamente a complexidade das causas desta situação que gera na sociedade certo sentimento de impotência propício à propagação da mentalidade “salva-se quem puder”. (MARTIN, p. 472 apud RICCI, 2017, posição 711)

A antiga e constante demanda do sistema único de saúde em razão das doenças e endemias, bem como dos casos de violência, acidentes etc, preenchem vagas hospitalares, havendo a necessidade de os profissionais escolherem o paciente em maior estado de gravidade para realizar os procedimentos médicos, trata-se de “A escolha de Sofia”, conforme referido anteriormente. Diante da imposição de se tomar uma decisão difícil sob pressão durante a pandemia, houve a criação dos protocolos para auxiliar os profissionais nessas escolhas durante a pandemia.

O poder judiciário há anos intervém na área da saúde para melhor atender os pacientes, consoante dispõe Santos (et al., 2020, p. 2):

[...] A escassez de leitos em Unidades de Terapia Intensiva não é uma novidade no Brasil. Todos nós somos capazes de lembrar inúmeros episódios passados onde a Justiça era acionada para obrigar o Estado a dar acesso a leitos de terapia intensiva para pacientes que receberam essa indicação médica. É fato que o desmonte do SUS foi incentivado com a aprovação da

Emenda Constitucional 95 (em dezembro de 2016) que limita por 20 anos os gastos públicos [...]. (SANTOS et al., 2020, p. 2)

Um dos fatores determinantes para haver essa falta de acesso a condições mínimas nas redes hospitalares, é o mau uso do dinheiro público, conforme relata Neves (2021, p. 28):

E mesmo diante das legislações, de um sistema de saúde totalmente estruturado como o SUS, como já fora abordado, a mistanásia é vista diante milhões de brasileiros, através do mau uso do dinheiro público que acarreta na falta de leitos e insumos básicos para atendimentos nos hospitais públicos, a desvalorização dos gestores hospitalares, a discriminação da saúde pelos três poderes, corroídos pela corrupção. (NEVES, 2021, p. 28)

Dessa forma, a mistanásia sempre esteve presente no cotidiano brasileiro, no entanto, muitas vezes, as mortes não são entendidas como decorrentes da omissão do Estado.

4.2 Contextualização da pandemia

De acordo com Caseiro (2021) nos últimos 20 anos, houveram outros coronavírus que levaram a surtos globais ou regionais, mas esse grupo de vírus foi conhecido ainda em 1912, quando veterinários alemães observaram um gato febril com aumento de volume abdominal, no entanto, o caso não foi associado à infecção de coronavírus de imediato. Sendo assim, somente posteriormente foi considerado o primeiro exemplo relatado de uma infecção por coronavírus.

Ainda, para Caseiro (2021), é imprescindível ainda considerar a respeito do aumento das atividades de interface homem-animal, o qual decorrer diversos fatores virológicos em razão das alterações globais, principalmente destruição do meio ambiente, guerras que geram milhões de refugiados, alterações climáticas. Dessa forma, a destruição do meio ambiente torna o planeta cada vez mais hostil e propenso ao aparecimento de doenças de transmissão zoonótica e ocorrendo posteriormente a disseminação. Assim, imprescindível um monitoramento contínuo desses vírus como ocorre com o vírus *Influenza*.

O primeiro caso de Covid-19 foi registrado em 31 de dezembro de na cidade de Wuhan, na China, desde então morreram mais de 664 mil pessoas no Brasil e mais de 6,23 milhões no mundo em razão do coronavírus.

Gonzatto (2020) elaborou para o jornal Zero Hora a linha do tempo da pandemia do coronavírus no seu primeiro ano, abrangendo informações do Estado, nacionais e mundiais, a qual será analisada.

No dia 26 de fevereiro de 2020, o Ministério da Saúde confirma o primeiro caso de coronavírus e o primeiro óbito ocorre em 12 de março, no dia 11 de março a Organização Mundial da Saúde já havia declarado oficialmente uma pandemia.

Já no dia 11 de março de 2020, a Organização Mundial da Saúde declara oficialmente uma pandemia e a Europa entra em modo de *lockdown*. No dia 16 de março, um dos problemas mais sensíveis da pandemia que causará consequências por longas décadas vem à tona, a suspensão das aulas e paralisação do sistema de ensino no Rio Grande do Sul e, 9 (nove) dias depois, a primeira morte no Estado.

Ao iniciar o mês de abril de 2020, mais de um milhão de pessoas já teriam sido infectadas em 171 países, somando 51 mil mortes. Em setembro de 2020, o mundo registra mais de um milhão de mortos.

No dia 08 de dezembro de 2020, um dos marcos mais importantes da pandemia se concretiza: o Reino Unido inicia uma campanha de vacinação em massa com um imunizante aprovado clinicamente (Pfizer). No entanto, apenas no dia 17 de janeiro de 2021, começa a vacinação no Brasil.

Diante de todo o caos mundial, a população ainda foi comunicada das diversas variantes recombinantes da Covid-19, relata o Instituto Butantan (2022):

A descoberta das variantes recombinantes do SARS-CoV-2, que surgem quando um indivíduo é infectado com duas ou mais variantes ao mesmo tempo, ocasionando a combinação do material genético das duas cepas, é uma verdadeira sopa de letrinhas. Até o momento, três variantes recombinantes foram detectadas em circulação no mundo, sobretudo na Europa, e receberam as siglas XD, XE e XF. (INSTITUTO BUTANTAN, 2022)

Apesar da vacinação contra o coronavírus já ter iniciado a mais de 1 (um) ano, ainda há regiões no mundo que estão enfrentando novamente aumento de casos de pessoas infectadas, como na China, conforme relata a BBC Brasil (2022). O país já registra nesse ano, mais casos de transmissão interna do que em todo o ano de 2021, mesmo com sua política rígida de “covid zero”, medida que prevê implementação de *lockdowns*, testes em massa e restrições diante de um novo surto.

É indiscutível que a proliferação e variações do coronavírus está longe de acabar, enquanto regiões não se recuperaram do início da pandemia, há novas ondas de proliferação se manifestando, além de doenças erradicadas estarem voltando.

4.3 A atuação e/ou omissão do Estado durante a pandemia na prática da mistanásia

Apesar da criação de ações pelo Governo Federal para enfrentamento contra a pandemia, como o Auxílio Emergencial, tais instrumentos se mostraram insuficientes para conseguir garantir direitos básicos.

Há anos que o governo não se preocupa em melhorar e efetivar a saúde pública, apesar da crescente demanda, conforme informa Santos (et al., 2020, p.1), “no Brasil, investimos menos de 4% do PIB em saúde pública nos últimos anos, o que ocasionou deficiências no sistema de saúde e aumento de desigualdades sociais”. Nesse sentido, dispõe Santos (et al., 2020, p.1):

A inexistência de um tratamento conhecido para a infecção por SARS-CoV-2, ou de uma vacina tornou o distanciamento físico (social) a principal estratégia para proteger a população, na tentativa de se evitar um colapso do sistema de atenção à saúde. Entretanto, seja por seu impacto sobre a saúde mental, o aprofundamento de violências ou impossibilidade de um efetivo distanciamento, alguns seguimentos sociais sofrem as consequências do isolamento de uma forma ainda mais problemática. É o caso de população de rua, pessoas em situação de cárcere, indígenas, mulheres, negros, moradores de favelas, pessoas com deficiências diversas, pessoas em situação de extrema pobreza. (SANTOS et al., 2020, p. 1)

A pandemia somente evidenciou a realidade brasileira da estrutura organizacional do país, que vive esperando os fatos acontecerem para buscar uma solução, no entanto, muitas medidas públicas poderiam ter sido tomadas para atenuar a perda de vidas.

Contudo, a falta de um tratamento fez com que muitas pessoas tivessem não somente sua saúde física ou mental comprometida, como também foram atingidas potencialmente economicamente e socialmente. Diante de tamanha desigualdade enfrentada pela população, relata Santos (et al., 2020, p. 2):

Neste cenário de desigualdades, de impactos diferenciados segundo grupos sociais, a redução do financiamento do sistema de saúde brasileiro somada à má administração do dinheiro público destinado à saúde, acaba gerando um total descompromisso com a vida da população. É essa política de desinvestimento, desinteresse e descompromisso que condiciona a vida e a

morte, afetando diretamente os grupos mais vulnerados caracterizando assim, a mistanásia. (SANTOS et al., 2020, p. 2)

Conforme expõe Santos (et al, 2020), a população mais atingida durante a pandemia foi a mais carente, aquela que mais necessitava de amparo do Estado, culminando numa morte por abandono, desinteresse e negligência, a pesar da saúde ser dever do Estado e direito de todos. A Faculdade de Medicina da USP de Ribeirão Preto e Voz das Comunidades, através de dados coletados a partir de 24 de maio de 2020, identificaram as extremas diferenças injustas no plano da saúde para essa população a qual é verificada principalmente pela letalidade da Covid-19 na população residente em favelas no Município do Rio de Janeiro. Para essa comunidade foi calculado o percentual de 24% (vinte e quatro por cento), quanto na cidade do Rio de Janeiro, o total foi de 12% (doze por cento) e, no Brasil foi 6% (seis por cento).

Apesar de certas regiões do Brasil contarem com grande avanço tecnológico do sistema público de saúde, há regiões e populações que não possuem acesso aos meios necessários, como as pessoas em situação de rua, nesse sentido dispõe Correia e Zanganelli (2020, p. 16):

À mingua dos direitos básicos listados acima, a população em situação de rua representa a face mais evidente da mistanásia. A morte nesses grupos, além de indigna, é despida de qualquer possibilidade de sobrevivência, pois não possuem muitas vezes individualização como sujeitos de direitos, obstaculizando o acesso às políticas de saúde e ao combate do vírus. Nada obstante à atuação de órgãos públicos e organizações da sociedade civil, a pandemia traz à tona essa esquecida parcela da população que inexistente nos debates governamentais. (CORREIA; ZANGANELLI, 2020, p. 16)

As desigualdades sociais dos centros urbanos são evidentes durante a crise sanitária, em consonância discorrem Correia e Zanganelli (2020, p. 15):

A pandemia traz à luz a formação desigual dos centros urbanos e a ausência da salvaguarda do Estado como destinatário dos direitos individuais e sociais envolvidos à problemática. A crise sanitária global revela o descaso histórico que essas populações vivem diariamente, morrendo nos guetos e becos das periferias urbanas, sem possibilidade de ter um atendimento hospitalar, um diagnóstico ou a manipulação de fármacos. Tal cenário é exatamente o oposto daquilo que se destina ao Estado quando a Constituição Federal consagrou o direito à saúde. (CORREIA; ZANGANELLI, 2020, p. 15)

As mortes pela Covid-19, não foram exclusivamente pela doença, mas devido a estrutura da saúde no Brasil e a falta de atuação do governo em viabilizar a sua reestruturação, nesse sentido dispõe Kallas (2021, p. 250):

O atual cenário aponta que, em razão do desenfreado avanço da pandemia, estamos suscetíveis de vivenciar um colapso total na rede de saúde pública. Pelo que vem sendo noticiado diariamente, deduz-se que as mortes pela COVID-19 não decorrem exclusivamente da doença em si, mas também pela falta de acesso à assistência e tratamento necessários (falta de leitos em UTIs, carência de equipe especializada, escassez de testes, etc). (KALLAS, 2021, p. 250)

Outrossim, a superlotação dos leitos hospitalares afetou tanto o setor público quanto o privado. O Conselho Federal de Medicina recebeu mais de 2.608 denúncias de médicos que atuavam em unidades de saúde as quais prestavam assistência a casos de covid-19, relatando quase 25 mil inconformidades na infraestrutura oferecida por gestores de todo o país. Dentre as principais insuficiências já referidas, destacam-se ainda para o Conselho Federal de Medicina (2021) a falta de equipamentos individuais:

Entre as principais 'faltas' identificadas nos serviços de saúde, estão a falta de máscaras N95 (ou equivalente), assim como de outros equipamentos de proteção individual (EPIs); a insuficiência ou completa ausência de kits de exames para covid-19; e falhas no processo de triagem. Outro ponto preocupante para os médicos é a falta de material para higienização, como álcool gel, papel toalha e sabonete líquido. (CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA, 2021)

Ademais, de acordo com o Conselho Federal de Medicina (2021) a falta de equipes de enfermagem, médicos e fisioterapeutas, bem como falhas no processo de triagem, falta de informação tanto para os profissionais como também pacientes e familiares, eram informadas ao Conselho.

Dessa forma, a falha na prestação de serviço público mais o caráter negacionista do atual governo potencializaram as mortes na pandemia, consoante relata Kallas (2021, p. 263):

No Brasil pandêmico, diversos estados foram caracterizados como à beira do colapso do sistema de saúde, haja vista a ausência absoluta de profissionais médicos e, especialmente, de leitos de UTI intensiva e respiradores. A falha na prestação de serviço público de saúde acabou, direta ou indiretamente, contribuindo com o número de mortes. Ainda que não seja possível confirmar o exposto em termos quantitativos, é um fato a que falta tanto de profissionais qualificados quanto equipamentos e estrutura para o enfrentamento da COVID-19. A situação agrava-se pelo caráter negacionista do atual governo, no sentido de não só negar e resistir à ciência, saúde e políticas públicas, mas também na massiva divulgação de informações errôneas que potencializam a ineficácia dos tratamentos e cuidados que se deve tomar em uma pandemia de nível mundial. Outra característica do atual governo que

contribuiu para piorar o quadro foi a afirmação sem alicerce médico-científico de um tratamento precoce à COVID-19, o qual a própria OMS reconheceu como ineficaz [...] (KALLAS, 2021, p. 263)

Outro problema também enfrentando foi a subnotificação, o que dificultou ainda mais a atuação estatal, conforme descrevem Correia e Zanganelli (2020, p. 12):

Essa situação afeta frontalmente a saúde coletiva no Brasil, posto que a ausência de dados corretos dificulta formulações de planos de ação e de atuação estatal de forma precisa e correta nas áreas afetadas. A falta de testes em massa da população se mostra um gargalo que pode levar ao convalidamento de vidas em razão da desinformação e do real entendimento do cenário epidemiológico. (CORREIA; ZANGANELLI, 2020, p. 12)

Os governantes brasileiros em face das irregularidades que aconteciam nos país durante o período de enfrentamento da Covid-19 instauram a “CPI da Pandemia” em abril de 2021, uma Comissão Parlamentar de Inquérito do Senado com a seguinte finalidade:

Apurar, no prazo de 90 dias, as ações e omissões do Governo Federal no enfrentamento da Pandemia da Covid-19 no Brasil e, em especial, no agravamento da crise sanitária no Amazonas com a ausência de oxigênio para os pacientes internados; e as possíveis irregularidades em contratos, fraudes em licitações, superfaturamentos, desvio de recursos públicos, assinatura de contratos com empresas de fachada para prestação de serviços genéricos ou fictícios, entre outros ilícitos, se valendo para isso de recursos originados da União Federal, bem como outras ações ou omissões cometidas por administradores públicos federais, estaduais e municipais, no trato com a coisa pública, durante a vigência da calamidade originada pela Pandemia do Coronavírus "SARS-CoV-2", limitado apenas quanto à fiscalização dos recursos da União repassados aos demais entes federados para as ações de prevenção e combate à Pandemia da Covid-19, e excluindo as matérias de competência constitucional atribuídas aos Estados, Distrito Federal e Municípios. (BRASIL, 2021)

O relatório final da CPI recomenda o indiciamento de 66 pessoas físicas e duas pessoas jurídicas em razão do negacionismo quanto ao vírus e as vacinas, bem como as suspeitas de corrupção por compra de vacinas pelo Ministério da Saúde e as mortes provocadas por tratamentos sem respaldo científico, conforme disposto pelo portal do Senado Federal (2021). Contudo, esse instrumento de investigação, até a presente data, gerou somente discussão e não foi tomada nenhuma providência efetiva para a responsabilização dos apontados.

O direito à morte deve ser zelado como o direito à vida, a dignidade humana deve perpetrar até o último momento do ser humano, devendo o Estado intervir para sustentar os direitos fundamentais básicos, nesse sentido discorrem Correia e Zanganelli (2020, p. 21):

Como dito em linhas anteriores, o direito à vida corresponde também ao momento que antecede a morte. Não se pode olvidar que esse momento também deve ser nutrido por aquilo que se compreende como dignidade humana. Desse modo, quando o Estado se omite em intervir na realidade das populações vulneráveis, intensifica o vilipêndio dos direitos fundamentais básicos aqui tratados e não cumpre com a salvaguarda que o texto constitucional direcionou objetivamente a cumprir. (CORREIA; ZANGANELLI, 2020, p. 21)

Dessa forma, é imprescindível ainda compreender a responsabilização do Estado diante da crise estrutural, social e econômica que a população passa em razão da pandemia.

4.4 Responsabilidade Estatal considerando os impactos da omissão

Diante de todas as omissões do Estado em proporcionar direitos fundamentais por ele arguidos, deve-se compreender a possibilidade de responsabilização.

Para Kallas (2021, p. 261), a saúde como direito fundamental é obrigação de prestação de qualquer ente federado, sendo responsabilidade solidária de todos:

A ação que visa cumprimento de obrigação de prestação de saúde, ou de manutenção do direito à vida, pode ser dirigida a qualquer dos entes federados tendo em vista que há responsabilidade solidária entre todos, quando se trata da efetivação do direito fundamental, no caso, da promoção da saúde. (KALLAS, 2021, p. 261)

Sendo assim, qualquer dos entes federados têm o dever de indenizar quando houver falhas na prestação de serviço que gere dano ao paciente por negligência, imprudência ou imperícia, contudo a constatação nexa causal e o dano é difícil de ser caracterizado, consoante dispõe Kallas (2021).

Conforme citado, um dos instrumentos que levantou dados e informações a respeito do uso e distribuições de equipamentos para enfrentamento do Covid-19 foi a CPI, no entanto a população busca na justiça um conforto para todo o sofrimento e desamparo sofrido e ainda não obteve retorno.

Dessa forma, imprescindível ressaltar o instituto da responsabilidade civil, no qual é responsabilizado aquele que com ação ou omissão gerou violação de uma norma jurídica ou contratual. Contudo, para Dantas Bisneto (et al., 2020, p. 79) “[...] não é qualquer omissão do Estado que ensejaria a responsabilidade civil. Seria necessária uma omissão qualificada (específica), ou seja, aquela que, além de decorrer de um dever legal particular, é causa direta e imediata do dano”.

Ademais, estudiosos entendem que não há dever de reparação por parte do Estado quando há implementação de programas de prevenção e combate à doença, desde que de acordo com protocolos científicos mesmo que sejam insuficientes para eliminar o contágio. Contudo, para Dantas Bisneto (et al., 2020, p. 81), em relação ao Covid-19, resta caracterizada a responsabilidade estatal:

Ocorre que se pode afirmar que nem todos os efeitos da COVID-19 podem ser tidos como inevitáveis, de forma que certas consequências da doença derivaram de ato omissivo da Administração Pública. Dentre as diversas situações vivenciadas, podem ser citadas a falta de fornecimento de equipamento de proteção aos profissionais de saúde, a escassez de leitos em unidades de tratamento intensiva (UTI) e a não fiscalização de medidas implementadas. Nestas hipóteses, não se pode, *prima facie*, afastar a responsabilidade estatal. (DANTAS BISNETO et al., 2020, p. 81)

Entretanto, em alguns casos se entende que por não haver informações suficientes em razão de ser algo inédito não há nexos de causalidade com a omissão estatal e os danos sofridos, pois de acordo com Dantas Bisneto (et al., 2020, p. 82):

No caso em comento, não haveria como o Estado, em regra, à falta de informações precisas sobre a pandemia, por se tratar de acontecimento inédito, e dadas as condições financeiras do Estado brasileiro, adotar todas as providências necessárias ao regular tratamento da totalidade de pacientes infectados. Assim, tratando-se de evento de efeitos em certa medida inevitáveis, não se pode imputar ao Estado todas as consequências advindas da trágica situação. Logicamente que, em determinados casos, como, por exemplo, no do preso que, diagnosticado com a doença, não recebe o tratamento adequado, ou mesmo no caso dos hospitais de campanha que não foram construídos em razão de desvio de verba pública, a responsabilidade se impõe, pois a omissão estatal se afigura como causa adequada do dano. (DANTAS BISNETO et al., 2020, p. 82)

Veja-se que os danos sofridos na pandemia estão em uma linha tênue entre ser responsabilidade do Estado ou não.

Um dos pontos importantes a ser analisado é a responsabilidade civil por incitação ao descumprimento das regras de isolamento do âmbito da Covid-19, nesse sentido discorre Dantas Bisneto (et al., 2020, p. 86):

Em que pese o livre arbítrio do indivíduo pareça efetivamente ocupar papel de destaque no comportamento adotado, figurando como exceção a hipótese de responsabilização, certas peculiaridades do caso concreto, tal como a relevância do cargo ocupado pelo comunicante e o grau de incitação praticado, podem acabar por ensejar a responsabilidade civil daquele que estimula ou encoraja determinada conduta sabidamente prejudicial à saúde ou integridade física de terceiros. Certo é que, em muitos países, a causalidade psíquica é acolhida, embora nem sempre os julgados adentrem o mérito da questão. (DANTAS BISNETO et al., 2020, p. 86)

Outro fato importante também apresentado pelo atual governo foi o uso de *hidroxicloroquina* como tratamento eficaz para a Covid-19, mesmo que o medicamento não tivesse qualquer evidência científica e que ainda poderia causar efeitos adversos.

Entretanto, provar a extensão dos danos causados pelas falas omissivas dos agentes políticos é outra batalha para aqueles que estão na espera. Veja-se que a mistanásia é muito difícil de ser compreendida e responsabilizada pelo Estado. A população sofreu e ainda sofre consequências de medidas estatais durante a pandemia, a miséria e a morte caminham lado a lado, no entanto o poder público não conseguiu viabilizar uma solução que amenize os danos. A omissão estatal é causa de diversas mortes, mesmo antes da pandemia, no entanto, a omissão também se encontra na penalização do Estado. Dessa forma, o que resta para a população é assistir os descaminhos que o Brasil vem tomando.

5 CONCLUSÃO

A pesquisa monográfica teve como objetivo estudar e compreender a mistanásia durante a pandemia, a fim de que se pudesse analisar os impactos da omissão estatal à luz da dignidade da pessoa humana. Dessa forma, verifica-se que se trata de um tema muito sensível, pois abrange situações que muitas vezes não são entendidas como responsabilidade do Estado.

Outrossim, o fim da vida é muitas vezes esquecido e não debatido, pois muitos entendem que se deve afastar tal assunto, mas é a coisa mais certa da vida. A dignidade também deve estar presente nesse momento. Não se pode considerar uma morte digna uma morte não-natural, a antecipação do fim da vida em razão de crenças, ideologia, omissão estatal etc, não pode ser normalizada.

O estudo sobre as principais modalidades de término de vida como suicídio assistido, eutanásia, ortotanásia, mistanásia e distanásia, demonstram que nem mesmo no momento da morte o ser humano é o provedor de suas escolhas. O suicídio assistido, o qual é praticado pelo indivíduo, mas orientado e auxiliado por terceiros ou pelo médico; a eutanásia, que visa antecipar a morte de uma pessoa que possui uma doença terminal a qual não é reversível; são práticas vedadas pela legislação brasileira, o que demonstra muitas questões religiosas, políticas e culturais. Já a ortotanásia, representa a morte em seu tempo adequado, não a reprimindo e distanciando com uso de métodos extraordinários. Enquanto a distanásia, é a tentativa de prolongamento artificial da vida, nesse caso é desconsiderado o processo natural da morte.

No que tange a mistanásia, é possível afirmar que se trata de uma modalidade de término de vida em razão da omissão do Estado, normalmente ocorre em países onde o sistema de saúde não atende todas as necessidades da população, mas também são consideradas mortes mistanásicas aquelas decorrentes da violência, do trânsito, da dependência química etc. Essa prática se trata de uma morte antecipada e totalmente precoce que poderia ser evitada, dessa forma pode-se entender que é o resultado da omissão do Estado momento em que atuação é primordial, principalmente no acesso aos direitos fundamentais.

Enquanto isso, busca-se do Estado os principais deveres que devem ser providos por ele. A Constituição Federal preza inúmeros direitos e deveres, mas

muitas vezes o mínimo existencial não é provido. Viver na miserabilidade não é viver e, sim, sobreviver.

O mínimo existencial compreende os direitos fundamentais de uma forma mais restrita. No Brasil, os tribunais ainda não possuem um entendimento sedimentado a respeito desse tema, mas o Supremo Tribunal Federal entende que é necessária uma especial consideração do modelo constitucional brasileiro, considerando também o contexto social, econômico e político. O Estado tenta se eximir de prover tais direitos através da “Reserva do Possível”, abordagem importada do direito alemão, a qual utiliza como alegação a limitação dos recursos orçamentários. Veja-se que os princípios basilares do Estado Democrático de Direito ficam à mercê de uma estrutura desumanizada.

Dessa forma, verifica-se que o Poder Judiciário tem função de extrema relevância para concretizar os direitos fundamentais, não ocorrendo afronta ao princípio da separação dos poderes. Quando o Poder Executivo falha nas estratégias e ações governamentais, o Poder Judiciário tem o dever de suprir.

A vertente central que deve prevalecer perante os direitos fundamentais é a dignidade da pessoa humana, a qual é um mínimo que deve ser assegurado por qualquer estatuto jurídico. Verifica-se que a dignidade humana é qualidade essencial ao ser humano, a qual deve ser resguardada, sendo inerente o direito à vida e à saúde.

Em contrapartida, a pandemia causada pela Covid-19, evidenciou a extrema carência que a população enfrenta no cotidiano. O sistema único de saúde (SUS) é uma estrutura admirada mundialmente, mas internamente apresenta diversas falhas, as quais comprometem vidas. A pandemia fez com que muitas pessoas falecessem em razão da falta de acesso a equipamentos hospitalares e tratamento, mas também em razão da falta de atuação do governo, demonstrando os impactos da omissão estatal, caracterizando a mistanásia. Ademais, socialmente e economicamente o país teve um grande comprometimento, o qual permanecerá por um longo período.

Dessa forma, analisa-se que, estruturalmente, o Brasil não está e nunca esteve preparado para prover os direitos fundamentais que asseguram a cada pessoa uma vida digna, conforme previsto na Constituição Federal de 1988. No entanto, verificar os impactos causados pelo Estado e sua responsabilidade é um fator determinante para que a sociedade consiga se reestruturar, entender que como cidadãos que cumprem seus deveres perante o governo, também necessitam de uma contrapartida. O amparo do Estado é indispensável para proteger vidas.

REFERÊNCIAS

BANDER, Renata; KALIL, Gilberto. Embate entre os princípios do mínimo existencial e da reserva do possível: a judicialização da saúde. Maringá: **Essência Jurídica**, v. 3, n. 1, 2020. Disponível em: <https://revista.unifcv.edu.br/index.php/revistadireito/article/view/280>. Acesso em: 16 de abr. de 2022

BBC BRASIL. **Covid: por que China volta à 'estaca zero' da pandemia com novo surto da doença**. 2022. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-60757266>. Acesso em: 26 de jul. de 2022.

BINDA FILHO, Douglas Luis; ZINGARELLI, Margareth Vetis. Saneamento básico precário, Covid-19 e mistanásia: reflexões sobre vulnerabilidade social no Brasil. **Visioni Latino Americane**, 2021. Disponível em: <https://www.openstarts.units.it/handle/10077/32283>. Acesso em: 16 de abr. de 2022.

BRASIL. **Constituição** (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

BRASIL. Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 31 dez. 1940.

BRASIL. Ministério da Saúde. **Morte encefálica**. Brasília: Biblioteca Virtual em Saúde, 2008. Disponível em <https://bvsmis.saude.gov.br/morte-encefalica/>. Acesso em 14 de mar. de 2022.

BRASIL. Senado Federal. **Comissão Parlamentar de Inquérito da Pandemia**. 2021. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/comissoes/comissao?codcol=2441>. Acesso em 26 de jul. de 2022.

BRASIL. Senado Federal. **CPI da Pandemia: principais pontos do relatório**. 2021. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2021/10/20/cpi-da-pandemia-principais-pontos-do-relatorio>. Acesso em: 25 de jul. de 2022.

CASEIRO, Marcos Montani. Covid-19 – O Surgimento de uma Pandemia – Determinantes e Vulnerabilidade. In: ALMEIDA, Verônica Scriptore Freire E; AKAOUI, Fernando Reverendo Vidal; LAMY, Marcelo. **Direito da Saúde na era pós Covid-19**. São Paulo: Almedina, 2021, p. 19-32 Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786556271620/>. Acesso em: 25 de jul. de 2022.

COELHO, Francisco Elias da Silva; BENÍCIO, Márcio José Lima. **Análise Jurídica do direito à saúde conforme o mínimo existencial**. Fortaleza: Themis. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3754087. Acesso em: 02 set. de 2021.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **A cada 150 minutos, Conselho recebe uma denúncia de médicos sobre problemas na assistência**. 2021. Disponível

em: <https://portal.cfm.org.br/noticias/a-cada-150-minutos-cfm-recebe-uma-denuncia-de-medicos-da-linha-de-frente-sobre-problemas-na-assistencia/>. Acesso em: 25 de jul. de 2022.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. Código de ética. **Resolução n. 1.805/2006**. Brasília: Diário Oficial da União, 2006. Disponível em: <https://sistemas.cfm.org.br/normas/visualizar/resolucoes/BR/2006/1805>. Acesso em: 14 de mar. de 2022.

CORREIA, João Victor Gomes; ZANGANELLI, Margareth Vetis. COVID-19, vulnerabilidade social e mistanásia: reflexões bioéticas sobre a pandemia do novo coronavírus no Brasil. São Paulo: **Pensamento Jurídico**, n. 02, v. 14, 2020. Disponível em: <https://fadisp.com.br/revista/ojs/index.php/pensamentojuridico/article/view/216>. Acesso em 09 de mar. de 2022.

COSTA, Cássio de Sales; DUARTE, Hugo Garcez. Direito à vida e distanásia: por um apontamento democrático. **Vox**, n. 02, p. 01-10, 2018. Disponível em: <http://www.fadileste.edu.br/revistavox/ojs-2.4.8/index.php/revistavox/article/view/82/137>. Acesso em 15 de mar. de 2022.

DANTAS BISNETO, C.; SANTOS, R. B.; CAVET, C. A. Responsabilidade civil do Estado e pandemia da COVID-19. **Revista IBERC**, v. 3, n. 2, p. 71-92, 10 jul. 2020. Disponível em: <https://revistaiberc.responsabilidadecivil.org/iberc/article/view/111>. Acesso em: 26 de jul. de 2022

FALAVINHA, Diego Hermínio Stefanutto. Novos contextos da judicialização da saúde em tempos pandêmicos. In: Patrícia Borba Marchetto et al (org.). **Temas fundamentais de Direito e Bioética**. v. 2. São Paulo: Cultura Acadêmica, 2021. p. 231-248.

GONZATTO, Marcelo. Linha do tempo: veja a evolução da covid-19 no mundo ao completar um ano. **Zero Hora**. 2020. Disponível em: <https://gauchazh.clicrbs.com.br/saude/noticia/2020/12/linha-do-tempo-veja-a-evolucao-da-covid-19-no-mundo-ao-completar-um-ano-ckjv0iwx009o019w4kx1h0cd.html>

GOZZO, Débora; LIGIERA, Wilson R. **Bioética e direitos fundamentais**. São Paulo: Saraiva, 2012. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502163126/>. Acesso em: 14 de mar. DE2022.

INSTITUTO BUTANTAN. **Variantes recombinantes da Covid-19: entenda suas diferenças**. 2022. Disponível em: <https://butantan.gov.br/covid/butantan-tira-duvida/tira-duvida-noticias/variantes-recombinantes-da-covid-19-entenda-suas-diferencas->. Acesso em: 22 de jul. de 2022.

KALLAS, Matheus Rodrigues. A mistanásia pela covid-19. In: Patrícia Borba Marchetto et al (org.). **Temas fundamentais de Direito e Bioética**. v. 2. São Paulo: Cultura Acadêmica, 2021. p. 249-266.

MALUF, A.C.D.R.F. D. **Curso de Bioética e Biodireito**, 4ª ed. São Paulo: Almedina, 2020. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786556270302/pages/first>. Acesso em: 02 set. 2021.

MORAES, Alexandre de. **Direitos Humanos Fundamentais**. 12 e.d. São Paulo: Atlas, 2021. 9788597026825. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597026825/>. Acesso em: 16 abr. 2022.

NEVES, Jordana Kemilly. **Mistanásia: a dignidade da pessoa humana frente a responsabilidade estatal**. Goiânia: PUC Goiás, 2021. Disponível em <https://repositorio.pucgoias.edu.br/jspui/handle/123456789/1831>. Acesso em: 14 de mar. de 2022.

PESSINI, Léo. Distanásia: algumas reflexões bioéticas a partir da realidade brasileira. v. 12. n. 1. Brasília: **Revista Bioética**, 2004. Disponível em https://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/120/125. Acesso em: 14 de mar. de 2022.

REZENDE, V.B; SILVA; E.M.L; XAVIER, P.I.G.S; MACHADO, P.M.A; BARBOSA, M.C; DE SÁ, C.A.C; MENDES, C.S. Mistanásia e pandemia: um cenário do primeiro quadrimestre de 2020. Curitiba: **Brazilian Journal of Health Review**, v. 4, n. 3, p. 12417-12433, maio/jun. 2021. Disponível em: <https://www.brazilianjournals.com/index.php/BJHR/article/view/30913/pdf>. Acesso em: 30 ago. 2021.

RICCI, Luiz Antonio Lopes. **A morte social: mistanásia e bioética**: São Paulo: Paulus, 2017. *E-book*.

SANTOS, Roberta Lemos dos; GOMES, Andréia Patrícia Gomes; NARCISO, Luciana; SCHRAMM, Fermin Roland; BRITO, Luciana; PALÁCIOS, Marisa; SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; REGO, Sergio; SANTOS, Sonia; MARINHO, Suely. **Mistanásia hoje: pensando as desigualdades sociais e a pandemia COVID-19**. 2020. Disponível em: <https://portal.fiocruz.br/documento/mistanasia-hoje-pensando-desigualdades-sociais-e-pandemia-covid-19>. Acesso em: 22 de jul. de 2022.

SARLET, Ingo Wolfgang; ZOCKUN, Carolina Zancaner. Notas sobre o mínimo existencial e sua interpretação pelo STF no âmbito do controle judicial das políticas públicas com base nos direitos sociais. **Revista de Investigações Constitucionais**, v. 3, p. 115-141, 2016. Acesso em 15 de abr. de 2022. Disponível em <https://www.scielo.br/j/rinc/a/k6tMmbhVkdzFHtfrYtgjggp/abstract/?lang=pt>. Acesso em: 16 de abr. de 2022.

TOLEDO, Cláudia et al. Direitos fundamentais e mínimo existencial na realidade latino-americana – Brasil, Argentina, Colômbia e México. Belo Horizonte: **Direitos Fundamentais e Justiça**, ano 13, n. 41, p. 213-239, jul./dez. 2019. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3754087. Acesso em: 02 set. 2021.

VARELLA, Drauzio. **Suicídio assistido**. UOL, 2019. Disponível em <https://drauziovarella.uol.com.br/drauzio/artigos/suicidio-assistido-artigo/>. Acesso em: 06 de mar. de 2022.

VERILLO, Ana Luiza Sabinelli. **(Des) criminalização de tabus: prostituição, eutanásia e suicídio assistido**. São Paulo: Mackenzie, 2021. Disponível em: <https://dspace.mackenzie.br/handle/10899/27591>. Acesso em: 14 de mar. de 2022.

VIANNA, Tulio. **Um outro direito**. Rio de Janeiro: Lumen: Rio de Janeiro, 2014.