

Ortotanásia e o PLS nº 116 de 2000 como Direito à Morte Digna

Hideliza Lacerda Tinoco Boechat Cabral

Paulo Vitor Oliveira Gregório

1 Introdução

Como um instrumento musical, a vida só vale a pena ser vivida enquanto o corpo for capaz de produzir música, ainda que seja a de um simples sorriso . (Rubem Alves)

A ortotanásia se caracteriza pelo não prolongamento artificial do processo de morte, além do que seria o natural, sendo procedimento realizado pelo médico. Diferenciando, assim, do sentido atual da eutanásia, que seria uma forma de antecipação da morte, e ainda, contrapondo-se à prática da distanásia, que visa prolongar artificialmente a vida, evitando que a morte aconteça naturalmente.

Inicialmente, será necessário indicar as diferenças entre eutanásia, ortotanásia, distanásia e a mistanásia a fim de que se possa ter uma melhor compreensão do tema proposto.

Em alguns países do mundo a ortotanásia já é instituto de larga aplicação. No Brasil, porém, tem sido uma questão controvertida, uma vez que o Código de Ética Médica e a linha da doutrina que segue a constitucionalização do Direito Civil a defendem e, em sentido contrário, a própria legislação penal a coíbe reforçando o posicionamento contrário de alguns doutrinadores mais conservadores.

Assim, o tema vem sendo amplamente discutido entre as diversas áreas do direito, sendo inclusive tema de várias dissertações de mestrado e pós-graduações, conforme algumas aqui citadas.

Num momento em que se discute a eutanásia, sobre os princípios constitucionais, sobretudo o da dignidade da pessoa humana como direito da personalidade, o tema proposto é de grande relevância, pois trata de uma nova espécie do gênero eutanásia, que permite não prolongar o processo morte a estágios capazes de ameaçarem a dignidade humana.

Essa importância se caracteriza pelo atual avanço da ciência médica, em que aparatos tecnológicos podem influenciar negativamente a dignidade da pessoa humana, já que capazes de prolongar artificialmente a vida biológica sem nenhuma perspectiva de cura ou melhora, pelo contrário, marcada pelo sofrimento.

Atualmente, a importância do tema é reforçada na discussão parlamentar sobre a possível inclusão da ortotanásia no Código Penal como excludente de ilicitude, alterando assim o referido diploma. Tal possibilidade se concretiza com o Projeto de Lei do Senado (PLS nº 116, de 2000), de autoria do Senador Gerson Camata. Além, é claro, da Resolução 1.805/2006 do Conselho Federal de Medicina (CFM) que passa a permitir aos médicos, a interrupção de tratamentos que prolongam a vida de pacientes sem chances de cura.

Nesse ponto, é de sua importância ratificar o direito da dignidade da pessoa humana consagrado pela Constituição da República Federativa do Brasil (CFRB/88) no que concerne ao direito à vida. Buscando desta forma, uma análise da ortotanásia como um corolário da dignidade humana, vista como direito da personalidade, em que o próprio indivíduo no uso do livre arbítrio de que dispõe, em razão de direito à autodeterminação, pode concretizar a manifestação em vida de sua vontade no sentido de não se submeter a tratamentos dolorosos que lhes diminua a dignidade.

Tem-se ainda como objetivo realçar o testamento vital, que a exemplo do testamento para produção de efeitos *post mortem*, baseado numa declaração de vontades para produção de efeitos em vida, visa possibilitar o indivíduo a expressar sua vontade a fim de que sua autonomia existencial seja respeitada quando ele já não mais for agente capaz para decidir sobre tais questões excessivamente complexas.

Para embasar as alegações apresentadas, interessante demonstrar que em alguns países já se admitem o testamento vital, sendo que caminha para legalização no direito pátrio haja vista seu reconhecimento através do novel enunciado 527 do CJF (Conselho de Justiça Federal), além de analisar as propostas de parte da doutrina brasileira que acolhe o testamento vital como legal e possível.

Desta forma, busca-se uma análise da ortotanásia como meio de efetivar o direito à autonomia existencial e aplicar o direito da dignidade da pessoa humana na hora da morte.

2 Lineamentos Conceituais

Atualmente, a sociedade está amplamente ligada aos direitos fundamentais do ser humano, em que a qualidade de vida, a dignidade e a autonomia existencial devem sempre prevalecer. Assim, estas qualidades representam uma capacidade de os indivíduos viverem de forma livre, de maneira que suas vontades sejam expressas por seus próprios atos.

Desse modo, a pessoa humana, amparada em seu livre arbítrio, tem o direito de decidir o que fazer e como agir, não importando se essa decisão será durante uma vida de plena capacidade física e mental, ou se será declarada apenas no momento próximo à sua morte.

Respeitar a dignidade da pessoa humana na hora da morte é observar o real desejo do paciente terminal no que diz respeito a morrer no momento natural, sem sofrimentos e agonias. Uma morte digna – consequência de uma vida digna – não é uma morte antecipada, tampouco uma morte sofrida e prolongada artificialmente, e muito menos, uma morte miserável, em que nem mesmo se chegou a ter acesso a uma possível tentativa de tratamento.

Seguindo este pensamento, Ribeiro (2006, p.1752): Ressalte-se, como a vida, que a morte digna também é um direito humano. E por morte digna se compreende a morte sem dor, sem angústia e de conformidade com a vontade do titular do direito de viver e de morrer.

Buscar a dignidade na hora da morte é dar autonomia ao doente terminal para decidir sobre seus últimos momentos de vida: se deseja ou não algum tratamento,

se pretende morrer só ou acompanhado, se almeja uma morte natural – no momento correto – ou se prefere se submeter a mais algum tratamento.

Nesse contexto, para uma melhor compreensão, faz-se necessário uma análise de alguns conceitos relacionados ao tema proposto, buscando conhecer a terminologia e significados referentes a expressões como eutanásia, distanásia, ortotanásia e mistanásia, e quais suas relações com a dignidade da pessoa humana.

2.1 Eutanásia

Para entender a eutanásia, faz-se necessário esclarecer a origem deste termo. Segundo Sá (2005, p. 38), "o termo eutanásia foi criado no século XVII, pelo filósofo inglês Francis Bacon." Significa, etimologicamente, boa morte ou morte sem dor, tranquila, sem sofrimento. Isso porque deriva dos vocábulos gregos *eu*, que significa bem, bom, e *thanatos*, que quer dizer morte. Dessa forma, no sentido que tinha em sua origem a palavra eutanásia significaria morte doce, morte sem sofrimento (BORGES, 2007, p.234).

Desse modo, a eutanásia não era considerada uma antecipação da morte, pelo contrário, visava apenas amenizar o sofrimento daqueles que se encontrava em estado terminal. Assim, Borges (2007, p. 234), esclarece o sentido originário da eutanásia: (...) na verdade, conforme o sentido originário da expressão seriam medidas eutanásticas não a morte, mas os cuidados paliativos do sofrimento, como o acompanhamento psicológico do doente e outros meios de controle da dor. Também seria uma medida eutanástica a interrupção de tratamentos inúteis ou que prolongassem a agonia. Ou seja: a eutanásia não visaria à morte, mas a deixar que esta ocorra da forma menos dolorosa possível. A intenção da eutanásia, em sua origem, não era causar a morte, mesmo que fosse para fazer cessar os sofrimentos da pessoa doente.

Contudo, atualmente, a eutanásia tem sofrido um alargamento em seu conceito, passando a ser entendida como a antecipação da morte, isto é, a morte provocada por sentimento de piedade ou compaixão à pessoa que sofre, deixando ser considerada uma morte tranquila para se tornar uma abreviação da vida, deixando de corresponder aos tratamentos paliativos necessários à concretização de uma morte doce e tranquila, para interromper a vida em nome da compaixão e do sofrimento.

No entanto, nem toda morte motivada por tais sentimentos pode ser considerada eutanásia, apenas as cometidas perante as pessoas com doenças incuráveis, em estados terminais e sem possibilidades de cura. Corroborando esse entendimento, esclarece Diniz (2007, p. 299,300): (...) não se considera a possibilidade da eutanásia ativa, passiva ou do suicídio assistido para pessoas saudáveis. Este é um tema circunscrito às pessoas doentes e, em particular, às pessoas em estágio terminal, pessoas com intenso sofrimento físico, para quem a Medicina oferece restritas possibilidades de mudança do quadro clínico.

No mesmo sentido entende Borges (2007, p. 234): A eutanásia verdadeira é a morte provocada em paciente vítima de forte sofrimento e doença incurável. Se a doença não for incurável, afasta-se a eutanásia (...) e se cai na hipótese de homicídio simples ou qualificado, dependendo do caso.

Desse modo, há diversas classificações a respeito da eutanásia, como à que se refere à eutanásia natural e à eutanásia provocada ou voluntária. Sendo a primeira, uma espécie de óbito sem intervenções externas e sofrimentos. E a segunda, se refere ao fato de utilizar alguma forma pela qual a conduta humana ajuda a pôr fim à agonia e ao sofrimento do doente, abreviando seu período de vida (CABETTE, 2009, p. 20).

Porém, somente a eutanásia provocada ou voluntária tem relevância no momento, uma vez que depende de forças externas para que o evento morte ocorra. Já a eutanásia natural seria a morte propriamente dita, sem intervenções, sendo apenas uma consequência da vida.

Assim sendo, eutanásia provocada se subdivide em heterônoma e autônoma. Sendo esta, provocada sem a intervenção de terceiros, isto é, o próprio doente põe fim à sua vida. Já aquela ocorre com a atuação de pessoas diversas do próprio doente, de modo que visam à eliminação da vida e do sofrimento deste (CABETTE, 2009, p. 20).

Neste contexto, a eutanásia, no seu sentido atual, pode ser provocada por diferentes pessoas e de diversas formas, tanto agindo quanto se omitindo em prol da abreviação da morte. Portanto, a eutanásia também pode ser classificada em ativa ou passiva, conforme explica Cabette (2009, p. 23-24): A eutanásia ativa ou por comissão é aquela que se pratica através de atos que ajudam o doente a morrer, buscando com isso aliviar ou eliminar seu sofrimento. (...) Por seu turno, a eutanásia passiva ou por omissão é consistente *na abstenção deliberada da prestação de tratamentos médicos ordinários ou proporcionados – úteis – que poderiam prolongar a vida do paciente e cuja ausência antecipa a morte.* (grifo nosso)

Observa-se que tanto na eutanásia ativa quanto na passiva, o que se busca é sempre a morte, isto é, de uma forma ou de outra, a intenção é cessar o sofrimento do doente, que apesar da situação fática não morreria naquele momento caso lhe fossem administrados os chamados tratamentos paliativos. Assim, comenta Sá (2005, p. 39): A eutanásia, propriamente dita, é a promoção do óbito. É a conduta, por meio da ação ou omissão do médico, que emprega, ou omite, meio eficiente, para produzir a morte em paciente incurável e em estado de grave sofrimento, diferente do curso natural, abreviando-lhe a vida.

Importante esclarecer que no Brasil não há um tipo próprio para a eutanásia dentro do CPB. Dependendo da conduta, pode-se estar diante de homicídio, de auxílio ao suicídio ou pode, ainda, ser atípica. Assim, no Brasil o que se chama de eutanásia é considerado crime, enquadrando-se na previsão do art. 121 do referido diploma, como homicídio. Podendo, no entanto, ser aplicada a causa de diminuição de pena do § 1º do próprio art. 121, se tratar de autêntica eutanásia, isto é, aquela cometida por motivo de piedade ou compaixão para com o doente. (BORGES, 2007, p. 235).

Diante do o exposto, entende-se a eutanásia como a antecipação da morte de doentes em estado terminal, motivada pelos sentimentos de piedade e compaixão, com o fim de cessar os sofrimentos.

2.2 Distanásia

A distanásia, é a antítese da eutanásia, sendo considerada o prolongamento puramente artificial do processo de morte de um paciente em estado terminal, repleto de sofrimentos e agonia. Esse prolongamento se torna possível graças ao grande avanço tecnológico, capaz de produzir diversos equipamentos que podem manter uma vida artificial de diferentes maneiras e por vários anos. Na maioria das vezes sabe-se que não há cura, mas a obstinação do tratamento faz com que o sofrimento do doente prevaleça.

Etimologicamente a palavra distanásia vem do grego *dis* (afastamento) e *thánatos* (morte), que constitui no emprego de recursos médicos com o objetivo de prolongar ao máximo possível a vida humana e assim afastar a morte. (CABETTE, 2009, p. 26). Segundo Cabette (2009, p. 26), a distanásia pode ser assim conceituada: o ato de prostrar o processo de falecimento iminente em que se encontra o paciente terminal, vez que implica um tratamento inútil. Trata-se aqui da atitude médica que, visando a salvar a vida do moribundo, submete-o a grande sofrimento. Não se prolonga, destarte, a vida propriamente dita, mas sim o processo de morrer.

Em outras palavras a distanásia é o prolongamento artificial da morte, que traz consigo uma imensa quantidade de sofrimento e agonia, um prolongamento inútil e desnecessário, já que a morte é inevitável. Assim, acaba por esquecer o verdadeiro sentido da vida para buscar a chamada obstinação terapêutica do tratamento, consistente no prolongamento desnecessário do processo morte. Assim, Dreher (2008, p. 75), ao comentar a real visão dos profissionais de saúde, explica: A chamada obstinação terapêutica reflete a busca incessante desses profissionais por recursos que mantenham a "vida" daquele ser humano o maior tempo possível, sem a afetiva preocupação com a qualidade de vida daquele paciente. Na verdade, os tratamentos fúteis não visam prolongar a vida com qualidade, apenas retardam a morte, no seu momento natural.

Conforme assevera Diniz (2001, apud BORGES, 2007, p. 236), "trata-se do prolongamento exagerado da morte de um paciente terminal ou tratamento inútil. Não visa prolongar a vida, mas sim o processo de morte". A distanásia não permite que a morte aconteça naturalmente, no seu momento correto, busca-se sempre o prolongamento de uma agonia e de um sofrimento desnecessário, pois não há nenhuma perspectiva de melhora ou até mesmo de cura para o doente. No mesmo sentido, Dodge (2008, apud CESARIN, 2008, p. 13) esclarece o significado da distanásia: significa o emprego de todos os meios terapêuticos possíveis, ministrados ao paciente que sofra doença incurável e terrível agonia, de modo que tais providências possam prolongar-lhe a existência, sem a mínima certeza de sua eficácia, nem da reversibilidade do quadro, pois o fim da vida segue seu curso natural.

O fato de encarar a morte como derrota ou como inimiga, faz com que as pessoas não aceitem o curso natural da vida e sua finitude humana e busquem cada vez mais meios capazes de mantê-la, mesmo que artificialmente. Ao analisar o tema, Pessini (1990, apud COCICOV, 2009, p. 95) leciona que a distanásia sacrifica a dignidade humana no altar da ideologia da tecnociência endeusada (cientismo e tecnolatria), em que transformou num ídolo a ser cultuado. Esta atitude terapêutica vê mais a *doença da pessoa* do que a *pessoa doente*. (grifo do autor).

Enfim, prolongar a morte de um doente terminal, submetendo-o a imensos sofrimentos e agonias, dando-lhe uma falsa esperança, em nome de um capricho terapêutico é frontalmente um desrespeito a dignidade da pessoa humana.

2.3 Ortotanásia

A ortotanásia pode ser considerada um meio termo entre a eutanásia e a distanásia, pois ela não antecipa a morte, nem a prolonga artificialmente. A ortotanásia visa apenas deixar que a morte ocorra no momento certo, correto, que a morte seja vista como o fim natural da vida. Ao analisar essa medianidade, Alves (2001, p. 405, apud CABETTE, 2009, P. 25-26) esclarece que a ortotanásia pode ser admitida, desde que compreendida num sentido muitíssimo restrito, isto é, desde que não se cogite de antecipar o desfecho letal – tal qual ocorreria com a pura e simples desconexão de aparelhos que mantêm a pessoa viva – mas simplesmente de profligar o encarniçamento terapêutico, adotando métodos de amparo ao moribundo menos agressivos que uma cirurgia inútil, ou um tratamento quimioterápico rigorosamente inócuo.

Para Borges (2007, p. 236), a ortotanásia "etimologicamente, significa morte correta: *orto*: certo; *thanatos*: morte. Isto é, morte no tempo certo. Assim, a ortotanásia tem por objetivo respeitar a dignidade humana na hora da morte, de modo que o doente não seja submetido a tratamentos fúteis e carregados de sofrimentos. Em outros termos, a ortotanásia visa evitar a distanásia.

Desse modo, a ortotanásia defende o direito de morrer dignamente, não se tratando de defender os meios que causam a morte do doente, mas apenas defender o direito de decidir como deseja encarar o final de sua vida. (CESARIN, 2008, p.19). Referida dignidade significa deixar a morte acontecer no seu momento correto, como consequência natural da vida, sem abreviações nem sofrimentos. Conforme lição de Cabette (2009, p. 25): a ortotanásia consiste na 'morte a seu tempo', sem abreviação do período vital (eutanásia) nem prolongamentos irracionais de processo de morrer (distanásia). É a 'morte correta', mediante a abstenção, supressão ou limitação de todo tratamento fútil, *extraordinário* ou *desproporcional*, ante a iminência da morte do paciente, morte esta a que não se busca (pois o que se pretende aqui é humanizar o processo de morrer, sem prolongá-lo abusivamente, nem se provoca (já que resultará da própria enfermidade da qual o sujeito padece). (grifo do autor).

O que se busca com a ortotanásia é dar àqueles doentes terminais – que já se encontram em processo de morte – o direito à morte, uma morte digna e com autonomia, e não exigir deles o dever de viver. Autonomia esta, que é consagrada na Carta Magna brasileira como direito fundamental da pessoa humana, deve ser observada durante toda uma vida digna, especialmente no momento de decidir sobre seu final, de como e o onde deseja morrer.

Cabe ao médico respeitar a vontade do paciente, suas crenças e seus objetivos. De tal modo assevera Queiroz (2004, apud RIBEIRO, 2006, p. 1753): (...) Os médicos e demais profissionais de saúde têm o dever de respeitar a autonomia do usuário, inclusive para lhe dar alta "a pedido", deixando que a morte ocorra no local, no tempo e em companhia de quem o doente quiser. O usuário dos serviços de saúde tem o direito de estar só e de morrer só, de estar acompanhado e de morrer entre os seus.

Respeitar a dignidade da pessoa humana é dever de todos, contudo ao se tratar de ortotanásia somente o médico tem atribuição para praticá-la. Nesse caso, cabe a ele, e somente ele, acatar o desejo do doente terminal e dar-lhe o direito de morrer dignamente.

Assim, Borges (2007, p. 236), ao analisar a ocorrência da ortotanásia, esclarece que: o doente já se encontra em processo natural de morte, processo este que recebe uma contribuição do médico no sentido de deixar que esse estado se desenvolva no seu curso natural. *Apenas o médico pode realizar a ortotanásia.* (grifo nosso).

Do mesmo modo, Santos (1998, p. 110, apud BORGES, 2007, p. 237) reforça o entendimento de que tal atribuição cabe somente ao médico ao afirmar que: "o médico (e só ele) não é obrigado a intervir no prolongamento da vida do paciente além do seu período natural, salvo se lhe for expressamente requerido pelo doente".

Diante disso, é necessário observar que a ortotanásia não se confunde com a eutanásia passiva, como entendem alguns doutrinadores. Uma vez que, na ortotanásia a morte é inevitável, o que aqui se abstém de administrar são tratamentos inúteis que vão apenas prolongar uma agonizante e sofrida morte. Já na eutanásia passiva omitem-se tratamentos paliativos, isto é, tratamentos comuns, necessários naquele momento, que por sua ausência acaba por vir a ocasionar o óbito do doente.

Nesse sentido, Santo (2009, p. 70) ao comentar a referida distinção esclarece o seguinte: Na eutanásia passiva, omitem-se ou suspendem-se arbitrariamente condutas que ainda eram indicadas e proporcionais, que ainda poderiam beneficiar o paciente. Já as condutas médicas restritivas (ortotanásia) são lastradas em critérios médico-científico de indicação ou não indicação de uma medida, conforme a sua utilidade para o paciente, optando-se conscienciosamente pela abstenção, quando a medida já não exerce a função que deveria exercer, servindo somente para prolongar artificialmente, sem melhorar a existência terminal.

Em suma, a ortotanásia não provoca a morte, apenas consiste em suspender tratamentos inúteis, extraordinários e desproporcionais, já que a morte é inevitável e a supressão de tais tratamentos irá somente deixar a vida seguir tranquilamente seu curso natural. Desejar a todo o tempo evitar a morte é negar a própria existência.

Segundo Pessini (2004, p. 225, apud DREHER, 2008, p.77), a ortotanásia permite ao doente que já entrou na fase final e àqueles que o cercam enfrentar a morte com certa tranquilidade: porque, nessa perspectiva, a morte não é uma doença a curar, mas sim algo que faz parte da vida. Uma vez aceito esse fato que a cultura ocidental moderna tende a esconder e a negar, abre-se a possibilidade de trabalhar com as pessoas a distinção entre curar e cuidar, entre manter a vida quando isso é o procedimento correto e permitir que a pessoa morra quando sua hora chegou.

Reconhecer o momento da morte como causa natural da vida não é nenhum crime, pelo contrário, é um respeito à licitude da dignidade da pessoa humana, consagrada como um dos fundamentos do bem maior tutelado pela carta magna: a

vida. Não seria razoável impor ao indivíduo uma vida que dure além do tempo, em condições indignas e subumanas.

2.4 Mistanásia

Segundo Villas-Bôas (2005, p.75, apud COCICOV, 2009, p. 89), "para uns a mistanásia provém do grego *mis* (infeliz), e a outros *mys* (rato)". No entanto, não importa muito sua origem etimológica, uma vez que independente de seu radical, seu significado visa remeter à "morte miserável, transcendente do contexto médico hospitalar para atingir aqueles que nem sequer chegam a ter um atendimento médico adequado" em razão da carência social, econômica e política. Entretanto, o termo mistanásia também é conhecido como cacotanásia, que para Blanco (1997, p.38, apud COCICOV, 2009, p. 89) "deriva do prefixo grego *kakós*, significando má morte."

Assim sendo, independentemente do termo ou de sua origem etimológica, a mistanásia representa a morte sofrida, a morte decorrente da desigualdade sócio-econômica, a morte daqueles que por causa de sua posição na sociedade acabam por serem vitimadas pelos descasos do poder público. A mistanásia tem sua importância dentro de uma sociedade que busca a todo custo uma solução acerca do direito a uma morte digna e praticamente esquece o direito a uma vida digna. Cabette (2009, p. 32) comenta esse paradoxo: Realmente há uma certa hipocrisia cruel e perigosa na suposta preocupação com a oferta de uma "morte digna" quando muito pouco se faz para propiciar o respeito pela dignidade humana dos vivos. Deve-se tomar sérios cuidados para que não se enverede por um caminho seletivo em que a alguns seja mantida e assegurada sua vida digna, reservando a outros, na falta de melhor opção e para que não atrapalhem o bem-estar dos demais, uma "morte piedosa".

Pode-se assim, entender a mistanásia como uma morte antecipada, não por motivo de compaixão ou piedade como ocorre na eutanásia, mas sim pelo abandono social e descaso da saúde pública, fazendo com que muitos morram sem nem mesmo ter acesso a rede hospitalar, ou que acabam sendo vítimas de imprudências, negligências ou imperícias médicas em decorrência de sua condição econômica. Para Cabette (2009, p. 31), a mistanásia: Traduz o abandono social, econômico, sanitário, higiênico, educacional, de saúde e segurança a que se encontram submetidas grandes parcelas das populações do mundo, simplesmente morrendo pelo descaso e desrespeito dos mais pequenos Direitos Humanos.

Assim, a mistanásia afronta diretamente a dignidade da pessoa humana, dando a esta uma morte miserável, fora do tempo e sem qualquer cuidado. Para Martin (1998, p. 171-192, apud SÁ, 2005, p. 40) a mistanásia Nada tem de boa, suave ou indolor. Dentro da categoria de mistanásia pode-se focalizar três situações: primeiro, a grande massa de doentes e deficientes que, por motivos políticos, sociais e econômicos, não chegam a ser pacientes, pois não conseguem ingressar efetivamente no sistema de atendimento médico; segundo, os doentes que conseguem ser pacientes, para, em seguida, se tornar vítimas de erro médico e, terceiro, os pacientes que acabam sendo, vítimas da má-prática por motivos econômicos, científicos ou sociopolíticos. A mistanásia é uma categoria que permite levar a sério o fenômeno da maldade humana.

Dentre as categorias de mistanásia, a que se destaca é a originada por omissão de socorro estrutural que atinge milhões de doentes em sua vida inteira e não somente nas fases terminais de suas enfermidades. No entanto, ao comentar a categoria de mistanásia decorrente daqueles que conseguem ser atendidos como pacientes, para, em seguida se tronarem vítimas, Namba (2009, p. 175) esclarece que esta pode ser derivada de imperícia, imprudência ou negligência: A mistanásia por imperícia pode se caracterizar quando o doente falece por falta de atualização de conhecimento do médico. A mistanásia por imprudência é aquela em que o médico prescreve tratamento ou outro procedimento sem exame direto do paciente, causando seu óbito. A mistanásia por negligência, principalmente, pode ocorrer quando se omite a tratamento de um doente e no abandono do paciente crônico ou terminal sem motivo justo.

Segundo Giovanni Berlinguer (2004, p. 94-104, apud COCICOV, 2009, p. 89) a mistanásia é contemplada por "mortes ruins, prematuras, passíveis de serem evitadas ou bastante adiadas com tratamentos eficazes (...)".

Por fim, a mistanásia pode ser compreendida como a institucionalização da exclusão, em que grande parte da população é impedida de exercerem seus direitos fundamentais por fazerem parte de uma classe inferior numa sociedade desigual e qualificadora.

3 A Ortotanásia

Ortotanásia significa a morte no momento certo, sem abreviações ou prolongamentos artificiais, sem qualquer sofrimento, simplesmente como causa natural da vida. Visa respeitar a dignidade da pessoa humana na hora da morte, buscando sempre observar a autonomia e os desejos do doente terminal nos momentos derradeiros da vida, pois uma morte digna é direito inerente a uma vida digna.

Assim, cabe ao Estado seguir tentando a regulamentação da matéria, como ocorre com o PL do Senado nº 116/00, com o objetivo de resguardar a qualidade de vida da pessoa na hora da morte, dando assim ao indivíduo, que se encontra em estado terminal e que tem a morte como inevitável, o direito de ter uma morte digna. O que para Baudouin e Bloudeau (1993, p. 89, apud BORGES, 2007, p. 231), significa a recusa de se submeter às manobras tecnológicas que só fazem prolongar a agonia. É um apelo ao direito de viver uma morte de feição humana (...) significa o desejo de reapropriação de sua própria morte, não objeto da ciência, mas sujeito da existência.

A ortotanásia deve ser compreendida como a abstenção de tratamentos fúteis, visando sempre evitar um prolongamento desnecessário do processo morte. A ortotanásia não provoca a morte, pois esta irá ocorrer de qualquer maneira, apenas a deixa acontecer naturalmente, de forma serena e tranquila.

Desse modo, a ortotanásia está amparada no direito de que goza a pessoa de humanizar seu processo de morte, evitando prolongamentos irracionais e cruéis, que apenas aumentam a agonia e sustentam uma vida puramente artificial.

Por isso, tomando-se a vida e a morte como valores únicos, em que esta é apenas o processo final daquela, e que a dignidade da pessoa humana é essencial à vida,

necessário se faz o entendimento que uma morte digna é corolário de uma vida digna.

3.1 A Ortotanásia como Preservação do Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana

Amparada pela CRFB, a ortotanásia busca respeitar um dos pilares dos direitos fundamentais, qual seja, o princípio da dignidade da pessoa humana, fazendo com que a liberdade, a autonomia existencial, os desejos e vontades prevaleçam até na hora da morte como consequência de uma vida plenamente digna.

A dignidade da pessoa humana é o princípio norteador de todo ordenamento constitucional, constituindo-se assim, um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, conforme atesta o art. 1º da Carta Magna, que segundo Silva (1992, p. 96, apud NAMBA, 2009, p. 150), caracteriza-se como um valor superior, que atrai o conteúdo dos outros direitos fundamentais, desde o direito a viver. Não se trata de defender apenas os direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos direitos sociais, ou invocá-la para construir a "teoria do núcleo da personalidade" individual, ignorando-a quando se tratar de direitos econômicos, sociais e culturais.

No mesmo sentido, leciona Perlingieri (2007, p. 155-156) que a personalidade não é um direito, mas um valor, o fundamental do ordenamento, e está na base de uma série aberta de situações existenciais, as quais traduzem uma incessante mutável exigência de tutela.

Nessa esteira, esclarece Borges (2007, p. 14) que as recentes decisões jurisprudenciais, assim como o desenvolvimento doutrinário, levam à interpretação de que, atualmente, que informa não só o direito privado, mas também o público, e cada vez mais o conceito de personalidade se aproxima do valor dignidade.

No entanto, o referido valor garantido nos procedimentos da vida do indivíduo, parece não ser respeitado no momento da morte, prolongando a angústia e o sofrimento do doente terminal. O que pretende a ortotanásia é proporcionar ao doente terminal uma morte tranquila e sem sofrimento, uma morte no seu devido tempo, de modo que a vida não seja abreviada, tampouco prolongada artificialmente. Busca-se sempre o respeito à dignidade da pessoa humana no final da vida. Assim, Cocicov (2009, p. 108) afirma: A ortotanásia atrela-se à aceitação do desígnio biológico e finitude humanas, sem desnecessárias interferências externas, com repúdios a abusos terapêuticos e a sofrimentos. *A ortotanásia contempla a proteção à vida, respeito por sua dignidade, em todos os seus momentos, inclusive o derradeiro.* O padrão ortotanástico não estende a morte (como a distanásia) tampouco a encurta (como a eutanásia), aceita, em justa medida, intervenções médicas necessárias (repudiando a mistanásia). (grifo nosso).

Necessário se faz esclarecer que o panorama ortotanástico só está presente diante de estados terminais, em que a morte é evidente e inevitável, de modo que qualquer tratamento não estará mantendo a vida, mas sim apenas protraindo um sofrido processo de morte.

Comentando sobre a dignidade a pessoa humana na hora da morte, Meirelles e Teixeira (2002, p. 371, apud BORGES, 2007, p. 233) ponderam: É possível entender que o *acharnement* subverte o direito à vida e, com certeza, fere o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, assim como o próprio direito à

vida. Se a condenação do paciente é certa, se a morte é inevitável, está se protegendo a vida? Não, o que há é postergação da morte com sofrimento e indignidade (...) Se vida e morte são indissociáveis, e sendo esta última um dos mais elevados momentos da vida, não caberá ao ser humano dispor sobre Lea, assim como dispõe sobre a sua vida?

Ao discorrer sobre o tema, Costa e Sucena (1957, p. 25-26, apud COCICOV, 2009, p. 110), esclarecem que a ortotanásia Não suscita antecipação da morte, mas morte suave, sem dor, sofrimentos, fácil, doce, acompanhada de conforto psíquico e religioso. Trata-se da "verdadeira eutanásia", dever médico para o qual é necessário compreender todos os meios e esforços a fim de que a morte seja espontânea, sem sofrimentos e angústias, salientando que a dor e a angústia não são inseparáveis companheiras da morte.

Não se deve compreender a ortotanásia como a antecipação da morte, mas sim como meio de permitir que esta aconteça naturalmente, abstendo-se de tratamentos fúteis, lançando mão apenas dos chamados cuidados paliativos necessários a uma morte serena e sem dor, uma vez que esta é inevitável. Pois, segundo Alves (2001, p.32, apud CABETTE, 2009, p.25), "o fundamento principal da ortotanásia é a absoluta ineficácia de uma intervenção médica extremada para evitar a morte do paciente".

Reconhecer a dignidade humana no final da vida é respeitar o desejo do moribundo de decidir, amparado em seu livre arbítrio e autonomia, sobre onde e como pretende morrer.

Muitos autores, filósofos, teólogos e pensadores tentam explicar o misterioso mundo em que se insere aquele que deseja morrer em virtude de enfermidade incurável, irreversível e dolorosamente cruel. Segundo Tinant (2010), eutanásia é a noção de "ato de provocar a morte por compaixão a um enfermo com o propósito de pôr fim a seus sofrimentos". Nesse aspecto, a Eutanásia e a Ortotanásia são congruentes, porque possuem o escopo liberar o doente terminal das dores e sofrimentos. Ao comentar o conteúdo ortotanástico, Leite (1992, p. 248, apud COCICOV, 2009, p. 110) contempla "o respeito ao modelo pessoal de morte, alívio da dor, rejeição à crueldade terapêutica, direito à verdade e acompanhamento".

Nesse ponto, esclarece que a ortotanásia tem por objetivo maior evitar a distanásia, isto é, um prolongamento fútil do processo morte. Pois esta sim pode retirar toda e qualquer dignidade do ser humano, fazendo com que se submeta a sofrimentos e agonias sem qualquer previsão de cura ou melhora.

No mesmo sentido, entende Borges (2005, apud CESARIM, 2008, p. 11): (...) em uma época consciente, mais que nunca, dos limites do científico e das ameaças de atentado à dignidade humana, a obstinação terapêutica surge como um ato profundamente anti-humo e atentatório à dignidade da pessoa e a seus direitos mais fundamentais.

Partindo desse objetivo ortotanástico, é direito do doente terminal escolher viver dignamente a sua morte, no sentido de não ser submetido a manobras tecnológicas capazes de prolongar artificialmente a vida, trazendo consigo somente agonias.

Segundo Cesarin (2008, p. 11), "(...) O prolongamento artificial do processo de morte é alienante, retira a subjetividade da pessoa e atenta contra sua dignidade, enquanto sujeito de direito."

O direito à vida, amparado pela carta magna brasileira, deve ser compreendido como o direito a vida digna, como o direito de estar vivo e jamais ser entendido como o dever de viver. A morte não pode ser encarada como fracasso e sim como o marco da finitude humana.

Nesse ponto é necessário observar que o que rege o direito à vida é o princípio da sacralidade da vida e não o princípio da santidade da vida, como muito se confunde. Diniz (2006, p. 296-297, apud SANTO, 2009, p. 18), explica com clareza essa distinção: O princípio da sacralidade a vida assegura o valor moral da existência humana e fundamenta diferentes mecanismos sociais que garantem o direito de estar vivo. Este é um princípio laico, também presente em diferentes códigos religiosos. Mas o princípio da sacralidade da vida não é o mesmo que o princípio da santidade da vida. Reconhecer o valor moral da existência humana não é o mesmo que supor sua intocabilidade. O princípio da santidade da vida é de fundamento dogmático e religioso, pois pressupõe o caráter heterônomo da vida humana. Em um estado laico como é o Brasil o que está expresso em nosso ordenamento jurídico público é o princípio da sacralidade da vida humana e não o princípio da santidade da vida humana. O valor moral compartilhado é o que reconhece a vida humana como um bem, mas não como um bem intocável por razões religiosas. A associação dos profissionais de saúde confunde sacralidade da vida santidade da vida, o que acaba por sobrepor valores privados e metafísicos sobre o sentido da existência e da morte a princípios coletivos como o da sacralidade da morte e da autonomia.

Assim, baseado no princípio da sacralidade da vida, o indivíduo em estado terminal não está obrigado a suportar agonizantes tratamentos fúteis para se manter vivo a qualquer custo. Os tratamentos devem ser os necessários a uma morte tranquila e serena, em seu momento correto, como consequência natural da vida. No entender do teólogo Vidal (1996, p. 98, apud, DREHER, 2009, p. 77), "a ortotanásia é uma síntese ética do direito de morrer com dignidade e do respeito pela vida humana".

A vida digna é constituída de liberdade, integridade e autonomia, negar estes direitos é confrontar a própria CF, que os garantiu como direitos fundamentais ao ser humano. Isso significa que reconhecer a ortotanásia é reconhecer a dignidade da pessoa humana.

3.2 A Adoção da Ortotanásia no Brasil e o PLS nº 116, de 2000

Apesar da atual relevância da matéria, tanto no âmbito constitucional, quanto no penal, o ortotanásia ainda não é tipificado no sistema jurídico brasileiro. No entanto, impulsionada pelo princípio da dignidade da pessoa humana, algumas correntes já caminha no sentido de regulamentar a matéria. Essa tentativa já se apresentava antes mesmo da promulgação da CF/88, conforme assevera Borges (2007, p. 237): Em 1984, junto com a proposta de reforma da Parte Geral do Código Penal, havia também um anteprojeto para modificação da Parte Especial. A modificação da Parte Especial não ocorreu. Esse anteprojeto da Parte especial do Código Penal brasileiro previa expressamente a ortotanásia, no art. 121, § 4º: "Não constitui crime deixar de manter a vida de alguém, por meio artificial, se

previamente atestada, por dois médicos, a morte como iminente e inevitável, e desde que haja consentimento do doente ou, na sua impossibilidade, de ascendente, descendente, cônjuge ou irmão".

Desde esse acontecimento, lembra Cocicov (2009, p. 117), que outras foram as tentativas de introduzir a ortotanásia no CPB como forma de excludente de ilicitude, como aconteceu, por exemplo, com a primeira subcomissão de Reforma da parte Especial do CP em 1993, que propôs um § 6º ao art. 121; posteriormente, com o Anteprojeto de Reforma da Parte especial de Código Penal de 1994, que objetiva a alteração do § 3º do art. 121; e mais tarde, em 1998 e 1999, com outros dois Anteprojeto de Reforma do Código Penal.

Desse modo, tendo o processo de morte já iniciado, sem chance de cura ou melhora, buscava-se a ortotanásia como causa de exclusão de ilicitude, para aquele que deixasse de manter a vida de alguém por meios artificiais, perante um quadro de uma morte atestada previamente, por dois médicos, como inevitável e havendo o consentimento do doente ou, na sua impossibilidade, de seus familiares. Com o passar do tempo e com o advento da CF/88, o princípio da dignidade da pessoa humana ganhou força e estimulou outras iniciativas, como por exemplo, a Lei Estadual nº 10.241/99, do Estado de São Paulo, que regula os direitos dos usuários do sistema de saúde. Segundo Cabette (2009, p. 36), "mencionado diploma já permitia aos doentes recusarem tratamentos dolorosos ou extraordinários para tentar prolongar a vida".

Seguindo esse pensamento, o Ministério da Saúde editou a Portaria nº 675/GM de 30 de março de 2006, aprovando a Carta dos Direitos dos Usuários da Saúde, que, conforme Ribeiro (2006, p. 1752) (...) reafirmou que é direito do usuário o consentimento ou a recusa de forma livre, voluntária e esclarecida, depois de adequada informação, a quaisquer procedimentos diagnósticos, preventivos ou terapêuticos, salvo se isto acarretar risco a saúde pública. (...) por fim, foi assegurado o direito de opção pelo local de morte, que contempla o direito de opção pelo tempo da morte. Esse direito atende à reivindicação da desospitalização do paciente, recusada por médicos sob o temor de estarem, com a alta a pedido, concorrendo para a morte do paciente, o que também é inerente ao paternalismo e já não tem mais razão de ser neste contexto.

Assim, corroborando o entendimento de que a ortotanásia é uma atitude lícita, o CFM aprovou a Resolução nº 1.805/2006, que permite aos médicos a interrupção de tratamentos que prolongam inutilmente a vida de pacientes terminais sem possibilidade de cura. Ao analisar a referida resolução, Cabette (2009, p. 35) esclarece que o Conselho Federal de Medicina tem procurado deixar claro que não está convalidando a prática da eutanásia, mas sim da ortotanásia, de modo a apenas antecipar uma morte inevitável, sem nem mesmo causá-la por ação ou omissão. Ademais, a decisão sobre a adoção do procedimento não é arbitrariamente conferida ao profissional da medicina. As responsabilidades pela decisão são compartilhadas entre o médico e o doente ou seus representantes legais.

A referida resolução enfatiza a dignidade da pessoa humana na hora da morte, evitando a dita futilidade, obstinação e encarniçamento terapêuticos, permitindo aos médicos que se abstenham de tratamentos inúteis e que os doentes terminais possam decidir quando e como desejam morrer. No entanto, segundo Santo (2009,

p.124-125), a referida resolução foi contestada pelo MPF, por meio de uma ACP, tombada sob o nº 2007.34.00.014809-3, perante a 14ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal, na qual pretende a suspensão da Resolução, tendo conseguido antecipadamente uma liminar que a suspende provisoriamente, porém ainda dependente de decisão definitiva.

Porém, segundo noticiou a Associação do Ministério Público de Minas Gerais (BRASIL, 2010), a Procuradora Luciana Loureiro Oliveira, amparada pelo princípio constitucional da autonomia funcional, entendeu diferente de seu antecessor e solicitou à Justiça que julgue improcedente a ação do próprio MPF, alegando dentre outros equívocos que a ação confundiu ortotanásia com eutanásia. Aguarda-se agora o pronunciamento do Juiz Luís Luchi.

Necessário se faz a menção de que aprovada ou não a referida resolução, esta já é de grande valia para a sociedade, uma vez que trouxe a tona o debate acerca da legalização ou não da ortotanásia, exaltando a dignidade da pessoa humana e reconhecendo a morte como fator biológico da vida.

Destarte, corroborando desse entendimento encontra-se o novo Código de Ética Médica, em vigência desde o dia 13 de abril de 2010, que apesar da suspensão dos efeitos da Resolução 1805/2006, editou normas permitindo a ortotanásia. Assim, esclarece Junior (2010) ao comentar a novidade No recente estatuto, voltou à cena, de forma oblíqua e indireta, o aconselhamento para a prática da ortotanásia. De forma incisiva o novo Código estabelece que o médico não pode abreviar a vida do paciente, quer seja a pedido dele ou de seu representante legal. É bom que se diga que o recém-publicado estatuto coloca em evidência e prestigia de forma imperiosa o princípio da autonomia da vontade do paciente. O Código abre, no entanto, propositadamente, uma exceção à regra de preservação da vida. Como uma conduta imperativa dirigida ao médico, obriga-o a oferecer todos os cuidados paliativos disponíveis no local de atendimento ao doente terminal, mas não o incentiva a empreender ações diagnósticas ou terapêuticas que sejam inúteis ou obstinadas.

Desse modo, prosseguindo no desejo da legalizar a ortotanásia, encontra-se o Projeto de Lei do Senado, o PLS nº 116, de 2000, de autoria do senador Gerson Camata, que tem o objetivo de excluir de ilicitude a prática da chamada ortotanásia. Sobre o projeto acima citado, o mesmo foi apresentado em 20 de abril de 2000, após diversos trâmites foi distribuído a Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania do Senado Federal para que esta proferisse decisão terminativa sobre a matéria.

Nesse sentido, conforme consta no relatório da referida Comissão, assim preceitua a proposição:

"Art. 1º Acrescentam-se os §§ 6º e 7º ao art. 121 do Código Penal (Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940), com a seguinte redação:

Exclusão de ilicitude

§ 6º Não constitui crime deixar de manter a vida de alguém por meio artificial, se previamente atestada por dois médicos a morte como iminente e inevitável, e desde que haja consentimento do paciente, ou em sua impossibilidade, de cônjuge, companheiro, ascendente, descendente ou irmão.

§ 7º A exclusão de ilicitude a que se refere o parágrafo anterior faz referência à renúncia ao excesso terapêutico, e não se aplica se houver omissão de meios terapêuticos ordinários ou dos cuidados normais devidos a um doente, com o fim de causar-lhe a morte." (BRASIL, 2009)

Assim sendo, a matéria foi submetida a uma audiência pública em 17 de setembro de 2009, que contou com a participação de diversos especialistas na matéria, afim de que se pudesse debater e chegar a uma decisão coerente, estudada e justa a respeito do tema. Com isso, a Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, por seu relator, o Senador Augusto Botelho, em Parecer de nº 2.330, de 2009, analisou e se pronunciou a respeito da iniciativa: Enfim, face a toda a discussão efetivada no âmbito desta Comissão entendemos que a proposição de Senador Gerson Camata deve ser acolhida por constitucional e elo seu mérito, nos termos de emenda que apresentamos, na qual estão acolhidas as ponderações do Doutor Paulo Silveira, da União dos Juristas Católicos, no sentido de transferir a alteração proposta do Capítulo do Código Penal que trata dos crimes contra a vida para o capítulo que trata dos crimes de periclitção da vida da saúde. (BRASIL, 2009)

E em seguida proferiu o seguinte voto: Ante o exposto, o nosso voto é pela constitucionalidade, juridicidade e regimentalidade do Projeto de Lei do Senado nº 116, de 2000, e, quanto ao mérito, pela sua aprovação, nos seguintes termos das seguintes emendas:

"EMENDA Nº 1 – CCJ (ao Projeto de Lei do Senado nº 116, de 2000)

Dê-se a seguinte redação ao art. 1º do PLS nº 116, de 2000:

Art. 1º Acrescente-se ao Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal, o seguinte art. 136-A:

"Art. 136-A. Não constitui crime, no âmbito dos cuidados paliativos aplicados a paciente terminal, deixar de fazer uso de meios desproporcionais e extraordinários, em situação de morte iminente e inevitável, desde que haja consentimento do paciente ou em sua impossibilidade, do cônjuge, companheiro, ascendente, descendente ou irmão.

§ 1º A situação de morte iminente e inevitável deve ser previamente atestada por dois médicos.

§ 2º A exclusão de ilicitude prevista neste artigo não se aplica em caso de omissão de uso dos meios terapêuticos ordinários e proporcionais devidos a paciente terminal."

EMENDA Nº 2 – CCJ (ao Projeto de Lei do Senado nº 116, de 2000)

Dê-se a seguinte redação ao art. 2º do PLS nº 116, de 2000:

Art. 2º esta Lei entra em vigor cento e oitenta dias após a sua publicação." (BRASIL, 2009, grifo nosso).

Diante do exposto, constata-se que apesar da alteração no que tange ao dispositivo legal, a Comissão classificou a ortotanásia como constitucional, aprovando assim o supracitado projeto de lei, o qual, depois de decorrido o prazo para recurso, foi

remetido à Câmara dos Deputados em 22 de dezembro de 2009, para a devida revisão.

Em recente artigo o jurista Luiz Flávio Gomes (2011, p.57) comenta que a ortotanásia não é crime porque "não se trata de uma morte arbitrária, nos termos do que diz o art. 4º da Convenção Americana de Direitos Humanos". Entende ele, que preenchidos os requisitos como paciente terminal, doença grave e incurável e pedido do paciente, trata-se de "morte digna", ao contrário da arbitrária.

Quanto à licitude da ortotanásia, parece estar quase pacificada no ordenamento jurídico em relação ao Direito Penal, encontrando-se pacificada frente o Código de Ética Médica e o CFM.

3.3 A Morte Digna como Corolário da Vida Digna

Todo ser humano tem o pleno direito a uma vida digna, dignidade esta que deve ser compreendida até os derradeiros momentos. Todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa durante o gozo de sua vida devem ser respeitados na hora da morte. O direito a uma morte digna é consequência natural do direito à vida digna.

O direito a vida é consagrado na CF, de forma que para Silva (2000, p. 200, apud SÁ, 2005, p. 31) a vida não será considerada apenas no seu sentido biológico de incessante auto-atividade funcional, peculiar à matéria orgânica, mas na sua acepção biográfica mais compreensiva. Sua riqueza significativa é de difícil apreensão porque é algo dinâmico, que se transforma incessantemente sem perder sua própria identidade. É mais um processo (processo vital), que se instaura com a concepção (ou germinação vegetal), transforma-se, progride, mantendo sua identidade, até que muda de qualidade, deixando, então, de ser vida para ser morte.

Desse modo, destaca-se que a morte faz parte da vida, sendo o processo final desta, de forma que não é possível imaginar uma morte digna sem uma vida digna. Assim se uma vida digna é baseada em liberdades e autonomias, estes mesmos direitos devem ser observados e respeitados no momento da morte.

Destarte, Sarlet (2005, p. 37, apud COCICOV, 2009, p. 106), com enorme propriedade, assim define a dignidade da pessoa humana: Tem-se por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, aplicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.

Assim, a vida digna corresponde à observação aos direitos fundamentais, de modo que os indivíduos tenham autonomia, liberdade, crença e desejos respeitados durante todo seu processo vital, processo este que se encerra com a morte. Ou seja, tendo a morte como parte integrante da vida digna, conseqüentemente ela também deve ser digna. A morte digna, em termos ortotanásticos, deve ser compreendida como morte sem dor, sem sofrimento, em que prevaleça a vontade do doente terminal para que não seja submetido a tratamentos fúteis, em outros termos, seria a morte natural inerente a característica biológica do ser humano, sem

nenhum prolongamento artificial, que ao invés de prostrar a vida apenas adia o processo inevitável de morte.

Nesse sentido, Borges (2007, p. 232) expõe: O direito de morrer dignamente não deve ser confundido com o direito à morte. O direito de morrer dignamente é a reivindicação por vários direitos, como a dignidade da pessoa, a liberdade, a autonomia, a consciência; refere-se ao desejo de ter uma morte humana, sem o prolongamento da agonia por parte de um tratamento inútil. Isso não se confunde com o direito de morrer. Este tem sido reivindicado como sinônimo de eutanásia ou auxílio a suicídio, que são intervenções que causam a morte. Não se trata de defender qualquer procedimento que cause a morte do paciente, mas de reconhecer sua liberdade e sua autodeterminação.

Assim, corroborando esse posicionamento, Jonas (1997, p. 159, apud MÖLLER, 2010, p. 95) também entende que "o morrer com dignidade, assim, costuma relacionar-se com a ideia de morrer em paz, com integridade física e espiritual, ou ainda, de morrer no momento certo, com conforto e alívio do sofrimento."

Tendo a dignidade da pessoa humana como um dos direitos fundamentais do indivíduo e que este deve ser amplamente respeitado durante toda a vida – uma vez que não existe dignidade sem vida, ou até mesmo vida sem dignidade e que a morte é o processo último da vida – pode-se concluir que toda morte deve ser obrigatoriamente digna. Ter a morte digna como corolário da vida digna é saber respeitar toda decisão do doente terminal no momento da morte, é deixá-lo escolher se deseja morrer só ou acompanhado, se prefere ser submetido a tratamentos inúteis a uma morte natural, ou seja, é dar a pessoa que sofre todos os direitos que teve durante sua vida plenamente saudável.

4 O Testamento Vital

Na órbita da ortotanásia, inclui-se a liberdade e a autodeterminação, na qualidade de direitos existenciais, como forma de respeitar a dignidade da pessoa humana no seu destino vital, de modo que a pessoa moribunda possa livremente expressar suas decisões, sejam no plano presente, atual, de sua fase terminal, ou de forma antecipada a esta, para quando não mais forem possíveis tais manifestações. "Os direitos existenciais são aqueles que constituem o núcleo da dignidade da pessoa humana, aqueles inerentes à personalidade, que exclusivamente, na qualidade especial de pessoa, são atribuídos aos seres humanos", explica Boechat Cabral (2011, p. 28). Esses direitos, sendo próprios da pessoa dão especial relevo à autodeterminação, a autonomia existencial que é a faculdade de decisão do ser humano.

No mesmo raciocínio, Amaral e Pona (2008), informam que Na bioética então, o respeito à autonomia do paciente é a valorização das considerações sobre as opiniões e escolhas dos indivíduos, de modo a não obstruir suas ações a menos que sejam elas prejudiciais a outras pessoas. Deve-se respeitar a liberdade de escolha do paciente, seu direito de autodeterminação, de manifestação livre de vontade, de sua privacidade.

Diante das discussões a respeito do prolongamento artificial da vida – proporcionado pelo grande avanço da biotecnologia – e do surgimento do princípio da dignidade da pessoa humana – decorrente da carta magna pátria – surgem

também as chamadas diretivas antecipadas, que segundo Gonzales (2006, p. 92, apud, PENALVA, 2008, p. 518), "são o melhor instrumento de apoio à tomada de decisões relativas a pacientes incapazes". No entanto, as diretivas antecipadas são gênero do qual o testamento vital é apenas uma de suas espécies. Assim, pode ocorrer do indivíduo, por motivo de inconsciência ou até mesmo pelo agravamento de sua enfermidade, não ter capacidade de decidir sobre o momento final de sua vida, de onde deseja morrer, na companhia de quem espera passar esses momentos derradeiros, se pretende ser submetido a algum tratamento ou se, simplesmente, almeja uma morte natural. Nesse ponto é que se coloca o testamento vital, que segundo Borges (2007, p. 240) "(...) é um documento em que a pessoa determina, de forma escrita, que tipo de tratamento ou não tratamento deseja para a ocasião em que se encontrar doente, em estado incurável ou terminal, e incapaz de manifestar sua vontade.

Também conceituando, Lenoir (1991, p. 134, apud COCICOV, 2009, p. 168) expõe: testamentos vitais são documentos elaborados por enfermos em plena posse das faculdades intelectuais que instruem o corpo médico a futuras e incertas ocasiões de incapacidade. (...)

Contudo, apesar da semelhança dos termos, o testamento vital não deve ser comparado ao instituto do Testamento, negócio jurídico unilateral com eficácia *causa mortis*, pois embora também seja um negócio, suas declarações têm por objeto o final da vida, de modo que acarretará efeitos *inter vivos*.

Ao comentar esta particularidade, Penalva (2009, p. 526), esclarece o seguinte: A declaração prévia do doente terminal assemelha-se ao testamento, pois também é negócio jurídico, ou seja, declaração de vontade privada destinada a produzir efeitos que a gente pretende e o direito reconhece. Também é unilateral, personalíssimo, gratuito, e revogável. Todavia, distancia do testamento em duas características essenciais: a produção de efeito *post mortem* e a solenidade.

Nessa esfera, também se posiciona Ribeiro (2005), esclarecendo que: É evidente que, em qualquer dos sistemas onde estão vigentes, explícita ou implicitamente, inclusive no Brasil, os testamentos vitais não têm os requisitos de um testamento tradicional (a ser cumprido após a morte). Ao contrário desses, devem ser mantidos abertos, ao conhecimento da família, dos médicos ou de um terceiro, um procurador, que o paciente nomeia para tomar, nessas matérias, decisões não incluídas nas suas disposições.

Entretanto, tendo em vista que essa nomenclatura, *testamento vital*, é a mais utilizada pela doutrina, o presente trabalho utilizará este termo, ainda que reconheça a inadequação do mesmo. O testamento vital tem dois aspectos que devem ser observados: além de garantir a autonomia dos indivíduos, permitindo que estes façam suas escolhas sobre o final da vida, também evita futuros processos contra os médicos, que assim não cometerão nenhum delito ao deixar de oferecer determinado tratamento ao doente terminal, conforme solicitado por este. (BORGES, 2007, p. 240).

É exatamente a este ponto que se deseja chegar ao valorizar a vontade do titular da vida, ao permitir que ele próprio escolha o que lhe seja mais confortável e eficaz. Este é o verdadeiro processo de crescimento da autonomia da pessoa capaz, ao qual se deseja imprimir efetividade. Assim, amparado pelo princípio da dignidade

da pessoa humana, o testamento vital busca reconhecer o direito de autodeterminação do paciente, que deve ser respeitado inclusive quanto ao momento de sua morte. A respeito, Souza (2002, p. 316, apud BORGES, 2007, p. 240), afirma que neste caso, tem lugar a discussão acerca da manifestação antecipada da pessoa sobre as medidas a serem tomadas para o caso em que não possa mais se manifestar através dos documentos vitais (*living-will*) e do consentimento por substituição.

O testamento vital vem sendo discutido nesse sentido, uma vez que diversos países já adotam o referido documento como meio de respeitar a autonomia da pessoa e o princípio da dignidade, pois, conforme Rodrigues (2001, p. 366, apud COCICOV, 2009, p. 168), o testamento vital representa "expoente da proteção da liberdade e da autonomia dos seus autores".

Recebeu recente tratamento através dos Enunciados aprovados pelo CJF, oriundos da V Jornada de Direito Civil, como se verá adiante. Consagrou-se que através do testamento vital a decisão sobre o final da vida pode ser manifestada de forma antecipada, quando a pessoa era totalmente capaz para a prática dos atos da vida civil. Assim, por meio de um documento, o doente terminal declara a sua vontade, seu desejo, suas opções diante do processo de morte, isto é, exerce sua autonomia existencial.

4.1 Contribuições Internacionais

Embora no Brasil não haja satisfatória regulamentação para o testamento vital, o mesmo é amplamente aceito em diversos países do mundo, como é o caso, entre outros, dos Estados Unidos, Espanha, Itália, em algumas províncias argentinas.

Todos os países que o aceitam como legal se basearam na autonomia e dignidade, direitos estes consagrados pela Carta Magna brasileira de 1988, e que devem ser amplamente respeitados. Os referidos países já possuem suas legislações sobre o tema, como ocorre com os Estados Unidos, que na década de 1970, na Califórnia, deu valor legal ao testamento vital com o surgimento do *Natural Death Act*. Segundo Borges (2007, p. 240), esse documento Exige-se que o testamento vital seja assinado por pessoa maior e capaz, perante duas testemunhas independentes e que só tenham efeitos depois de quatorze dias da assinatura, sendo revogável a qualquer tempo. Além disso, tem um valor limitado no tempo, de aproximadamente cinco anos. O estado de fase terminal deve ser atestado por dois médicos. O médico que desrespeita as disposições do testamento sofre sanções disciplinares.

Seguindo essa orientação, o Congresso dos Estados Unidos aprovou a Lei Federal *The Patient Self-Determination Act* (PSDA), que nas palavras de Clotet (2003, p. 76-77, apud MÖLLER, 2010, p. 102): Visa proteger o direito do paciente de decidir acerca do tipo de tratamento ou procedimento a ser utilizado em uma situação de enfermidade, quando há a possibilidade de não mais se encontrar apto a manifestar sua vontade.

Na Espanha, o testamento vital é denominado *instrucciones previas*, tendo como pioneira a Lei Catalã 21/2000 de 19 de dezembro. No que dizem respeito a critérios formais, as instruções prévias na Espanha devem ter forma escrita e podem ser feitas em um cartório, perante o notário; perante um funcionário do Registro Nacional ou da Administração Pública (dotados de fé pública) ou perante três

testemunhas. De forma que qualquer manifestação contrária ao ordenamento jurídico não terá validade. (PENALVA, 2008, p. 526).

Já na Itália, apesar de não haver uma lei própria em relação ao testamento vital, Penalva (2008, p. 527) esclarece que o tema ganhou força quando "o Comitê Nacional de Bioética editou um documento intitulado *Dichiarazioni anticipate di trattamento*".

Compartilhando do mesmo entendimento em relação ao testamento vital encontram-se outras nações como a Alemanha e a África do Sul, quem têm esta prática como legal, pois entendem que é direito da pessoa decidir sobre o final de sua vida. (SILVA, 2007, p. 28).

Conclui-se que, amparados pelos Direitos Humanos, diversos países já legalizaram – ou estão nesse caminho – o testamento vital, pois entendem que a autonomia e a dignidade são inerentes à pessoa e devem ser respeitados até mesmo na hora da morte, de forma que se estes direitos não puderem ser exercidos no momento da intervenção médica, que seja respeitada toda e qualquer decisão manifestada previamente.

4.2 Propostas da Doutrina Brasileira

Apesar de não ser regulamentado no Brasil, o testamento vital é amplamente aceito por diversos estudiosos do assunto, no sentido de ser totalmente possível sua validade, tendo em vista a autonomia e a dignidade da pessoa humana. (BORGES, 2007, p. 240).

Referidos direitos fundamentais são consagrados pela Carta Magna brasileira, e servem de bases argumentativas de diversos autores e especialistas na busca da regulamentação do testamento vital, instrumento este capaz de garantir a autonomia da vontade e a dignidade humana na hora da morte.

Compartilhando desse entendimento, Penalva (2009, p. 534) posiciona-se no sentido de que Apesar da inexistência de norma específica no Brasil a respeito da declaração prévia de vontade do paciente terminal, a interpretação integrativa das normas constitucionais e infraconstitucionais concede aparato para a defesa da validade desta declaração no ordenamento jurídico brasileiro. Os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III) e da autonomia (princípio implícito no art. 5º), bem como a proibição de tratamento desumano (art. 5º, III), são arcabouços suficientes para a defesa da declaração prévia de vontade do paciente terminal, haja vista que o objetivo deste instrumento é possibilitar ao indivíduo dispor sobre a aceitação ou recusa de tratamentos em caso de terminalidade da vida.

No que tange a autonomia da vontade do indivíduo, Amaral e Pona (2008) esclarecem que Este documento, enquanto testamento resulta da vontade do indivíduo, apenas e tão somente, e aqui se manifesta a autonomia da vontade. Enquanto capaz de estabelecer normas jurídicas a serem observadas pelos demais indivíduos, reveste-se da autonomia privada, fonte do direito, apta a produzir efeitos jurídicos. E enquanto princípio bioético, representa o respeito ao paciente, o respeito à pessoa humana.

Desse modo, a autonomia na hora da morte compreende um desejo pessoal que deve ser respeitado por todos, de forma que se acate toda e qualquer decisão do doente em sua fase terminal. A autonomia é direito fundamental em qualquer momento, seja na ocasião da intervenção médica ou de forma antecipada a esta.

Para Ribeiro (2005), "a autonomia é e será, portanto, o grande direito da personalidade neste Século XXI". É importante assinalar que não há vantagens para a própria pessoa e sua família que esta permaneça em estado vegetativo por anos a fio, o que não é incomum no Brasil. Isso em razão da realização de sua vontade de deliberar sobre seu futuro, manifestada quando ainda capaz, e, principalmente, em respeito ao seu direito à autonomia existencial, como assinalado.

Reforçando a corrente, Penalva (2008, p. 530) esclarece que O sujeito tornou-se centro do ordenamento jurídico a partir da CR/88, o que confere à pessoa humana uma esfera de atuação jurídica no âmbito do Direito Privado. Tal fato, atrelado à recepção da dignidade da pessoa humana como um princípio fundamental do Estado Democrático de Direito pode ser entendido como legitimador do testamento vital no ordenamento jurídico brasileiro, entendido este instituto como instrumento protetor da dignidade da pessoa humana dos pacientes terminais e da autonomia privada.

Há ainda quem entenda que o CC brasileiro oferece base suficiente a legalização do testamento vital, uma vez que seu art. 15 dispõe que "ninguém pode ser constrangido a submeter-se, com risco de vida, a tratamento médico ou a intervenção cirúrgica".

Nesse sentido, Diniz (2002, p. 31, apud AMARAL; PONA, 2008), ao discorrer sobre o assunto afirma ser direito básico de qualquer paciente a não sujeição, contra sua vontade, a tratamento, bem como reconhece também ser o direito de não aceitar continuidade terapêutica, o que significa poder o paciente exigir a suspensão dos tratamentos que lhe estejam sendo empregados.

Comentando o referido artigo, Ribeiro (2005), explica que A interpretação a *contrario sensu*, uma ferramenta de uso comum na hermenêutica jurídica, permitiria concluir que se o tratamento médico ou a intervenção cirúrgica não for com risco de vida, a pessoa está obrigada a se submeter a ela. Isso é um absurdo médico e jurídico.

Assim, Ribeiro (2005) chega à compreensão de que a única leitura possível desse artigo, conforme a Constituição deve ser: "Ninguém, nem aquele que corre risco de vida, será constrangido a submeter-se a tratamento médico ou a intervenção cirúrgica. Esse direito decorre da autonomia do paciente". Um direito que nenhuma legislação em um Estado Democrático de Direito deve cercear. Percebe-se que lhe assiste razão, tanto que o recente Enunciado 403 do CJF, comentando o art. 15, conforme se destacará adiante, garante à pessoa a possibilidade de se negar a tratamento médico, e à transfusão de sangue, obedecidos os critérios da capacidade, livre manifestação de vontade e informação.

Ao comentar sobre a possibilidade de ser regulamentado o testamento vital no Brasil, Penalva (2009, p. 535) informa que Pode-se dizer que a declaração prévia de vontade do paciente terminal é válida no atual ordenamento jurídico brasileiro, por estar legitimada por princípios constitucionais. Entretanto, entende-se que uma lei

específica sobre o tema é salutar para dispor sobre questões formais atinentes, o que, certamente, facilitaria sua implementação no território nacional.

Uma vez admitida a regulamentação, Penalva (2009, p. 536-537) explica que No Brasil, entende-se ser importante que a declaração prévia de vontade do paciente terminal seja lavrada por escritura pública perante notário, a fim de garantir a segurança jurídica. A criação de um banco nacional de declarações de vontade dos pacientes terminais também é recomendada, para possibilitar maior efetividade no cumprimento da vontade do paciente, de modo a não correr risco de que a declaração se torne inócua.

Percebe-se que o testamento vital possui amparo doutrinário suficiente para validade no ordenamento jurídico brasileiro, dependendo, no entanto, primeiramente, da legalização do Ortotanásia, para que assim possa se tornar eficaz. Desse modo, no campo da regulamentação, Amaral e Pona (2008) esclarecem o seguinte: as características deste documento são as mesmas do testamento comum, ou seja, trata-se igualmente de ato jurídico (ou negócio jurídico) unilateral, personalíssimo, revogável, gratuito e solene. Primeiro, porque representa a manifestação da vontade do indivíduo para a produção de efeitos jurídicos. Personalíssimo porque somente o indivíduo pode realizá-lo, lhe sendo vedada a outorga de poderes para a confecção. Revogável, uma de suas principais características, pois, para que se leve a cabo as disposições nele contidas, mister sejam incontestes as vontades do testador, podendo o mesmo a qualquer momento, revê-las, revogá-las. Gratuito por não impor ônus e obrigações a quaisquer pessoas; e solene, devido à exigência do registro do documento, como garantia da segurança jurídica.

Destarte, na esfera normativa, os Testamentos Vitais são contemplados nos gerais termos de um negócio jurídico que, fundado no art. 104 do Código Civil, válido será se derivado de agente capaz, objeto lícito, possível, determinado ou determinável, além de forma prescrita e não defesa em lei. Desse modo, o testamento vital será admitido se reduzido a um documento escrito e subscrito por testemunhas. (SILVA, 2007, p. 163-164, apud COCICOV, 2009, p. 168) E, nessa tendência mais do que lógica de se legalizar o testamento vital, já que a doutrina pátria e os princípios constitucionais reconhecem sua validade, a V Jornada de Direito Civil, realizada entre os dias 8 e 10 de dezembro de 2011, vem para extinguir qualquer dúvida sobre sua validade e eficácia, editando para tanto os seguintes enunciados:

"403 – Art. 15. O Direito à inviolabilidade de consciência e de crença, previsto no art. 5º, VI, da Constituição Federal, aplica-se também à pessoa que se nega a tratamento médico, inclusive transfusão de sangue, com ou sem risco de morte, em razão do tratamento ou da falta dele, desde que observados os seguintes critérios: a) capacidade civil plena, excluído o suprimimento pelo representante ou assistente; b) manifestação de vontade livre, consciente e informada; e c) oposição que diga respeito exclusivamente à própria pessoa do declarante.

527 – Arts. 1.729, parágrafo único, e 1.857. É válida a declaração de vontade expressa em documento autêntico, também chamado "testamento vital", em que a pessoa estabelece disposições sobre o tipo de tratamento de saúde, ou não tratamento, que deseja no caso de se encontrar sem condições de manifestar a sua vontade."

Conclui-se que o testamento vital passou a ser legalizado no Brasil, deixando de ser apenas admitido para passar a ser válido, haja vista que os enunciados supramencionados vieram estabelecer com a devida propriedade sua validade, materializando assim o princípio da dignidade da pessoa humana, que englobando a autonomia da vontade, é capaz de amparar toda forma lícita de manifestação, inclusive a que se refere aos últimos momentos de vida.

4.3 A Ortotanásia na Perspectiva do Testamento Vital

Para que o testamento vital gere os efeitos a que se propõe, necessário se faz a legalização da ortotanásia, uma vez que esta busca a dignidade na hora da morte, ou seja, busca uma morte sem sofrimento e agonia, segundo a vontade e autonomia do doente terminal. No entanto, pode ocorrer de não ser possível o indivíduo se manifestar em seu momento derradeiro, de modo que se torna necessário um instrumento garantidor de seu livre arbítrio, o qual é formado por suas culturas e crenças.

Tendo em vista a avanço tecnológico da medicina, é de se observar que um indivíduo pode permanecer artificialmente vivo por longos períodos sem qualquer esperança de reversão de seu estado de terminal, de modo que acaba por retirar desses pacientes toda sua dignidade. Conforme esclarece Penalva (2009, p. 524): O desenvolvimento da ciência médica tem provocado mudanças significativas no âmbito jurídico, pois o prolongamento artificial da vida humana bem como os medicamentos inibidores da dor, suscita discussões acerca de supostos direitos do paciente.

Nesse sentido, comenta Cabral (2011, p. 59,60): "é verdade que as descobertas e avanços tecnológicos são importantes para a evolução da sociedade, mas devem objetivar a qualidade de vida do ser humano, não podendo se converter em armas que ameacem a dignidade humana". Diante desse quadro, e buscando garantir a autonomia da vontade do enfermo terminal e conseqüentemente, tentando proporcionar-lhe uma morte digna, surge o testamento vital, como meio de garantir um dos pilares da ortotanásia, qual seja, a manifestação de vontade no sentido de não ser submetida a tratamento desumano e degradante.

Assim, reforçando o conceito de ortotanásia, Oliveira Junior (2010) aclara que: A ortotanásia, numa conceituação despojada de rigorismo técnico, é a suspensão que o médico faz dos meios artificiais para prolongar a vida do doente irreversível, ministrando-lhe, no entanto, medicamentos para diminuir o sofrimento, além de conferir confortos familiar, psíquico e espiritual. É um caminhar lento, compassado, para conduzir o paciente até a morte.

Buscar a dignidade na hora da morte, é dar ao paciente terminal o poder de escolher como e onde deseja morrer, é respeitar suas convicções e crenças, é cuidar. Não é a obstinação terapêutica, consistente em submeter o paciente a tratamentos fúteis, que em vez de prolongar a vida, apenas prolonga o processo morte.

E nesse sentido, Ribeiro (2005) ressalta que "a morte digna também é um direito humano. Por morte digna se compreende a morte rápida, fulminante, sem dor, sem angústia."

Nesse diapasão, o testamento vital vê na ortotanásia a sua fase executória, de modo que somente nesta seria possível ser obedecido suas normas. Uma vez que de nada vai adiantar a validade do testamento vital se não for dado ao paciente terminal o direito de decidir sobre o final de sua vida.

Assim, o testamento vital e a ortotanásia, podem ser considerados institutos diferentes, porém dependentes entre si e amparados por diversos princípios do direito, no único objetivo de alcançar a dignidade na hora da morte.

Desse modo, Penalva (2009, p. 539) expõe: O direito à morte digna está garantido constitucionalmente pelos princípios da dignidade da pessoa humana, da autonomia privada e da liberdade individual. É preciso garantir ao indivíduo o direito de escolher como quer ser tratado em caso de terminalidade da vida. A declaração prévia de vontade do paciente terminal é instrumento garantidor da morte digna, pois expressa a manifestação da vontade do indivíduo, informando à família, médicos e demais interessados os tratamentos e não tratamentos aos quais gostaria de ser submetido, se em estado de terminalidade.

No entanto, para se admitir o testamento vital e a ortotanásia, necessário se faz admitir a morte como parte do processo natural da vida, e não como algo que deve ser evitado a todo custo, morte esta que deve acontecer em paz e sem qualquer sofrimento, no momento certo e como o indivíduo desejar. Dessa forma, segundo Diniz (2009, p. 414) "Estamos convencidos da finitude da vida e de que sem amor, sem uma palavra amiga, sem esperança, sem generosidade e sem alegria a própria vida é uma morte viva".

Por fim, buscar a perspectiva da ortotanásia pelo testamento vital nada mais é do que enxergar meios capazes de garantir o direito a uma morte com toda dignidade inerente à pessoa humana

5 Conclusão

É bem verdade que a vida sempre foi protegida por uma especial tutela. Por outro lado, se pode observar que a eutanásia é um instituto tão milenar quanto à vida.

As discussões sobre a Ortotanásia se convertem em um dos temas mais polêmicos da atualidade porque a morte possui uma especial proteção, exatamente por fazer parte de uma fase tão peculiar da vida.

Sabe-se que o avanço da medicina provocou o prolongamento artificial da vida humana por períodos inimagináveis. No entanto, importante é saber quem realmente está disposto a submeter-se a tais prolongamentos sofridos e agonizantes. Assim, os avanços tecnológicos da medicina devem ser vistos como uma faculdade dos pacientes e não como algo imposto a eles, como se os mesmos fossem obrigados a viver.

Neste ponto, necessário se faz admitir a ortotanásia como meio de garantir a todo indivíduo o direito a uma morte digna, morte em seu tempo certo, sem prolongamentos inúteis, simplesmente como causa natural da essência humana.

Como visto a ortotanásia não se confunde com a eutanásia (no seu sentido atual), seja ativa ou passiva, uma vez que estas por ação ou omissão provocam a morte de

alguém. Muito menos tem qualquer relação com a distanásia, pois o objetivo maior da ortotanásia é evitar a chamada obstinação terapêutica.

A ortotanásia não provoca a morte, pois esta já é inevitável, decorrendo daí duas possibilidades: ou a deixa acontecer naturalmente ou prolonga-se seu processo. A ortotanásia apenas visa dar ao paciente terminal o direito de morrer dignamente.

Direito de morrer dignamente deve ser compreendido como direito de escolher e decidir como e quando deseja morrer, como quer se despedir do mundo material e das pessoas que ama. É necessário que se reflita sobre a real dignidade da pessoa humana na hora de sua morte, qual seu alcance e sua imposição. Tal princípio deve ser amplamente respeitado, pois a própria Carta Magna brasileira o consagra como fundamento da república.

Assim, é de capital importância que a ortotanásia seja legalizada no Brasil para que seus objetivos enfim possam ser alcançados, como já ocorre em diversos países que admitem tal prática. Para tanto, é de extrema necessidade que o PLS nº 116/00 seja aprovado para que a ortotanásia seja praticada de forma lícita, conforme já entende o próprio CFM em sua Resolução 1805/2006 e em seu novo Código de Ética Médica, em vigor desde abril de 2010.

Uma vez legalizada a ortotanásia, todos os doentes em fase terminal poderiam decidir livremente sobre seus momentos derradeiros, inclusive aqueles em que se encontram em estado de incapacidade no momento da morte. Estes fariam uso do chamado testamento vital, instrumento capaz de garantir a autonomia da vontade do paciente terminal, feito de forma antecipada para suprir o momento em que a vontade não puder mais ser expressa.

Apesar da legalização ainda incipiente, apenas através de um Enunciado do CJF, o testamento vital é válido em vários países e aceito por diversos estudiosos brasileiros. Sua aceitação se dá em virtude do princípio da dignidade e da autonomia da pessoa humana e sua legalização depende da licitude da ortotanásia, uma vez que para pôr em prática uma manifestação de vontade previamente declarada, no sentido de não ser submetido a tratamentos inúteis, é necessária que seja acolhida a ortotanásia como legal.

Por derradeiro, cabe salientar que a ortotanásia é meio capaz de garantir a todos os indivíduos o direito à morte digna, morte sem dor nem sofrimentos, apenas como consequência de uma vida dignamente vivida e de uma morte dignamente escolhida.