

UNIVERSIDADE
AUTÓNOMA
DE LISBOA



DEPARTAMENTO DE DIREITO

MESTRADO EM DIREITO

ESPECIALIDADE EM CIÊNCIAS JURÍDICAS

UNIVERSIDADE AUTÓNOMA DE LISBOA

“LUÍS DE CAMÕES”

ORTOTANÁSIA E SEU ENTENDIMENTO JURÍDICO E MÉDICO

Dissertação para a obtenção do grau de Mestre em Direito

Autor: Geraldo Evangelista Lopes

Orientadora: Professora Doutora Stela Marcos de Almeida Neves Barbas

Número do candidato: 20151523

Julho de 2019

Lisboa

Aos meus amados pais, Agostinho Pereira Lopes e Maria Lina Lopes, pessoas simples mas, com conhecimento e retidão invejáveis, exemplos de vida e decência que me fazem orgulhoso e onde me espelho. Compreenderam minha ausência e apoiaram-me nos momentos de angústia e dor. Agora sou recompensado pelo sorriso e companhia deles.

A minha amada filha Ellen Cristina de Oliveira Lopes à quem sempre busco apresentar novos desafios, hoje, Pedagoga que caminha ao meu lado nas conquistas acadêmicas. Espero continuar a lhe inspirar, estaremos sempre juntos.

Ao meu irmão Juscelino, minhas irmãs Maria da Penha, Margarida, Lúcia, Elizabeth, Marli pelos incentivos no decorrer desta conquista.

A minha esposa Rubia, pela paciência e compreensão das infindáveis noites dedicadas aos trabalhos. Você foi o fiel da balança para essa conquista, que também é sua!

E, com imensa saudade, *in memoriam*, dedico este trabalho à minha irmãzinha Magali, que partiu deixando um vácuo imensurável....

AGRADECIMENTOS

Sonhamos sozinhos, no aconchego de casa, mas, a realização deste sonho não se faz só. O caminho que escolhi, fora do meu País, exigiu muitos sacrifícios e privações, mas, fé, coragem e desafios são minha motivação.

Agradeço ao Pai Celestial, que permitiu chegar até aqui e realizar com êxito esse trabalho.

À minha ilustre Orientadora, Professora Doutora Stela Marcos de Almeida Neves Barbas: sua orientação, dedicação e desdobramento me possibilitaram concluir este trabalho. Suas palavras de incentivo me deram o suporte necessário para que eu chegasse até aqui.

Aos professores e professoras do Mestrado em Ciências Jurídico-Políticas da Universidade Autónoma de Lisboa Luís de Camões, pelos debates com os quais expandi meus horizontes de conhecimentos e argumentação.

A nossa bibliotecária e demais funcionários da Universidade Autónoma de Lisboa Luís de Camões, pela presteza, tranquilidade e segurança nas informações e nas demais solicitações.

Muito Obrigado!

“Ninguém sabe o que é a morte nem se ela será o maior dos benefícios para o homem [...] Vou sofrer a sorte a que vós me condenastes; mas a iniquidade e a infâmia ficarão para sempre amarradas à memória dos meus juízes” (Sócrates).

Resumo

A presente dissertação trata da ortotanásia e seus aspectos de influência no trabalho do profissional de Medicina e nos ordenamentos jurídicos do Brasil e de Portugal. Para isso, comenta o entendimento histórico e cultural da morte, cuja principal consequência é sua negação ou dificuldade de aceitação pela sociedade. Diferencia o procedimento da eutanásia, do suicídio assistido, da distanásia e da mistanásia. A pesquisa também mostra o conflito vivido pelo médico diante da morte e o silêncio das faculdades de Medicina em abordar o assunto também como parte integrante da vida e do cotidiano da profissão. Demonstra, ainda, o esforço do Conselho Federal de Medicina do Brasil em dar segurança ao médico diante do paciente em estado grave e sem chance de cura e as iniciativas legais, em Portugal e no Brasil, a favor da ortotanásia como técnica de acordo com o princípio da dignidade humana.

Este estudo analisou duas Resoluções do Conselho Federal de Medicina do Brasil sobre o tema, seu Código de Ética Médica, a Carta dos Direitos dos Usuários de Saúde do Ministério da Saúde do Brasil e a Lei paulista nº 10.241/1999. Através de pesquisa bibliográfica e análise das Constituições Portuguesa e Brasileira, dos Códigos Penais português e brasileiro, entre outras legislações, o estudo defende a ortotanásia como procedimento médico capaz de dar dignidade aos pacientes em estado terminal e demonstra que a Lei nº 10.241/1999 é, na verdade, o primeiro e único documento legal (até o momento) a garantir a ortotanásia no Brasil, cabendo o tema ser melhor compreendido pela sociedade brasileira. Por esta razão, a dissertação indica possíveis mudanças legislativas à Lei paulista (que poderão ser aproveitadas em esfera nacional) para a adoção da ortotanásia para pacientes em estado grave, terminal e sem nenhuma chance de cura, porém, preservando sua dignidade como cidadão e ser humano.

Palavras-chaves: ortotanásia; Lei Mário Covas; dignidade humana; direitos do paciente.

Abstract

The present dissertation deals with orthothanasia aspects of influence in the work of the doctor and the legal systems of Brazil and Portugal. To do so, it comments on the historical and cultural understanding of death, whose main consequence is its denial or difficulty of acceptance by society. It differentiates the procedure of euthanasia, assisted suicide, dysthanasia, and misthanasia. The research also shows the conflict experienced by the doctor in the face of death and the silence of medical schools in addressing the issue as an integral part of the life and daily life of the profession. It also demonstrates the efforts of the Federal Medical Council of Brazil to give confidence to the doctor in front of the patient in a serious and unhealthy condition, and the legal initiatives in Portugal and Brazil in favor of orthothanasia as a technique according to the principle of human dignity.

This study analyzed two Resolutions of the Federal Medical Council of Brazil on the subject, its Code of Medical Ethics, the Charter of Rights of Health Users of the Brazilian Ministry of Health and São Paulo Law nº10.241/1999 (also known as Mário Covas Law). Through a bibliographical research and analysis of the Portuguese and Brazilian Constitutions, of the Portuguese and Brazilian Criminal Codes, among other legislations, the study defends orthothanasia as a medical procedure capable of giving dignity to terminally ill patients and demonstrates that Law nº. 10.241/1999 is, in fact, the first and only legal document (to date) to guarantee orthothanasia in Brazil, and the theme should be better understood by Brazilian society. For this reason, the dissertation indicates possible legislative changes to the São Paulo Law (which may be used in the national sphere) for the adoption of orthothanasia for patients in a severe, terminal condition with no chance of cure, but preserving their dignity as a citizen and human being.

Keywords: orthothanasia; Mário Covas Law; human dignity; patient rights.

Sumário

Introdução.....	12
1 A morte e sua complexa abordagem.....	16
1.1 Breves comentários históricos-culturais sobre a morte.....	17
1.2 O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.....	19
1.3 Eutanásia, Ortotanásia, Distanásia e Mistanásia: diferenciação de conceitos.....	25
1.3.1 Eutanásia.....	26
1.3.1.1 Distinções do conceito de eutanásia.....	29
1.3.2 Ortotanásia.....	33
1.3.3 Distanásia.....	34
1.3.4 Mistanásia.....	36
2 Medicina: o conflito entre a vida e a morte.....	37
2.1 O médico diante de seu maior desafio.....	40
2.1.1 Quando a vida chega ao fim.....	42
2.1.2 Distanásia e a autonomia do paciente.....	47
2.2 Direito de morrer: escolha individual a ser legitimada.....	50
2.3 Eutanásia e Suicídio Assistido.....	54
3 O amparo jurídico e médico à escolha pessoal de morrer com dignidade.....	63
3.1 O significado de morrer com dignidade.....	63
3.2 Diretivas antecipadas de vontade e cuidados paliativos na prática da ortotanásia.....	67
3.3 Portugal e a prática da morte digna.....	70
3.3.1 Testamento Vital.....	79
3.3.2 Procurador de saúde.....	82
3.4 A ortotanásia e o ordenamento jurídico brasileiro.....	82
3.4.1 A ortotanásia: iniciativas legais no Brasil.....	86
3.4.2 A posição do Conselho Federal de Medicina em defesa da ortotanásia.....	94
3.5 Sugestão de Lei para Ortotanásia no Brasil.....	101

4 Estudos de caso: eutanásia, suicídio assistido, distanásia e ortotanásia.....	109
4.1 O bebê Alfie Evans (distanásia, eutanásia e ortotanásia).....	109
4.2 David Goodall: uma viagem à Suíça (suicídio assistido).....	113
4.3 O brasileiro Jheck Brenner: distanásia x eutanásia.....	115
4.4 Ana Beatriz Cerisara: a morte em paz (ortotanásia).....	118
4.5 Senador John McCain: o último combate (ortotanásia).....	119
 5 Ponderações sobre a escolha do paciente terminal.....	121
5.1. Carta dos Direitos dos Usuários de Saúde.....	121
5.2 A dificuldade prática do médico com os cuidados paliativos e a ortotanásia.....	123
5.3 Mistanásia: o papel não confrontado do Estado.....	127
 Conclusão.....	131
 Referências Bibliográficas.....	137

Lista de Quadros

Quadro 1 Sugestão legislativa para o Artigo 1º	102
Quadro 2 Sugestão legislativa para o Artigo 2º, inciso I.....	103
Quadro 3 Sugestão legislativa para o Artigo 2º, inciso VI, alínea j.....	104
Quadro 4 Sugestão legislativa para o Artigo 2º, inciso IV.....	104
Quadro 5 Sugestão legislativa para o Artigo 2º, inciso XVIII.....	105
Quadro 6 Sugestão legislativa para o Artigo 2º, inciso XXII.....	106
Quadro 7 Sugestão legislativa para o Artigo 2º, inciso XXIV, § 1º.....	107

Lista de Siglas

ABCP - Associação Brasileira de Cuidados Paliativos
ACP - Ação Civil Pública
ANCP - Academia Nacional de Cuidados Paliativos
AMM - Associação Médica Mundial
APAE - Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais
APCP - Associação Portuguesa de Cuidados Paliativos
CC - Código Civil
CCP – Código Civil Português
CCJC – Comissão de Constituição e Justiça e Cidadania
CEM - Código de Ética Médica
CFM - Conselho Federal de Medicina
CGU - Controladoria-Geral da União
CNBB - Comissão de Bioética da Conferência Nacional dos Bispos do Brasil
Conanda - Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente
CP - Cuidados Paliativos
CP – Código Penal
CPP – Código Penal Português
CRP - Constituição da República de Portugal
CREMESP - Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo
CSSC - Comissão de Seguridade Social da Câmara
CSSF - Comissão de Seguridade Social e Família
DAV - Diretivas Antecipadas de Vontade
EPM/UNIFESP - Escola Paulista de Medicina da Universidade Federal de São Paulo
FMUP - Faculdade de Medicina da Universidade do Porto
HC - FMUSP - Hospital de Clínicas da Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo
INCA - Instituto Nacional do Câncer
IPOP - Instituto Português de Oncologia do Porto
MPF - Ministério Público Federal
MT - Ministério da Transparência
MS – Ministério da Saúde

OE - Ordem dos Enfermeiros

OM - Ordem dos Médicos

OMS - Organização Mundial da Saúde

ONU – Organização das Nações Unidas

PL – Projeto de Lei

RENTEV - Registro Nacional do Testamento Vital

TEDH - Tribunal Europeu de Direitos Humanos

UNESCO – Organização das Nações Unidas para a Educação, Ciência e Cultura

UTI - Unidades de Tratamento Intensivo

SAV - Suporte Artificial de Vida

Siscan - Sistema de Informação ao Câncer

SNS - Serviço Nacional de Saúde

SPMS - Serviços Partilhados do Ministério da Saúde

Introdução

O presente estudo surge da necessidade de analisar a ortotanásia no ordenamento jurídico brasileiro, tendo como parâmetro pesquisas e práticas sobre o tema em Portugal, tanto do ponto de vista jurídico como médico. Esta dissertação aborda como o ato de morrer ainda continua tabu no Brasil, em razão de como o assunto foi tratado, ou melhor, posto de lado em suas esferas legislativas de maior importância, Senado e Câmara dos Deputados, cabendo ao Conselho Federal de Medicina brasileiro ordenar e tornar seguro, a seus profissionais, o procedimento através de Resoluções e de seu Código de Ética Médica de 2009. Contudo, sem caráter legislativo oficial. Desta forma, o procedimento permanece não institucionalizado e sem aceitação legal unânime no país.

Enquanto símbolo, a morte é o aspecto perecível e destrutível da existência. Seu entendimento passa por várias áreas do Conhecimento. Embora haja a ideia de que todos somos iguais perante a morte, há pontos importantes para se ponderar, pois o modo de morrer é diferente em cada época e sociedade. Com exceção das grandes catástrofes naturais, guerras e de acidentes coletivos, o ato de morrer também envolve o direito à dignidade de se vivê-lo, sendo uma extensão natural da própria vida. Por este motivo, esse estudo vai abordar apenas os lados histórico, jurídico e social do ato de morrer, para analisar como Portugal e Brasil trataram, em seu ordenamento, a ortotanásia, no sentido de morrer com dignidade.

O entendimento do direito a morte digna, aqui defendido, é o *direito dado ao paciente terminal* em receber cuidados médicos, que mantenham sua dignidade pessoal, incluindo sua opção de se submeter ao que lhe parecer mais congruente com seu entender da vida, mesmo que isto tenha, como objetivo principal, não prolongá-la. Ou seja, qual tipo de “vida” que as pessoas pedem para antecipar e a “vida” que o Estado pretende defender com suas leis.

Por esta razão, a ortotanásia, como concebida nessa dissertação, oferece ao paciente o respeito à sua autonomia como indivíduo e como cidadão, cujo direito de vontade expressa deve ser devidamente entendido pelo Estado e pela sociedade, o que significa não deixá-lo à mercê da doença e seu consequente sofrimento, mas sim, dispensar os cuidados médicos necessários na proximidade da morte.

O problema a ser abordado são as implicações no entendimento de ortotanásia e sua diferença entre eutanásia, homicídio e suicídio assistido, em Portugal e no Brasil, e como o primeiro soube interpretar a necessidade dos profissionais médicos, pacientes e seus familiares no respeito à vontade do enfermo em estado terminal. No Brasil, pesquisou-se três Projetos de

Lei, dois do Senado (anos 2000 e 2009) e outro da Câmara Federal (2016) sobre o procedimento. Um arquivado e os outros dois na dependência de análise de relator. Enviados em épocas diferentes, com considerável distância de tempo entre eles, manifestam a dificuldade da sociedade brasileira em lidar com o assunto de forma clara.

No sentido de se efetivar a ortotanásia como procedimento que garante a autonomia do paciente, em sua fase de terminalidade, ao mesmo tempo que humaniza o ato médico, nosso estudo aborda a lei paulista nº 10.241/1999, primeiro ordenamento jurídico, no Brasil, que determina o respeito à vontade do paciente e os cuidados a serem ministrados no caso de doenças crônicas e terminais. Outro aspecto do entendimento da morte com dignidade, sem a busca esganiçada de uma cura ou melhora frente à morte iminente, veio com as resoluções nº 1.805/2006 e nº 1.995/2012 do Conselho Federal de Medicina, bem como de seu novo Código de Ética Médica de 2009.

O problema prossegue porque, se de um lado as Resoluções e o Código de Ética Médica de 2009 não permitem ao profissional qualquer conduta criminosa que possa ferir o Código Penal, os três documentos do Conselho Federal de Medicina são utilizados para disciplinar a conduta a ser seguida pelo médico e não são leis. Tal situação acaba por direcionar o médico a realizar manobras ou continuar tratamentos, mesmo sabendo serem inúteis para o paciente. Essa conduta é reforçada pela expectativa de cura da família, mesmo ilusória e, principalmente, pela lacuna legislativa.

Por esta razão, o objetivo principal da presente pesquisa é demonstrar que a ortotanásia merece ser discutida na sociedade brasileira, a começar dentro das faculdades de Medicina, como procedimento médico, à escolha do paciente em terminalidade e/ou com doença degenerativa progressiva grave, ou seu representante legal. Entende-se que a ortotanásia, embora ainda não corretamente disciplinada no ordenamento jurídico brasileiro, encontra-se ligada ao princípio da dignidade humana, previsto na Carta Magna do Brasil.

Como objetivos secundários, o estudo pretende apresentar: a) a necessidade de discussão/informação sobre Cuidados Paliativos e Testamento Vital na formação do médico; b) a falha do Estado em realizar, de forma efetiva, políticas públicas de saúde, em especial, a doentes crônicos e terminais e sua implicação jurídica, já que a mesma caracteriza a mistanásia e c) sugestões para a Lei paulista nº 10.241/1999 tornar-se lei federal em favor da ortotanásia para pacientes terminais e/ou com doenças degenerativas progressivas graves.

A urgência, no ordenamento brasileiro, da regulamentação da ortotanásia possui como hipóteses: a) que a ortotanásia já acontece, efetivamente, no Brasil, no cotidiano do médico, através das Resoluções do Conselho Federal de Medicina (nº 1.805/2006 e nº 1.995/2012) e de seu Código de Ética de 2009; b) também acontece no estado de São Paulo, através da Lei nº 10.241/1999, a Lei Mário Covas e c) nas entrelinhas da Carta de Direitos dos Usuários de Saúde, em especial, dos serviços públicos, existe possível interpretação para a ortotanásia.

Desta forma, esta dissertação utilizará como método de abordagem qualitativa, a dialética, para a qual o conhecimento não é algo rígido, mas exige conexões e relações mútuas. Neste contexto, o presente estudo delimitou seu procedimento de pesquisa comparativa no ordenamento português e brasileiro, através da literatura nas áreas do Direito, Sociologia, Medicina e História sobre o morrer e a dignidade humana, a partir da década de 1990, quando o assunto ganhou discussão na sociedade brasileira, a partir dos profissionais de saúde interessados na pesquisa e prática em cuidados paliativos e por ser de 1999 a única lei brasileira a tratar da ortotanásia de forma efetiva. Como descritores nas plataformas Scielo e Pubmed, o estudo terá como base as seguintes palavras e expressões: ortotanásia; eutanásia, suicídio assistido; distanásia; mistanásia; cuidados paliativos; morte digna; morrer e viver no ato médico.

O presente trabalho está dividido em cinco capítulos, assim distribuídos: o primeiro trata da morte em diferentes processos históricos e o aspecto como é entendida em algumas sociedades. Aborda a questão da dignidade humana, os conceitos de Eutanásia, Ortotanásia, Distanásia e Mistanásia.

O segundo capítulo demonstra o eterno conflito do médico que é preparado, pelas faculdades, para lutar com todos os meios pela vida, sendo a morte, sua principal adversária. Discorre sobre os tipos de diagnósticos de morte e a distanásia como a luta contra a morte iminente. Também analisa o respeito pela vontade do paciente terminal e diferencia eutanásia de suicídio assistido.

O terceiro capítulo vai apresentar o amparo jurídico à ortotanásia, em sua compreensão da morte com dignidade do paciente terminal, sendo uma ponte entre tal procedimento com os Cuidados Paliativos e as Diretivas Antecipadas de Vontade. Para essa discussão, discorrerá sobre o procedimento em Portugal e a criação do Testamento Vital e do Procurador de Saúde como meios de garantia da escolha do paciente em como vai querer ser tratado em seus últimos momentos de vida. O capítulo também pretende analisar a ortotanásia no ordenamento

brasileiro, mediante o §1 do art.121 e o art.122 de seu Código Penal, que data de 1940. Comentará, ainda, as tentativas de mudanças de sua Parte Especial, justamente a que sustenta a acusação da ortotanásia como homicídio simples e indução ao suicídio. Finalizaremos o capítulo com sugestões legislativas para a efetivação da ortotanásia no Brasil.

O quarto capítulo apresenta casos de pacientes, cuja situação extrema exigiu, dele ou de sua família, a escolha por “tipos” de morte: a sofrida; a que manteve os cuidados necessários nos quais se baseia a ortotanásia; a do embate pelo entendimento eutanásia x ortotanásia e aquela a qual o suicídio assistido foi opção consciente. A morte desses pacientes, de idades e países diferentes, nos permitirá refletir a responsabilidade do Estado brasileiro em tornar a ortotanásia procedimento prescrito por lei.

No quinto capítulo, abordaremos a escolha possível que o brasileiro tem diante da terminalidade. Para tal, comentaremos a Carta de Direitos do Paciente do Ministério da Saúde e a importância de se discutir as Diretrizes Antecipadas de Vontade e Testamento Vital nas faculdades de Medicina, dentro de uma disciplina obrigatória, como Cuidados Paliativos, situação reconhecida pelo Conselho Federal de Medicina, que tem as diretrizes portuguesas como modelo de conduta a ser seguida pelos profissionais brasileiros. Também discutiremos a atuação do Estado na mistanásia, ou seja, a falta de empenho em políticas públicas na saúde.

Na Conclusão, abordaremos como a ortotanásia vem sendo tratada no Brasil e quais as formas possíveis de mudança no seu ordenamento jurídico e entendimento da sociedade. A Referência Bibliográfica apresenta as obras que nos serviram de embasamento.

1 A Morte e sua complexa abordagem

A finitude da vida nunca foi bem aceita pela Humanidade, apesar de serem características intrínsecas de todos os sistemas vivos, situados no Tempo e no Espaço e por isso mesmo, submetidos a um processo irreversível que inclui o nascer, o crescer, o decair e o morrer¹. De fato, segundo Freud², a morte é a única certeza da condição humana, embora quase sempre negada, ao mesmo tempo em que o homem é o único ser vivente que tem consciência da própria finitude.

Dessa dificuldade em aceitar a morte, o tema praticamente tornou-se tabu nos mais distintos ambientes e épocas, ao qual se adota o distanciamento como atitude principal³, muito mais pelos sentimentos de angústia e desamparo^{4,5}, diante da ruptura em qualquer tempo cronológico de vida, seja pelo resultado de uma doença, seja por um acidente ou violência.

O filósofo grego Heráclito definia vida e morte de forma objetiva, como as duas sendo a mesma coisa, coexistindo em nós como o sono e a vigília, a juventude e a velhice. Segundo ele, quando uma delas muda, torna-se a outra equivalente⁶. Outro grego, Epicuro, também entendia a morte parte natural da vida, pois enquanto vivemos, a morte não existe e quando passa a existir, nós já não existimos⁷. Na Mitologia Grega, o destino de viver e, por consequência, o de morrer, pertenciam aos deuses.

Assim, a morte era personificada por Tanatos, filho da Noite e irmão do Sono (justamente o sentido de opostos de Epicuro: noite/dia, vigília/sono): um deus arisco, insensível e impiedoso⁸. Não por acaso a iconografia clássica a representava por um personagem armado de uma foice, um esqueleto esfarrapado, pois saía de um túmulo, simbolismo que aparece do mesmo modo no arcano maior, de número 13, do Tarô, que, diferente das outras cartas, não tem

¹ SCHRAMM, Fermin Roland - Morte e finitude em nossa sociedade: implicações no ensino dos cuidados paliativos. *Revista Brasileira de Cancerologia*, v.48, n.1, 2002, p. 17-20.

² FREUD, Sigmund - Nossa atitude para com a morte. In: *Obras psicológicas completas de Sigmund Freud*, volume XIV. Rio de Janeiro: Ed. Imago, 1974.

³ ARANTES, Ana Cláudia Quintana - *A morte é um dia que vale a pena viver*. 1ª Ed. Rio de Janeiro: Casa da Palavra, 2016. ISBN 978-85-441-0440-8.

⁴ FREUD, Sigmund. *Op.cit*

⁵ SCHRAMM, Fermin Roland. *Op.cit*.

⁶ KIRK G.S; RAVEN, J.E.; SCHOFIELD, M - *Os filósofos pré socráticos: história crítica com seleção de textos*. Fundação Calouste Gulbenkian: Lisboa, 1994.

⁷ LUCE, J.V. - *Curso de filosofia grega: do séc. VI a.C. ao séc. III d.C.* Jorge Zahar Ed.: Rio de Janeiro, 1994.

⁸ LAVEDAN, P. - *Dictionnaire illustré de La Mythologie et des Antiquités grecques et romaines*. Paris, 1931.

nome, como se a imagem e o número já fossem suficientes de significado, bastando apenas o olhar⁹.

Na visão de Chevalier e Gheerbrant¹⁰, a morte

designa o fim absoluto de qualquer coisa de positivo: um ser humano, um animal uma planta, uma amizade, uma aliança, a paz, uma época. Não se fala de uma bela tempestade, mas na morte de um dia belo. Enquanto símbolo, a morte é o aspecto perecível e destrutível da existência.

Por outro lado, os autores também observam que ela é também revelação e iniciação: a morte da lagarta é o início da borboleta. A morte, em um nível, é justamente a condição de vida em outro¹¹. Se não se morre para um estado de imperfeição, impede-se qualquer progresso iniciático¹². Neste sentido libertador e positivo, o filósofo francês Montaigne¹³, no século XVI, afirmava que meditar sobre a morte é meditar sobre a liberdade. Aprendendo a morrer, distancia-se do servir. Para o autor, saber morrer vai nos redimir de toda sujeição e constrangimento. No entanto, o aprendizado da morte, em diversas culturas e épocas nunca foi fácil, pois escapava ao controle do homem, em especial, por não poder determinar o tempo (quando) e o modo de sua morte (como)¹⁴. Porém, na filosofia hinduísta, “ninguém morre antes de chegado seu tempo, ainda que ferido por mil lanças; ninguém vive depois de esgotado seu tempo, ainda que tenha sido apenas tocado pela ponta de uma folha de grama”¹⁵.

1.1 Breves comentários histórico-culturais sobre a morte

Platão, Sócrates e Epicuro defendiam a antecipação da morte aos anciões, aos débeis e aos enfermos, devido aos transtornos que a fragilidade/vulnerabilidade dos primeiros e o sofrimento dos últimos representavam para o Estado. Pitágoras, Aristóteles e Hipócrates condenavam esse entendimento e sua prática¹⁶.

⁹ CHEVALIER, Jean; GHEERBRANT, Alain - *Dicionário de Símbolos*. Rio de Janeiro: José Olympio Editora, 1989. ISBN 2-221-50319-8.

¹⁰ *Ibid*, p.621.

¹¹ *Ibid*.

¹² WIRTH, Oswald - *Le Tarot des Imagiers du Moyen Age*. Paris, 1966.

¹³ MONTAIGNE, Michel - De como filosofar é aprender a morrer. *Ensaaios*, v.1. São Paulo: Ed. Abril Cultural, 2000.

¹⁴ SANTOS, Laura Ferreira dos - *Ajudas-me a morrer?* Lisboa: Sextante Editora, 2009.

¹⁵ SILVA, Justino Adriano Farias da Silva - *Tratado de Direito Funerário*. Tomo I. São Paulo: Método Editora, 2000.

¹⁶ ROCHA, Renata da - Eutanásia, Suicídio Assistido, Distanásia, Ortotanásia e Testamento Vital: Aspectos Éticos e Jurídicos Acerca da Morte Digna. *Jus Humanum – Revista Eletrônica de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Cruzeiro do Sul*. São Paulo, v. 1, n. 3, 2014, p. 141-162.

Deve-se observar que Platão, em especial, visava proteger o interesse do Estado: o que era bom para este, era bom para o indivíduo, não importando sua vontade ou interesses particulares; já Aristóteles, a quem atribuem a ideia da valorização da vida apenas pelo fato de sermos humanos, também aceitava a morte para recém-nascidos deficientes, em prol do melhor para o Estado. Sócrates, por sua vez, ensinava seus discípulos a morrerem, caso a necessidade se impusesse¹⁷.

Algumas tribos antigas utilizavam arma branca para abreviar a morte de idosos e doentes graves, uma obrigação sagrada em se tratando do filho para com o pai¹⁸. Porém, no Livro de Gênesis esta obrigação é invertida: a vida e a morte fazem parte do desígnio de Deus, Ele mesmo “testando” a fidelidade de Abraão, no pedido para matar seu filho Isaque¹⁹.

Mas, a morte também impõe a questão do cadáver que se vê daquele que partiu. Novamente a questão da dualidade, do perder e manter ao mesmo tempo. “Embora separados no espaço, em realidade, são uma unidade [...] nunca se está seguro, ao destruir o cadáver, de haver terminado com o morto”²⁰. Assim, outro efeito da morte, além das indagações que produz no homem, são os ritos fúnebres, significando, desde a pré-história, sua preocupação de honrar seus mortos²¹.

No Egito dos Faraós, o morrer era acontecimento religioso-social, com os corpos preservados da corrupção (uma “nova morte” como que para corroborar a outra, principal) pelo embalsamamento. O ser, outrora vivente, tornava-se um corpo e, depois do processo de preservação, uma múmia. Silva²² relata que a colocação de uma múmia em seu túmulo requeria, entre as classes nobres, “a intervenção de um grande número de sacerdotes. Os monumentos figurativos dão-nos a conhecer o luxo dos cortejos, como as escavações nos têm mostrado os objetos, móveis e mesmo alimentos, com o que o interior dos túmulos era guarnecido”. Isto porque os egípcios acreditavam na vida pós-morte com a ressurreição no mesmo corpo. Para os

¹⁷ SANTOS, Laura Ferreira dos - *A morte assistida e outras questões de fim de vida*. Coimbra: Almedina, 2015. ISBN 978-972-40-6106-1.

¹⁸ ROCHA, Renata da - Eutanásia, Suicídio Assistido, Distanásia, Ortotanásia e Testamento Vital: Aspectos Éticos e Jurídicos Acerca da Morte Digna. *Jus Humanum – Revista Eletrônica de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Cruzeiro do Sul*. São Paulo, v. 1, n. 3, 2014, p. 141-162.

¹⁹ Gênesis 22:10-12. *Bíblia Sagrada*. Niterói: FECOMEX, 1997.

²⁰ SILVA, Justino Adriano Farias da Silva - *Tratado de Direito Funerário*. Tomo II. São Paulo: Método Editora, p. 409, 2000.

²¹ SILVA, Justino Adriano Farias da Silva - *Tratado de Direito Funerário*. Tomo I. São Paulo: Método Editora, 2000.

²² SILVA, Justino Adriano Farias da Silva – *Op.cit*, p.480.

hebreus, do Antigo Testamento, não receber nenhuma sepultura era verdadeira maldição e um dos castigos mais temíveis com que os profetas ameaçavam suas tribos²³.

São Tomás de Aquino²⁴ (2014) afirmava que a desigualdade entre os homens era obra de Deus, para que procurassem viver em harmonia, com a compensação de forças contrárias. Silva²⁵ observa que, com a morte, as diferenças desaparecem: “todos são iguais. Trata-se de cadáver humano. Nada mais por ser dito”. Discordamos de Silva^{26;27} no ponto em que, antes do final igualitário, o modo de morrer é diferente. E, com exceção das grandes catástrofes naturais, guerras e dos acidentes coletivos, o ato de morrer também envolve o direito à dignidade de se vivê-lo.

1.2 O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana

O princípio da dignidade humana aparece, em suas primeiras noções, através dos Códigos de Hammurabi (2394 a.C.), de Manu (200 a.C., na Índia) e na Lei das XII Tábuas (452 a.C.), que já continham traços, ainda que breves e distantes do conceito atual, do homem com valor universal e normativo. Com o desenvolvimento do pensamento cristão, na Idade Média, em especial, surge a ideia de que, se o homem foi concebido à imagem e semelhança de Deus, todos somos iguais e, nessa igualdade, percebe-se a realidade da dignidade da pessoa humana. Contudo, a História mostra, até nossos dias, que essa igualdade e dignidade permanecem mais no aspecto espiritual e subjetivo que na prática²⁸. Isso deixa claro que tal igualdade, ainda, se restringe ao campo formal, mesmo havendo o alargamento conceitual de dignidade humana.

O termo “dignidade humana” foi utilizado pela primeira vez por Tomas de Aquino, o qual definiu o homem como um ser composto de matéria e espírito, formando uma unidade substancial e sendo a racionalidade o caráter único do ser humano. Portanto, todas as pessoas são iguais em dignidade, dotados da mesma racionalidade²⁹. Sendo o homem um ser composto

²³ SILVAa, Justino Adriano Farias da Silva - *Tratado de Direito Funerário*. Tomo I. São Paulo: Método Editora, 2000.

²⁴ AQUINO, Tomás de - *A Prudência. A virtude da decisão certa*. São Paulo: Martins Fontes, 2014. 112p. ISBN-10 8578276973.

²⁵ SILVAa, Justino Adriano Farias da Silva – Op.cit., p.84

²⁶ *Ibid.*

²⁷ SILVAb, Justino Adriano Farias da Silva - *Tratado de Direito Funerário*. Tomo II. São Paulo: Método Editora, 2000.

²⁸ RIVABEM, Fernanda Schaefer - *A Dignidade da Pessoa Humana como valor-fonte do sistema constitucional brasileiro* [Em linha]. 2018. [Consult. 3 Abril 2018]. Disponível em: www.revistas.ufpr.br/direito/article/download/7004/4982.

²⁹ RIVABEM, Fernanda Schaefer - *A Dignidade da Pessoa Humana como valor-fonte do sistema constitucional brasileiro* [Em linha]. 2018. [Consult. 3 Abr. 2018]. Disponível em:

de matéria e espírito, ao mesmo tempo racional, Barroso³⁰ confirma que a definição contemporânea do conceito possui origem religiosa, com o homem feito à imagem e semelhança de Deus e que, a partir do Iluminismo, a dignidade humana passa a ser objeto da filosofia, fundamentada na razão, na valorização moral e na autodeterminação do indivíduo.

Através do filósofo Immanuel Kant, o conceito de dignidade prevalece na atualidade constitucional. Para Kant^{31;32}, o homem é sujeito do conhecimento e, portanto, capaz de ser responsável e ter consciência de seus atos e deveres tornando-se, assim, um ser moral. Nesta visão do filósofo, o homem existe como fim em si mesmo, nunca como meio de realização das vontades. Prossegue o autor que a autonomia é característica fundamental e necessária do ser racional, a fonte primordial da dignidade da natureza humana ou de qualquer natureza racional, contudo, sempre de acordo com a consciência moral³³. Assim, a autonomia racional é a capacidade de utilizar a razão sem submissão à dogmas ou à autoridades. O homem se bastaria, mas, sempre agindo de forma racional, observando a moralidade, o que corresponderia ao exercício consciente da liberdade, como a faculdade de determinar a si mesmo e agir de acordo com a representação de certas leis^{34;35}.

Nas últimas décadas, a dignidade da pessoa humana tornou-se um dos grandes consensos éticos no ocidente. Conceito mencionado em documentos internacionais, em Constituições, leis e decisões judiciais e, mesmo no plano abstrato, é capaz de ganhar adesão unânime e, por esta mesma razão, dificulta sua utilização como instrumento na interpretação jurídica, podendo ser vista como um espelho que projeta o entendimento que cada um possui de dignidade humana. Não por acaso é utilizada pelos dois lados de disputa em temas que vão desde descriminalização das drogas, engenharia genética à eutanásia e suicídio assistido³⁶.

Gouveia³⁷ entende, como princípio da dignidade humana, a manifestação material onde o Estado de Direito coloca a pessoa como fim supremo do Estado e do Direito. Ainda, o ser

www.revistas.ufpr.br/direito/article/download/7004/4982.

³⁰ BARROSO, Luis Roberto – *A Dignidade da Pessoa Humana no Direito Constitucional Contemporâneo: Natureza Jurídica, Conteúdos Mínimos e Critérios de Aplicação*. Versão provisória para debate público. Mimeografado, dezembro de 2010.

³¹ KANT, I – *A metafísica dos costumes*. Bauru: EDIPRO, 2003.

³² KANT, I – *Doutrina do Direito*. 2ª ed. São Paulo: Ícone, 1999.

³³ KANT, I – *A metafísica dos costumes*. Bauru: EDIPRO, 2003.

³⁴ SARLET, Ingo Wolfgang - *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

³⁵ KANT, I - *A metafísica dos costumes*. Bauru: EDIPRO, 2003.

³⁶ BARROSO, Luis Roberto – *Op. cit.*

³⁷ GOUVEIA, Jorge Bacelar – *Manual de Direito Constitucional*, v. II, 2.ª Ed., Coimbra: Almedina, 2007.

humano não apenas tem direito à dignidade como tem direito ao respeito à dignidade³⁸. Neste contexto, Barroso³⁹ afirma que durante o século XX, o conceito “se torna um objetivo político, um fim a ser buscado pelo Estado e pela sociedade. Após a 2ª Guerra Mundial, a ideia da dignidade da pessoa humana migra paulatinamente para o mundo jurídico”.

A passagem para o mundo jurídico acontece a partir de dois movimentos. O primeiro, a partir de uma cultura pós-positivista, com o Direito se aproximando da filosofia moral e da filosofia política. No segundo movimento, a dignidade da pessoa humana começa a aparecer em diversos documentos internacionais e em Constituições de Estados democráticos, em especial, no final da segunda década do século XX, com as Constituições do México (1917) e da Alemanha de Weimar (1919)⁴⁰.

A partir da Segunda Guerra Mundial, a dignidade humana ganha destaque em documentos internacionais importantes, como a Carta da ONU (1945), a Declaração dos Direitos Universais do Homem (1948), tornando-se o centro de questões envolvendo os direitos humanos como, atualmente, na Carta Europeia de Direitos Fundamentais (2000) e no Projeto de Constituição Europeia (2004)⁴¹.

Tal princípio, bem como seu alcance no direito à vida, encontra-se, dentro do ordenamento jurídico brasileiro, nos artigos 1º, III, e 5º, *caput*, da Constituição Federal de 1988. De acordo com Nunes⁴², “é a dignidade que dá a direção, é ela o primeiro comando a ser considerado pelo intérprete. A dignidade é absoluta, plena, não pode sofrer arranhões nem ser vítima de argumentos que a coloquem em relativismo”. A dignidade humana é causa absoluta a ser defendida. O homem não se realiza como “ser” sem ter dignidade.

A partir da Carta Magna de 1988, tanto a dignidade humana como os direitos fundamentais vão permear todo o ordenamento jurídico brasileiro e lhe servir de critério interpretativo⁴³. Neste sentido, Nunes⁴⁴ discorre que

A dignidade da pessoa humana é um verdadeiro supraprincípio constitucional, que ilumina todos os demais princípios e normas constitucionais e infraconstitucionais. E por isso não pode o princípio da dignidade da pessoa humana ser desconsiderado em nenhum ato de interpretação, aplicação ou criação de normas jurídicas.

³⁸ OTERO, Paulo - *Instituições Políticas e Constitucionais*, v. 1, Coimbra: Almedina, 2009.

³⁹ BARROSO, Luís Roberto – *A Dignidade da Pessoa Humana no Direito Constitucional Contemporâneo: Natureza Jurídica, Conteúdos Mínimos e Critérios de Aplicação*. Versão provisória para debate público. Mimeografado, p.4, dezembro de 2010.

⁴⁰ *Ibid.*

⁴¹ *Ibid.*

⁴² NUNES, Rizzatto - *Manual de Filosofia do Direito*. São Paulo: Saraiva, p. 367, 2004.

⁴³ PIOVESAN, Flávia - *A Constituição Brasileira de 1988 e os tratados internacionais de proteção dos direitos humanos. Direitos humanos: visões contemporâneas*. São Paulo: Método, 2001.

⁴⁴ NUNES, Rizzatto – *Op. cit.*, p. 371.

Bonavides⁴⁵ também concorda que esse princípio é intransponível e, se violado, impede o controle social, a justiça e a ética. Por esta razão, Benda⁴⁶ e Otero⁴⁷ estabelecem a dignidade humana como fonte de tarefas fundamentais para o Estado, entre elas, a de propiciar a felicidade, como analisa Monnerat⁴⁸. Diz esse autor que, se a felicidade é objetivo de todo ser humano e buscá-la é um direito, o Estado tem o dever de garantir os meios para encontrá-la a todos os indivíduos que o compõem.

Assim, Farias Junior⁴⁹ e Awad⁵⁰ resumem que a dignidade humana é intrínseca ao respeito que todo ser humano deve merecer, pelo simples fato de ser humano, não importando que seja nascituro, criança, adolescente, adulto, idoso, muito menos que seja saudável ou doente, pobre ou rico, ou ainda, de determinada raça. Contudo, chamamos atenção para que Farias Junior⁵¹, em sua visão, acredita que

o indivíduo não tem o domínio sobre o modo de ser de sua personalidade, sobre as circunstâncias que o levam a ser desta ou daquela maneira. A sua história não é por ele escolhida, mas são as circunstâncias com que se defronta, com quem é envolvido e os influxos que recebe e contrai que moldam o seu modo de ser⁵².

Entendimento diferente de Moraes⁵³, para o qual a dignidade humana é um valor espiritual e moral, próprio da pessoa e que se manifesta na autodeterminação consciente e responsável da própria vida. Ou seja, diante de circunstâncias, ele pode escolher. Neste contexto, de plena consciência de escolhas, citamos Bonavides⁵⁴, para a qual “o ser humano nasce com dignidade e merece morrer com dignidade. Ao receber tratamento ideal, a dignidade estará sendo respeitada e o restante da vida desse indivíduo [...], poderá ser muito diferente”.

Barroso⁵⁵ entende a necessidade de tornar o conceito elemento de argumentação relevante

- e não mero ornamento jurídico – na atuação de advogados públicos e privados, membros do Ministério Público e, sobretudo, de juízes e tribunais, que nela poderão

⁴⁵ BONAVIDES, Renata Soares - *Crimes Passionais ou Amor Patológico?*. Porto Alegre: Paixão, 2009.

⁴⁶ BENDA, Ernesto *et al.* - *Manual de derecho constitucional*. Madri: Marcial Pons, 1996.

⁴⁷ OTERO, Paulo - *Instituições Políticas e Constitucionais*, v. 1, Coimbra: Almedina, 2009.

⁴⁸ MONNERAT, Carlos Fonseca - Possibilitar a felicidade é dever do Estado. *Visão Jurídica*, Santos, n.3, 2001, p.80-87.

⁴⁹ FARIAS JUNIOR, João – *Manual de criminologia*. Curitiba: Juruá, 1996.

⁵⁰ AWAD, Fahd – O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana. *Justiça do Direito*, Passo Fundo, v. 20, n. 1, 2006, p. 111-120.

⁵¹ FARIAS JUNIOR, João – *Op. cit.*

⁵² *Ibid.* p.348.

⁵³ MORAES, Alexandre de - *Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional*. 8ª ed. atualizada até a EC nº 67/10. São Paulo: Atlas, 2011.

⁵⁴ BONAVIDES, Renata Soares – *Op.cit.* p.213.

⁵⁵ BARROSO, Luis Roberto – *A Dignidade da Pessoa Humana no Direito Constitucional Contemporâneo: Natureza Jurídica, Conteúdos Mínimos e Critérios de Aplicação*. Versão provisória para debate público. Mimeografado, dezembro de 2010.

encontrar uma ferramenta valiosa na busca da melhor interpretação jurídica e da realização mais adequada da justiça⁵⁶.

A dignidade humana torna-se, assim, de valor fundamental em princípio jurídico de estatura constitucional, “seja por sua positivação em norma expressa seja por sua aceitação como um mandamento jurídico extraído do sistema. Serve, assim, tanto como justificação moral quanto como fundamento normativo para os direitos fundamentais”⁵⁷. Desta forma, sua utilização “poderá se dar por subsunção, mediante extração de uma regra concreta de seu enunciado abstrato, mas também mediante ponderação, em caso de colisão com outras normas de igual hierarquia”⁵⁸.

Reconhecendo-se o valor espiritual e moral intrínsecos da dignidade humana e vendo a morte como uma etapa de nossa transformação, uma “consequência” da própria vida, por que haveria de existir tratamento de forma menos digna para o evento morte? Nesta mesma direção, Nobre Junior⁵⁹ enfatiza que o princípio da dignidade humana repele, constitucionalmente, as práticas, imputáveis aos poderes públicos ou particulares, que possam expor o ser humano a posição de desigualdade perante os demais, desconsiderando-o como pessoa, reduzindo à condição de coisa, de objeto, ou ainda, privá-lo dos meios necessários à sua manutenção (concordando, assim, com a visão kantiana).

Com isso, Awad⁶⁰ defende que o Estado foi criado para o benefício do homem, não para o seu martírio. Destarte, o Estado poderoso e controlador deverá sofrer limitações a sua atuação para que não ofenda a própria natureza de quem o criou, ou seja, o Estado possui limites, os quais estão ligados (limitados) à existência do indivíduo humano.

Nobre Junior⁶¹ prossegue afirmando que, respeitar a dignidade humana significa também observar: a) igualdade de direitos entre todos os homens, pois integram a sociedade como pessoas e não como cidadãos; b) garantia de independência e autonomia do ser humano, e com isso impedir toda coação externa ao desenvolvimento de sua personalidade, bem como toda ação que implique na sua degradação ou desrespeito à sua condição de pessoa, em especial, nas hipóteses de risco de vida; c) não aceitação da negativa de meios para que a pessoa se

⁵⁶ BARROSO, Luis Roberto – *A Dignidade da Pessoa Humana no Direito Constitucional Contemporâneo: Natureza Jurídica, Conteúdos Mínimos e Critérios de Aplicação*. Versão provisória para debate público. Mimeografado, dezembro de 2010, p.3.

⁵⁷ *Ibid.*, p.11.

⁵⁸ *Ibid.*, p.12.

⁵⁹ NOBRE JÚNIOR, Edilson Pereira - O direito brasileiro e o princípio da dignidade da pessoa humana. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, a. 37 n. 145, 2000.

⁶⁰ AWAD, Fahd – O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana. *Justiça do Direito*, Passo Fundo, v. 20, n. 1, 2006.

⁶¹ NOBRE JÚNIOR, Edilson Pereira – *Op.cit.*

desenvolva ou que lhe imponham condições de vida subhumanas (e isso inclui violações feitas pelo Estado e por particulares) e d) salvaguarda dos direitos da personalidade.

Essas quatro garantias se mesclam na vida cotidiana em situações que envolvem a saúde, integridade física, honra, liberdades física e psicológica, nome, imagem e reserva sobre a intimidade da vida privada. Portanto, Awad⁶² avalia que a dignidade, como valor fundamental do ser humano, oferece à pessoa o direito de decidir, de forma autônoma, sobre seus projetos existenciais e felicidade e, mesmo nas situações em que sua autonomia lhe faltar, deve-se considerar o respeito por sua condição como ser humano.

Neste sentido, o presente trabalho, embora reconheça também que o princípio da dignidade da pessoa humana sofre influências sociais, políticas e culturais em sua abrangência, destaca a questão da inadmissibilidade de manter qualquer situação que envolva a degradação física e psicológica de alguém, seja quem for, do começo ao fim do que entendemos por vida^{63;64;65} e que, devido sua amplitude de contornos, possibilita o que Bobbio⁶⁶ chama de “novos direitos”.

Não confundir, portanto, o direito a uma morte digna e o direito à decisão sobre a morte. O primeiro relaciona-se, no presente estudo, com o desejo de se ter uma morte natural e humanizada, sem prolongamento da vida e do sofrimento através de tratamentos inúteis. O direito de morrer implica em intervenções que causem a morte, entre elas, a eutanásia⁶⁷. Horta⁶⁸ alerta, ainda, que a expressão *direito de morrer* costuma ser utilizada em variada gama de condições, incluindo o direito de alguém de não ser submetido a terapias inapropriadas ou inoportunas e o de receber medicamentos para aliviar a dor, mesmo correndo o risco de abreviar sua vida.

Sendo a dignidade um direito fundamental e fonte do sistema constitucional, concordamos com⁶⁹, ao torná-la referência que pauta ações estatais e particulares, influenciando, como unidade axiológica-normativa os dispositivos constitucionais, mesmo

⁶² AWAD, Fahd – O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana. *Justiça do Direito*, Passo Fundo, v. 20, n. 1, 2006.

⁶³ FARIAS JUNIOR, João – *Manual de criminologia*. Curitiba: Juruá, 1996.

⁶⁴ AWAD, Fahd – *Op.cit.*

⁶⁵ BONAVIDES, Renata Soares - *Crimes Passionais ou Amor Patológico?*. Porto Alegre: Paixão, 2009. v.1. 260p.

⁶⁶ BOBBIO, Norberto - *A Era dos Direitos*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

⁶⁷ JUNGES, José Roque et al. - Reflexões legais e éticas sobre o final da vida: uma discussão sobre a ortotanásia. *Revista Bioética*, v.18, n.2, 2010, p. 275 – 288.

⁶⁸ HORTA, Márcio Palis – Eutanásia: problemas éticos da morte e do morrer. *Bioética*, Brasília, v.7, n.1, 1999, p.27-33.

⁶⁹ RIVABEM, Fernanda Schaefer - *A Dignidade da Pessoa Humana como valor-fonte do sistema constitucional brasileiro* [Em linha]. 2018. [Consult. 3 Abr. 2018]. Disponível em: www.revistas.ufpr.br/direito/article/download/7004/4982.

aqueles que, aparentemente, pareçam ser inconciliáveis: ter o direito de morrer dignamente, garantido pelo Estado responsável por sua qualidade de vida.

Para Junges *et al.*⁷⁰, a morte digna significa o respeito pelo paciente, sem mantê-lo artificialmente conectado à aparelhos de respiração assistida e de manutenção artificial de dados vitais, sem qualquer possibilidade de cura e, sabidamente, iniciado o processo de morte. Como a vida, a morte digna, também é um direito humano.

1.3 Eutanásia, Ortotanásia, Distanásia e Mistanásia: diferenciação de conceitos

Talvez, a angústia essencial da morte seja vê-la como um momento ou evento. Segundo Horta⁷¹, trata-se de um fenômeno progressivo, um processo. Porém, Kovács⁷² acredita que o responsável pelo grande medo da morte é imaginar que o processo de morrer venha sempre acompanhado de sofrimento e dores insuportáveis, mesma visão de Pessini⁷³. Por esta razão, a morte é tida como violação do direito fundamental à vida: mesmo quando acontece de forma natural é considerada como um erro que deveria/poderia ter sido evitado, ainda mais levando-se em conta toda a tecnologia médica, na forma de tratamentos e medicamentos, que surge a partir da segunda metade do século XX, para prolongar a vida, reduzir as taxas de mortalidade e ainda, estabilizar muitas doenças terminais, com doentes mantidos artificialmente em vida durante longos períodos, até indefinitivamente, de acordo com a vontade da família^{74;75;76}.

A tecnologia de terapêutica e de diagnóstico não apenas mudou os conceitos de vida e morte. Igualmente alcançou o perfil dos óbitos: se antes dominavam as doenças infectocontagiosas, consideradas letais, agora nos deparamos com doenças passíveis de tratamentos e intervenções. Com isso, mudou-se o foco do paciente para as doenças. Mais que

⁷⁰ JUNGES, José Roque *et al.* - Reflexões legais e éticas sobre o final da vida: uma discussão sobre a ortotanásia. *Revista Bioética*, v.18, n.2, 2010, p. 275 – 288.

⁷¹ HORTA, Márcio Palis – Eutanásia: problemas éticos da morte e do morrer. *Bioética*, Brasília, v.7, n.1, 1999, p.27-33.

⁷² KOVÁCS, M.J. - *Morte e desenvolvimento humano*. São Paulo: Casa do Psicólogo, 1992.

⁷³ PESSINI, L - *Distanásia. Até quando prolongar a vida?* São Paulo: São Camilo-Loyola, 2001.

⁷⁴ SCHRAMM, F.R. - Por qué la definición de muerte no sirve para legitimar moralmente la eutanasia y el suicídio asistido? *Perspectivas Bioéticas*. v.6, n.11, 2001, p.43-54.

⁷⁵ BUSSINGUER E.C.A; BARCELLOS I.A - O direito de viver a própria morte e sua constitucionalidade. *Ciência e Saúde Coletiva*. v.18, n.9, 2013, p. 2691-2698.

⁷⁶ MENEZES, R.A; BARBOSA, P.C - A construção da “boa morte” em diferentes etapas da vida: reflexão em torno do ideário paliativista para adultos e crianças. *Ciência e Saúde Coletiva*. v.18, n.9, 2013, p. 2653-2662.

uma idolatria da vida física, morrer, diante de todo este aparato, passou a ser a grande falha da Medicina⁷⁷.

No entender de Bussinguer e Barcellos⁷⁸, trata-se de um paradigma a ser superado: mesmo sabendo-se de mortes que poderiam ter sido evitadas, como no caso dos homicídios, da exposição consciente à riscos, ou ainda, das guerras, há outros casos onde se faz necessário reconhecer que a morte pertence à dinâmica da vida, portanto, um percurso/processo natural.

Sabemos que a vida protegida, pela Constituição Federal de 1988, é a vida digna. Como a morte natural integra a vida humana, pode-se concluir que, ao proteger a vida a Carta Magna protegeu também a morte digna. Ou seja, se existe o direito à vida digna, pode-se igualmente falar em direito à morte digna⁷⁹.

1.3.1 Eutanásia

O termo *eutanásia*, de origem grega, significa *boa morte* ou *morte digna*. Suetônio⁸⁰, no século II d.C, descreve a morte do imperador Augusto como suave, tal qual ele sempre desejara: todas as vezes que ouvia dizer que alguém morrera rápido e sem dor, o imperador desejava para si e para os seus, igual eutanásia, palavra que costumava empregar para descrever esse tipo de morte.

No entanto, Cooper⁸¹ observa que não havia na cultura grega e romana antigas, palavra ou expressão para designar o ato de dar morte a uma pessoa, a seu pedido ou não. Uma das razões, segundo o autor, é que a Medicina da época não permitiria saber, com exatidão, quando uma doença estaria em fase terminal ou não, ou ainda, ser incurável. Outro argumento seria que, uma pessoa que ajudasse a outra a morrer, teria que enfrentar severas proibições religiosas, além do medo profundo de contaminação por quem o praticasse. Por outro lado, mesmo incipiente, os melhores médicos da Antiguidade já tinham conhecimento de doenças incuráveis

⁷⁷ JUNGES, José Roque *et al.* - Reflexões legais e éticas sobre o final da vida: uma discussão sobre a ortotanásia. *Revista Bioética*, v.18, n.2, 2010, p. 275 – 288.

⁷⁸ BUSSINGUER E.C.A; BARCELLOS I.A - O direito de viver a própria morte e sua constitucionalidade. *Ciência e Saúde Coletiva*. v.18, n.9, 2013, p. 2691-2698.

⁷⁹ FANTUCCI, Mariana Torsani; GOMES, Francielle Gonzalez Correia - O Direito de Morrer com dignidade do paciente gravemente enfermo. *Revista UNINGÁ Review*. v.28, n.3, 2016, p.172-178.

⁸⁰ SUETÔNIO - *A vida dos doze Césares*. 2ª ed. São Paulo: Martim Claret, 2004, ISBN 8572326421.

⁸¹ COOPER, John – Greek Philosophers on Euthanasia and Suicide. In: BRODY, Baruch A. (ed.) - *Suicide and Euthanasia, Historical and Contemporary Themes*. Col.Philosophy and Medicine. v. 35. Kluwer Academic Publisher, 1989.

ou seriamente debilitantes, com pouca chance de cura. Por esta razão, a morte voluntária era admitida, muitas vezes, nesta situação:

[...] quando se tratava de escolher a morte, a mentalidade grega e romana estava pouco inclinada a encarar a hipótese de ser outro a dar a morte, mas que era o próprio que tinha de se desembaraçar do assunto. E na medida em que certas drogas letais eram conhecidas e de circulação relativamente livre [...] não era impossível o próprio obtê-las⁸².

Já Carrick⁸³ argumenta que o indivíduo, ao escolher o meio de terminar com sua vida, no máximo, pedia a substância letal a outro. Assim, o autor entende que o termo grego, significando uma morte fácil ou boa, baseava-se muito mais no estado de espírito da pessoa e não nas formas que ocorria a morte. Já as que eram provocadas por drogas, como a cicuta, por sua rápida eficácia e pouco sangramento, eram descritas como eutanásia, com um mínimo de dor ou sofrimento⁸⁴. Já o imperador romano Júlio César ordenava que os gladiadores, feridos de morte, e em agonia cruel, depois de combate no circo romano, fossem mortos afim de não se prolongar seu sofrimento⁸⁵. Na explicação de Santos⁸⁶, a eutanásia, neste contexto, estaria ligada muito mais ao conceito do processo de morrer, ou seja, a possibilidade de escapar de uma morte com dor e angústia intensos: todas as boas mortes seriam eutanásicas.

Se entendermos a eutanásia como um processo de morrer, Sêneca⁸⁷ afirmava que a vida não é um bem que se deva conservar a todo custo: o importante era viver uma vida digna e, por essa razão, a vida deve ser prolongada enquanto dever, não enquanto puder ser estendida indefinidamente. Na visão do filósofo, não devemos nos apegar à vida de forma irrealista e, até mesmo, forçando a ideia de “enquanto houver esperança, há vida”, ou seja, uma vida a qualquer preço. Por outro lado, não admite a morte como solução de último recurso. Antes, sugere uma avaliação criteriosa do grau das dificuldades ou circunstâncias que nos cercam e o tipo de enfrentamento disponível para tal. Com esta postura, o pensador indaga se, em certas ocasiões, de ameaça externa e morte iminente, e tendo-se a alternativa de escolher entre uma morte cheia de angústia e sofrimento e outra, direta e rápida, essa última não seria a melhor opção. Ou seja, para ele, a possibilidade de escolher como morrer baseia-se em ato sensato e realista. A vida

⁸² SANTOS, Laura Ferreira dos - *A morte assistida e outras questões de fim de vida*. Coimbra: Almedina, p.110, 2015. ISBN 978-972-40-6106-1.

⁸³ CARRICK, Paul – *Medical Ethics in Antiquity. Philosophical Perspectives on Abortion and Eutanasia*. Dordrecht/Boston/London: Kluwer Academic Publishers, 1995.

⁸⁴ *Ibid.*

⁸⁵ BRITO, António José dos Santos Lopes de; RIJO, José Manuel Subtil Lopes – *Estudo jurídico da eutanásia em Portugal: direito sobre a vida ou direito de viver?* Coimbra: Almedina, 2000.

⁸⁶ SANTOS, Laura Ferreira dos – *Op. cit.*

⁸⁷ SÉNECA - *Edificar-se para a morte: das cartas morais a Lucílio*. Petrópolis: Vozes, 2016. 160 p. ISBN 9788532652669.

não se torna melhor por ser mais longa, mas a morte, se prolongada, torna o sofrimento, até o desfecho, pior.

No século XVII, Francis Bacon propõe a eutanásia como tratamento adequado a certas doenças incuráveis, capazes de provocar profundo sofrimento: nesses casos, seria com a finalidade de aliviar o sofrimento de doentes terminais, apressando sua morte, se preciso^{88; 89}. Contudo, o entendimento de Bacon seguia conceitos humanísticos de dignidade do ser humano. O filósofo inglês defendia a longevidade, livre de enfermidades, como o mais nobre propósito da Medicina e estaria, na habilidade médica, proporcionar, quando necessário, a morte livre da dor e do sofrimento. O entendimento de provocar a morte indolor para um doente terminal, sem chances de recuperação, prevaleceu até os dias atuais⁹⁰.

Eutanásia não significa nem homicídio, nem suicídio. A primeira tem o firme propósito de, quando realizada, proteger a dignidade do indivíduo, buscando diminuir danos físicos, emocionais e psicológicos por ele experimentado. O homicídio não tem estas características, muito menos razões humanitárias, sendo simplesmente o ato de matar. Barbas⁹¹ define eutanásia como a ação, ou omissão, capaz de provocar a morte de alguém, em razão de tirá-lo do sofrimento. A eutanásia é praticada por um médico, com meios específicos para aliviar o sofrimento de alguém, diante de uma doença terminal. No suicídio, os motivos são outros e realizado pela própria pessoa⁹².

Podemos entender que a morte, em si, não é tão importante como o processo pelo qual se chega a ela e, por esta razão, a eutanásia possui múltiplos conceitos, entre eles, o de Lepargneur⁹³, para o qual a eutanásia seria o emprego, ou ausência, de procedimentos para permitir o óbito de um doente terminal, incurável, para poupá-lo de sofrimentos extremos e desnecessários. Segundo Calsamiglia⁹⁴, o conceito significa a indução da morte sem dor, em

⁸⁸ ASÚA, L. Jiménez de - *Libertad para amar y derecho de morir*. Buenos Aires: Losada, 1942.

⁸⁹ SOBRAL, Ana Maria Espada – 2014. 134f. *O Direito ao Testamento Vital: legalização da Eutanásia?* Dissertação (Mestrado em Direito), Universidade Autónoma de Lisboa. 2014.

⁹⁰ HORTA, Márcio Palis – Eutanásia: problemas éticos da morte e do morrer. *Bioética*, Brasília, v.7, n.1, 1999, p.27-33.

⁹¹ BARBAS, Stela - Morte e Dignidade Humana numa Perspectiva Jurídica. In: NUNES, Rui; REGO, Guilhermina; DUARTE, Ivone - *Eutanásia e outras questões éticas no fim da vida*. Coimbra: G.C. Gráfica de Coimbra, 2009. ISBN 978-971-603-456-8. p.81-117.

⁹² DIAS, Roberto – *O direito fundamental à morte digna*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2012. ISBN 978-85-7700-548-2.

⁹³ LEPARGNEUR, H. - Bioética da eutanásia: argumentos éticos em torno da eutanásia. *Bioética*. v.7, n.1, 1999, p. 41-48.

⁹⁴ CALSAMIGLIA, Albert - Sobre la eutanásia. In: VASQUEZ, Rodolfo. *Bioética y derecho: fundamentos y problemas actuales*. 2ª ed. México: Fondo de Cultura Económica/Instituto Tecnológico Autónomo de México, 2002, p.151-172.

benefício do paciente terminal. De acordo com o entendimento de Paz⁹⁵, a eutanásia seria possível naqueles casos de enfermidade terminal e incurável, através de meios para antecipação ou não adiamento de sua morte, por motivos humanitários e a pedido do enfermo, sendo assim, um procedimento médico que preza a dignidade do paciente. Roxin⁹⁶, por sua vez, entende a eutanásia como um auxílio que se presta a alguém gravemente doente, a seu pedido ou levando-se em consideração sua noção de dignidade humana e qualidade de vida. Nas palavras de Fantuci e Gomes⁹⁷ “se o processo de vida é embasado pelo respeito à dignidade, a morte como parte desse processo intrínseco também deve ser orientada pelo mesmo”.

Essas duas últimas condições para a eutanásia, dignidade e qualidade, ou condições, de vida do paciente, seguem o entendimento de Dworkin⁹⁸, autor que faz referência ao conceito do que seria viver bem para, assim, discutir o direito das pessoas escolherem como e quando morrer. Para tal, diferencia os interesses experienciais dos interesses críticos. Os primeiros significam práticas prazerosas como diversão, praticar esporte, por exemplo. Já os interesses críticos estão comprometidos com o significado individual que a pessoa dá a um relacionamento familiar ou profissional e a própria vida, seus valores. O autor comenta que, na proximidade do fim, a tragédia é analisar a vida que se levou e considerá-la inútil ou vazia, sem nada para se ter orgulho.

Portanto, segue Dworkin⁹⁹, a maior parte das pessoas deseja que sua morte esteja de acordo com os valores que acreditaram ser importantes. Assim, seja para lutar até as últimas consequências para se manter viva, ou para abreviar a morte, quando entende que não pode mais realizar seus interesses críticos, a pessoa tem o direito de ser tratada com dignidade e respeitada sua liberdade.

1.3.1.1 Distinções do conceito de eutanásia

Por sua abrangência de conceitos e consequências sociais e jurídicas para quem a pratica. A eutanásia também admite distinções no processo de abreviar a vida, mediante

⁹⁵ PAZ, Miguel Angelo Nuñez - *Homicídio consentido, eutanásia y derecho a morir con dignidad*. Madrid: Tecnos, 1999.

⁹⁶ ROXIN, Claus. - *Estudos de Direito Penal*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

⁹⁷ FANTUCI, Mariana Torsani; GOMES, Francielle Gonzalez Correia - O Direito de Morrer com dignidade do paciente gravemente enfermo. *Revista UNINGÁ Review*. v.28, n.3, p.175, 2016.

⁹⁸ DWORKIN, Ronald - *Domínio da Vida: aborto, eutanásia e liberdade individuais*. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

⁹⁹ *Ibid.*

expressa vontade do paciente e considerando, ainda, não apenas um gesto humanitário diante do sofrimento físico e moral de uma doença terminal, porém, de lesão ou invalidez irreversível, que cause sofrimentos insuportáveis à pessoa^{100;101;102}. Com isso, pode-se compreender a eutanásia segundo o ato em si e como vontade do paciente.

No primeiro caso, temos a eutanásia ativa, passiva e duplo efeito. A primeira se caracteriza por condutas médicas, deliberadas, a fim de antecipar ou acelerar a morte, sem sofrimento do paciente, por razões humanitárias, utilizando, por exemplo, uma injeção letal^{103;104}. Na eutanásia passiva, a morte acontece por suspensão de tratamentos médicos, que garantiriam a sobrevivência, como deixar de conectar o ventilador artificial¹⁰⁵. Contudo, Horta¹⁰⁶ atenta para, na eutanásia passiva, a importância da distinção entre doença terminal e doença aguda:

Ambas são entidades fisiopatológicas distintas e o que é apropriado para uma pode não ser para outra. Sondas, infusões venosas, antibióticos, respiradores e reanimação cardíaca são medidas utilizadas em doenças agudas para assistir um paciente durante um período crítico até a recuperação da saúde. Geralmente, usar tais medidas em pacientes terminais, sem nenhuma expectativa de recuperação, é tratamento impróprio e, portanto, má medicina. Um médico tem o dever de manter a vida enquanto ela seja sustentável, mas não tem nenhum dever - legal, moral ou ético - de prolongar o sofrimento de um moribundo¹⁰⁷.

Por último, a eutanásia de duplo efeito, ou indireta, surge com atos médicos que visam o alívio do sofrimento, ministrando medicamentos que aliviem a dor e o sofrimento do paciente, sendo a morte uma consequência de fazer suportável uma vida em seu fim, e não o objetivo médico, como na hipótese de se empregar uma dose de benzodiazepínico¹⁰⁸ para minimizar a ansiedade e a angústia, ocorrendo, de forma secundária, depressão respiratória e óbito¹⁰⁹.

¹⁰⁰ PAZ, Miguel Angelo Nuñez - *Homicídio consentido, eutanásia y derecho a morir con dignidad*. Madrid: Tecnos, 1999.

¹⁰¹ SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland - Conversações sobre a “boa morte”: o debate bioético acerca da eutanásia. *Cad. Saúde Pública*, Rio de Janeiro, v.21, n.1, 2005, p.11-119.

¹⁰² SOBRAL, Ana Maria Espada – 2014. 134f. *O Direito ao Testamento Vital: legalização da Eutanásia?* Dissertação (Mestrado em Direito), Universidade Autónoma de Lisboa. 2014.

¹⁰³ SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland – *Op.cit.*

¹⁰⁴ SOBRAL, Ana Maria Espada – *Op.cit.*

¹⁰⁵ *Ibid.*

¹⁰⁶ HORTA, Márcio Palis – Eutanásia: problemas éticos da morte e do morrer. *Bioética*, Brasília, v.7, n.1, 1999, p.27-33.

¹⁰⁷ *Ibid.*, p.30.

¹⁰⁸ Substâncias sedativas que desaceleram as funções do corpo. Atuam sobre o sistema nervoso central. Assim, não apenas sedam e relaxam, como também possuem ação anticonvulsiva, amnésica e como relaxante muscular. Disponível em:

www.obid.senad.gov.br/nova-arquitetura/dados/drogas-de-a-a-z/benzodiazepinicos. Acesso em 12/05/2018.

¹⁰⁹ SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland - Eutanásia: pelas veredas da morte e da autonomia. *Ciência & Saúde Coletiva*, v.9, n.1, 2004, p.31-41.

A eutanásia é também classificada pelo desejo do paciente: voluntário, não voluntário e involuntário^{110;111}. No desejo voluntário, o paciente faz o pedido, sua vontade expressa, ao médico. Martin¹¹² vê, nessa situação, o equivalente ao suicídio assistido. Na eutanásia não voluntária, o paciente não tem mais capacidade de escolha, como nos casos de coma irreversível, ou seja, a morte acontece sem sua anuência^{113;114}. Na terceira modalidade, involuntária, ela é realizada contra a vontade do enfermo e, para Siqueira-Batista e Schramm¹¹⁵, significa homicídio.

Levando-se em consideração que a eutanásia indireta exige ato médico, Sobral¹¹⁶ argumenta que “difícil é verificar qual é a intenção do médico, o que torna, na prática, a distinção muito tênue”.

Na eutanásia indireta, a ação produz a morte, mas a intenção daquele que age não é a supressão da vida. Contrariamente à crença popular, é possível aliviar a dor no câncer terminal. Além disso, para aliviar esta dor, bem como a dor de outras origens, raramente é necessário embotar a consciência. A expressão "eutanásia indireta" tem sido usada para descrever a administração de drogas para alívio da dor em pacientes com câncer terminal. Isto é incorreto; aplicar uma droga para diminuir a dor não é o mesmo que aplicar uma dose letal para pôr fim à vida. É comumente aceito que se a vida pode ser encurtada pelo uso de determinadas drogas, este é um risco aceitável em tais circunstâncias. Todo tratamento tem um risco inerente; um risco maior é aceitável em situações extremas. Contudo, é axiomático que, mesmo em situações extremas, deve ser usado o remédio necessário menos drástico. O exemplo típico de situação extrema é o da superdose de analgésicos, narcóticos, aplicados para aliviar as dores do paciente e não para matá-lo¹¹⁷.

Por outro lado, Telhado¹¹⁸ centra-se na questão de ser, ou não, do paciente incurável a decisão pela eutanásia. A autora afirma que o paciente deve expressar sua vontade livremente e solicitar o ato enquanto estiver consciente, devendo ser devidamente esclarecido sobre tal opção. Dias¹¹⁹ também informa que no Código de Ética Médica (CEM) existe a obrigação do profissional médico prestar todas as informações acerca do diagnóstico, prognóstico, riscos e

¹¹⁰ MARTIN, L.M. - Eutanásia e distanásia. In: COSTA, S.I.F.; OSELKA, G.; GARRAFA, V. (orgs.) - *Iniciação à bioética*. Brasília: Conselho Federal de Medicina, 1998, p. 171-192.

¹¹¹ SOBRAL, Ana Maria Espada – 2014. 134f. *O Direito ao Testamento Vital: legalização da Eutanásia?* Dissertação (Mestrado em Direito), Universidade Autónoma de Lisboa. 2014.

¹¹² MARTIN, L.M. – *Op.cit.*

¹¹³ SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland - Eutanásia: pelas veredas da morte e da autonomia. *Ciência & Saúde Coletiva*, v.9, n.1, 2004, p.31-41.

¹¹⁴ SOBRAL, Ana Maria Espada – *Op. cit.*

¹¹⁵ SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland – *Op. cit.*

¹¹⁶ SOBRAL, Ana Maria Espada – *Op.cit.*, p.84.

¹¹⁷ HORTA, Márcio Palis – Eutanásia: problemas éticos da morte e do morrer. *Bioética*, Brasília, v.7, n.1, p.30, 1999.

¹¹⁸ TELHADO, Margarida Lupi - 2015. 98f. *A Eutanásia e o Testamento Vital no atual ordenamento jurídico português*. Dissertação de Mestrado. Departamento de Direito. Universidade Autónoma de Lisboa, 2015.

¹¹⁹ DIAS, Roberto – *O direito fundamental à morte digna*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2012. ISBN 978-85-7700-548-2.

objetivos do tratamento, com duas exceções: quando podem causar dano ao paciente e no caso iminente de risco de morte para este. O autor esclarece que

A expressão “iminente de risco de morte” deve ser interpretada como caso de urgência e emergência, em que não houve tempo hábil e, portanto, não foi possível prestar ao paciente as informações e receber dele o consentimento ou a recusa do tratamento. Não entender dessa forma implica contrariar [...] que a vida é passível de disposição pelo próprio titular do direito¹²⁰.

Porém, Siqueira-Batista e Schramm¹²¹ chamam atenção que, em um país como o Brasil, no qual a maior parte da população não tem acesso à educação, informação qualificada e formação, uma escolha, devidamente consciente, por parte do doente¹²², torna-se questionável o grau de entendimento.

Na opinião de Sobral¹²³, a eutanásia, para ser aceita, deve ter como características claras: ser ativa, direta, voluntária e medicamente assistida. Diante desses critérios, Horta¹²⁴ oferece outros dois entendimentos para eutanásia: por meios proporcionados e desproporcionados. Aqui, o critério diz respeito à apreciação subjetiva da vida e de sua qualidade:

aceitando o critério da qualidade de vida, a ética recorda à medicina que ela deve estar a serviço não só da vida, mas também a serviço da pessoa. Se o prolongamento da vida física não oferece mais à pessoa nenhum benefício, ou até mesmo lhe fere a dignidade do viver e do morrer, torna-se desproporcionado qualquer meio para esse fim¹²⁵.

O critério da qualidade de vida também é aceito por Pessini e Barchifontaine¹²⁶, Biondo, Silva e Secco¹²⁷ e Lima¹²⁸, como fator importante para orientar uma possível intervenção médica: entender como determinado paciente se relaciona com a vida, comunica-se e interage com os outros e verificar que isso deixou de existir, no caso de uma doença incurável. Não há razão para uma intervenção que garanta o prolongamento da vida, em prejuízo de sua qualidade,

¹²⁰ DIAS, Roberto – *O direito fundamental à morte digna*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2012. ISBN 978-85-7700-548-2, p.177.

¹²¹ SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland - Eutanásia: pelas veredas da morte e da autonomia. *Ciência & Saúde Coletiva*, v.9, n.1, 2004, p.31-41.

¹²² O presente trabalho não abordará a questão religiosa que, sem dúvida, é fator de influência para uma opção de tal grandeza por parte do paciente.

¹²³ SOBRAL, Ana Maria Espada – 2014. 134f. *O Direito ao Testamento Vital: legalização da Eutanásia?* Dissertação (Mestrado em Direito), Universidade Autónoma de Lisboa. 2014.

¹²⁴ HORTA, Márcio Palis – Eutanásia: problemas éticos da morte e do morrer. *Bioética*, Brasília, v.7, n.1, p.27-33, 1999.

¹²⁵ *Ibid*, p.30.

¹²⁶ PESSINI, L.; BARCHIFONTAINE, C.P. - Eutanásia: Por que abreviar a vida? In: PESSINI, L.; BARCHIFONTAINE, C.P. *Problemas Atuais de Bioética*. 7ª ed. São Paulo: Loyola, 2005, p. 371-406.

¹²⁷ BIONDO, Chaiane Amorim; SILVA, Maria Júlia Paes da; SECCO, Lúcia Maria Dal - Distanásia, Eutanásia e Ortotanásia: percepções dos enfermeiros de Unidades de Terapia Intensiva e Implicações na assistência. *Rev Latino-am Enfermagem* [Em linha] v.17, n.5, 2009. [Consult. 12 Out. 2018]. Disponível em: www.eerp.usp.br/rlae.

¹²⁸ LIMA, C., A., S. - Ortotanásia, cuidados paliativos e direitos humanos. *Revista Sociedade Brasileira de Clínica Médica*. v.13, n.1, 2015, p.4-7.

através de procedimento médicos. Para os autores, isso é agredir os direitos do paciente e sua dignidade.

1.3.2 Ortotanásia

A palavra “ortotanásia” tem origem grega, *orthos* (normal) e *thanatos* (morte), significando, assim, morte natural, correta, entendida como um processo biologicamente natural¹²⁹. A ortotanásia só acontece quando o paciente já esteja no natural percurso de morte¹³⁰, ou seja, não há prolongamento artificial do processo de morte, através de meios que poderiam implicar em aumento do sofrimento¹³¹. O procedimento também é conhecido como eutanásia terapêutica¹³².

Deve-se entender que a ortotanásia não significa optar por abreviar a vida, mas sim, recusar tratamentos claramente inúteis, diante de uma doença que evolui progressivamente e para a qual não existe cura. Na visão de Cruz e Oliveira¹³³, a ortotanásia se detém na dignidade e vontade do paciente gravemente enfermo.

Siqueira-Batista e Schramm¹³⁴ definem a ortotanásia como a morte em tempo certo, sem tratamentos em excesso e que não produzem resultados, nem a abreviação da vida. Contudo, os autores também indagam o que seria o tempo certo para morrer:

Com efeito, quem poderia determiná-lo (a não ser talvez o próprio titular da vida em questão) considerando um contexto no qual há possibilidade quase inesgotável de se prolongar a vida? Em outros termos, haveria um verdadeiro limite entre a *eutanásia passiva* – não intervir e deixar de fato morrer – e a dita *ortotanásia* – deixar morrer no momento aparentemente certo? [...] afinal, não entubar um paciente com uma neoplasia em fase terminal, ou seja, negar-lhe a possibilidade de se manter vivo, seria deixar a morte chegar no *tempo certo* ou praticar de fato a eutanásia passiva?¹³⁵

¹²⁹ SOBRAL, Ana Maria Espada – 2014. 134f. *O Direito ao Testamento Vital: legalização da Eutanásia?* Dissertação (Mestrado em Direito), Universidade Autónoma de Lisboa. 2014.

¹³⁰ TELHADO, Margarida Lupi - 2015. 98f. *A Eutanásia e o Testamento Vital no atual ordenamento jurídico português*. Dissertação de Mestrado. Departamento de Direito. Universidade Autónoma de Lisboa, 2015.

¹³¹ JUNGES, José Roque et al. - Reflexões legais e éticas sobre o final da vida: uma discussão sobre a ortotanásia. *Revista Bioética*, v.18, n.2, 2010, p. 275 – 288.

¹³² GIROND, Juliana Balbinot Reis; WATERKEMPER, Roberta - Sedação, Eutanásia e o Processo de Morrer do paciente com câncer em cuidados paliativos: compreendendo conceitos e inter-relações. *Cogitare Enferm.* v.11, n.3, p.258-63, 2006.

¹³³ CRUZ, M.L.M; OLIVEIRA, R. - A licitude da prática da ortotanásia por médico em respeito à vontade livre do paciente. *Revista Bioética*. v.21, n.3, 2013, p. 405-411.

¹³⁴ SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland - Conversações sobre a “boa morte”: o debate bioético acerca da eutanásia. *Cad. Saúde Pública*, Rio de Janeiro, v.21, n.1, 2005, p.11-119.

¹³⁵ *Ibid*, p.114.

Para os autores acima citados, os dois termos, eutanásia e ortotanásia seriam, na prática, sinônimos, isto é, surtindo o mesmo tipo de efeito e tornando sua discussão improdutiva, por causar mais problemas que soluções ao debate ético. Já Pessini e Barchifontaine¹³⁶ entendem a ortotanásia como a arte de morrer bem, de forma humana e correta. Seu grande desafio, segundo os autores, é manter o compromisso com o bem-estar do paciente em fase terminal e, em especial, não apenas o sobreviver em sofrimento. Ponto de vista compartilhado por Bomtempo¹³⁷, para o qual a ortotanásia deve ser solicitada como direito à morte digna e como extensão do Princípio da Dignidade Humana.

1.3.3 Distanásia

Autores como Spinsanti¹³⁸, Siqueira-Batista e Schramm^{139;140}, Sobral¹⁴¹ e Telhado¹⁴² utilizam o termo “obstinação terapêutica” para definirem distanásia, na qual “se prolonga meramente o processo de morrer, e não a vida propriamente dita, tendo como consequência morte prolongada, lenta e, com frequência, acompanhada de sofrimento, dor e agonia”¹⁴³.

Na distanásia, explicam Siqueira-Batista e Schramm^{144;145}, temos o esforço em prolongar a vida de um paciente terminal, através de intervenções desmedidas e desnecessárias, pois não existe possibilidade de cura. O fato de adiar, ao máximo, a morte, tende a provocar mais sofrimento físico e emocional. Neste contexto “obsessivo” pela manutenção da “vida” (mesmo que artificial), apesar de se conhecer que a morte do paciente é inevitável, ele é sujeito

¹³⁶ PESSINI, L; BARCHIFONTAINE, C.P. - Eutanásia: Por que abreviar a vida? In: PESSINI, L; BARCHIFONTAINE, C.P. *Problemas Atuais de Bioética*. 7ª ed. São Paulo: Loyola, 2005, p. 371-406.

¹³⁷ BOMTEMPO, T.V. - A ortotanásia e o direito de morrer com dignidade: uma análise constitucional. *Rev Int. Direito Cid.* n.9, 2011, p.169-182.

¹³⁸ SPINSANTI, S. - *Ética biomédica*. São Paulo: Paulinas, 1990.

¹³⁹ SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland - Eutanásia: pelas veredas da morte e da autonomia. *Ciência & Saúde Coletiva*, v.9, n.1, 2004, p.31-41.

¹⁴⁰ SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland - Conversações sobre a “boa morte”: o debate bioético acerca da eutanásia. *Cad. Saúde Pública*, Rio de Janeiro, v.21, n.1, 2005, p.11-119.

¹⁴¹ SOBRAL, Ana Maria Espada – 2014. 134f. *O Direito ao Testamento Vital: legalização da Eutanásia?* Dissertação (Mestrado em Direito), Universidade Autónoma de Lisboa. 2014.

¹⁴² TELHADO, Margarida Lupi - 2015. 98f. *A Eutanásia e o Testamento Vital no atual ordenamento jurídico português*. Dissertação de Mestrado. Departamento de Direito. Universidade Autónoma de Lisboa, 2015.

¹⁴³ BIONDO, Chaiane Amorim; SILVA, Maria Júlia Paes da; SECCO, Lígia Maria Dal - Distanásia, Eutanásia e Ortotanásia: percepções dos enfermeiros de Unidades de Terapia Intensiva e Implicações na assistência. *Rev Latino-am Enfermagem* [Em linha] v.17, n.5, p. 3, 2009. [Consult. 12 Out. 2018]. Disponível em: www.eerp.usp.br/rlae.

¹⁴⁴ SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland - Eutanásia: pelas veredas da morte e da autonomia. *Ciência & Saúde Coletiva*, v.9, n.1, 2004, p.31-41.

¹⁴⁵ SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland - Conversações sobre a “boa morte”: o debate bioético acerca da eutanásia. *Cad. Saúde Pública*, Rio de Janeiro, v.21, n.1, 2005, p.11-119.

a todas as técnicas e intervenções possíveis, para retardar ao máximo o fim que é certo, pois acredita-se que tal atitude significa o respeito pelo valor da vida, o que é contraditório, já que o prolongamento da vida vai acarretar sofrimento maior, ou pelo doente encontrar-se em estado de vida vegetativo, ou ainda, com uso pleno de suas funções, necessitar de tratamentos pouco usuais que, mesmo assim, só serviriam para lhe aumentar um tempo vida que já se esgota¹⁴⁶.

Junges *et al.*¹⁴⁷ acreditam que a Medicina tem seus limites e que procedimentos terapêuticos são finitos. Assim, os autores colocam a questão de quando esta tecnologia começa a ser fútil:

A palavra parece ser pesada, mas na verdade é uma leitura da situação que em nada ajuda ao sujeito, pelo contrário, tende a prolongar algo que precisa ser bem decidido com a pessoa mais interessada: o paciente – que pode ser ativamente incluído na decisão sobre o seu mais alto bem: sua dignidade. Trata-se do desejo de um viver dentro de sua capacidade, de decidir que talvez não seja desejável viver com o terapêuticamente disponível¹⁴⁸.

Fantuci e Gomes¹⁴⁹ afirmam que, na distanásia, ao se prolongar a vida, o que se faz, na verdade, é prolongar o processo de morrer. Por isso, o uso do termo “fútil”, como nos estudos de Siqueira-Batista e Schramm^{150;151}, de Junges *et al.*¹⁵² e de Sobral¹⁵³. Porém, Sobral¹⁵⁴ atenta para que a distanásia pode ser considerada, também, como possibilidade de manter a pessoa com vida, na esperança de ser encontrada a cura para sua enfermidade.

Para Borges¹⁵⁵, a obstinação terapêutica pelo tratamento, pela tecnologia e pela vida biológica, sem a devida atenção ao ser humano como um todo, caracteriza a distanásia que, antes de permitir ao paciente a morte natural, prolonga sua agonia, sem que a equipe médica tenha real expectativa de sucesso.

¹⁴⁶ TELHADO, Margarida Lupi - 2015. 98f. *A Eutanásia e o Testamento Vital no atual ordenamento jurídico português*. Dissertação de Mestrado. Departamento de Direito. Universidade Autónoma de Lisboa, 2015.

¹⁴⁷ JUNGES, José Roque et al. - Reflexões legais e éticas sobre o final da vida: uma discussão sobre a ortotanásia. *Revista Bioética*, v.18, n.2, 2010, p. 275 – 288.

¹⁴⁸ *Ibid.*, p. 284.

¹⁴⁹ FANTUCI, Mariana Torsani; GOMES, Francielle Gonzalez Correia - O Direito de Morrer com dignidade do paciente gravemente enfermo. *Revista UNINGÁ Review*. v.28, n.3, 2016, p.172-178.

¹⁵⁰ SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland - Eutanásia: pelas veredas da morte e da autonomia. *Ciência & Saúde Coletiva*, v.9, n.1, 2004, p.31-41

¹⁵¹ SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland - Conversações sobre a “boa morte”: o debate bioético acerca da eutanásia. *Cad. Saúde Pública*, Rio de Janeiro, v.21, n.1, 2005, p.11-119.

¹⁵² JUNGES, José Roque et al. – *Op.cit.*

¹⁵³ SOBRAL, Ana Maria Espada – 2014. 134f. *O Direito ao Testamento Vital: legalização da Eutanásia?* Dissertação (Mestrado em Direito), Universidade Autónoma de Lisboa. 2014.

¹⁵⁴ *Ibid.*

¹⁵⁵ BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro - *Eutanásia, ortotanásia e distanásia*. [Em linha]. 2012. [Consult. 5 Fev. 2018] Disponível em:

<http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/eutan%C3%A1sia-ortotan%C3%A1sia-e-distan%C3%A1sia>.

1.3.4 Mistanásia

Martin¹⁵⁶ utiliza o termo mistanásia para identificar a “morte miserável e dolorosa fora e antes do seu tempo”. Um tipo de morte originada por motivos políticos, sociais e econômicos. Neste sentido, o autor explica seu entendimento de que a mistanásia como

a omissão de socorro estrutural que atinge milhões de doentes durante sua vida inteira e não apenas nas fases avançadas e terminais de suas enfermidades. A ausência ou a precariedade de serviços, de atendimento médico, em muitos lugares, garante que pessoas com deficiências físicas ou mentais ou com doenças que poderiam ser tratadas morram antes da hora, padecendo enquanto vivem dores e sofrimentos em princípio evitáveis¹⁵⁷.

A presente dissertação menciona o conceito de Martin¹⁵⁸ porque o autor coloca a mistanásia como um fator que origina o erro médico por imperícia e falta de formação adequada, o que acaba interferindo em sua avaliação correta quando se depara com situações que podem gerar a eutanásia. Embora pouco usado, o termo mistanásia reflete o modelo do Sistema Único de Saúde brasileiro, em especial, nos casos de pacientes oncológicos.

Pelo exposto, a eutanásia envolve valores e questionamentos da equipe de saúde diante da dignidade do processo de vida/morte, que convive entre recursos precários ou inexistentes para garantir a vida ou, ainda, a possibilidade de recursos voltados a salvar pacientes com reais chances de recuperação. A questão de como a eutanásia se relaciona com a responsabilidade médica será abordada no próximo capítulo.

¹⁵⁶ MARTIN, L.M. - Eutanásia e distanásia. In: COSTA, S.I.F.; OSELKA, G.; GARRAFA, V. (orgs.) - *Iniciação à bioética*. Brasília: Conselho Federal de Medicina, p.188, 1998.

¹⁵⁷ *Ibid*, p.174.

¹⁵⁸ *Ibid*.

2 Medicina: conflito entre a vida e a morte

Seguirei o método terapêutico que, segundo minha capacidade e reto entender, considere o melhor para bem do meu paciente [...] não prescreverei nem administrarei a ninguém, ainda que me peça, nenhuma dose letal de um fármaco, nem aconselharei tal coisa; e também nada farei, por ação ou omissão, com a intenção direta e deliberada de por fim a uma vida humana (HIPÓCRATES, séc. IV A.C.).

Esse trecho do belo Juramento de Hipócrates demonstra a dicotomia, entre dever profissional e dignidade humana, que faz parte do dia a dia de todo médico. Se o bem do paciente é a base da Medicina, como vê-lo à mercê do funcionamento de máquinas diversas, que bombeiam seu sangue e lhe proporcionam oxigênio, porém, não lhe devolvem o antigo vigor, ou melhor, sua vida antes de tal momento?

Contudo, no entender de Santos¹⁵⁹, não se tem certeza absoluta de que tenha sido Hipócrates o autor do documento. Por sua vez, Carrick¹⁶⁰ afirma que, provavelmente, nenhum médico grego típico, entre os séculos IV e III A.C, concordaria em manter os preceitos do Juramento. Uma das explicações, dada pelo autor, seria o regramento fazer parte de um grupo filosófico reformista, que não alcançava a maioria da classe médica da época. Constituído de oito pontos, apenas um deles era salientado, por exemplo, a passagem: “não prescreverei nem administrarei a ninguém, ainda que me peça, nenhuma dose letal de um fármaco, nem aconselharei tal coisa”. Por outro lado, prossegue o autor, nunca é referida a proibição de se usar faca (praticar cirurgia).

Para Carrick¹⁶¹, o Juramento faria parte de um código médico esotérico e ético, de influência pitagórica, refletindo também a influência de cultos religiosos gregos, leis sobre homicídio e ética popular. O dever com a divindade era essencial, portanto, a proibição do suicídio (prerrogativa divina) e do aborto (a continuidade de adoração através das gerações). A razão do Juramento ter tanta importância até hoje, é “porque era o código médico que mais se adequava ao cristianismo, sobretudo no que toca ao aborto (condenado oficialmente pela Igreja em 305) e ao suicídio”¹⁶².

Na opinião de Santos¹⁶³, a classe médica continua dependente de um código que não leva em conta o pluralismo ético da realidade, não se enquadra às necessidades atuais da sociedade moderna, nem leva em conta sua contextualização cultural, onde não há, em definitivo, uma resposta única do que seja, ou poderia ser, uma vida moralmente boa.

¹⁵⁹ SANTOS, Laura Ferreira dos - *A morte assistida e outras questões de fim de vida*. Coimbra: Almedina, 2015. ISBN 978-972-40-6106-1.

¹⁶⁰ CARRICK, Paul – *Medical Ethics in Antiquity. Philosophical Perspectives on Abortion and Eutanasia*. Dordrecht/Boston/London: Kluwer Academic Publishers, 1995.

¹⁶¹ *Ibid.*

¹⁶² SANTOS, Laura Ferreira dos – *Op. cit.*, p.117.

¹⁶³ *Ibid.*

Em 18 de novembro de 2017, durante o XX Congresso Nacional de Medicina e do XI Congresso Nacional do Médico Interno, Portugal adotou versão moderna do Juramento, adaptado a realidade que enfrenta o médico do século XXI¹⁶⁴. Modernizado pela Declaração de Genebra e ratificado pela Associação Médica Mundial (AMM), no entanto, continua como pilar ético da profissão.

De acordo com a AMM, a nova versão do Juramento de Hipócrates contém expressões importantes: 1) “respeitarei a autonomia e a dignidade de meu paciente”, 2) “guardarei o máximo de respeito pela vida humana” e 3) “cuidarei da minha saúde, bem-estar e capacidade para prestar cuidados de maior qualidade”. Tais frases confirmam a autonomia do doente como valor a ser respeitado no tratamento bem como valorizam a própria saúde do médico e suas consequências para um atendimento de qualidade. O texto atualizado substitui o termo “arte” por profissão. Por esta razão, amplia o respeito aos mestres, colegas e alunos e reconhece o dever de compartilhar conhecimentos em benefício do paciente, o que se relaciona com a formação médica contínua¹⁶⁵.

Uma primeira versão do Juramento data de 1948, adotada pela Associação Médica Mundial, em sua segunda Assembleia Geral, em Genebra. A Declaração de Genebra sofreu três alterações nas décadas de 1960, 1980 e 1990. Em 2005 e 2006, foi revisada e, em 2016, uma nova versão começou a ser preparada. Assim, o texto de 2017, adotado pela AMM, utiliza as seguintes orientações:

COMO MEMBRO DA PROFISSÃO MÉDICA:
PROMETO SOLENEMENTE consagrar a minha vida ao serviço da humanidade;
A SAÚDE E O BEM-ESTAR DO MEU DOENTE serão as minhas primeiras preocupações;
RESPEITAREI a autonomia e a dignidade do meu doente;
GUARDAREI ao máximo respeito pela vida humana;
NÃO PERMITIREI que considerações sobre idade, doença ou deficiência, crença religiosa, origem étnica, sexo, nacionalidade, filiação política, raça, orientação sexual, estatuto social ou qualquer outro fator se interponham entre o meu dever e o meu doente;
RESPEITAREI os segredos que me forem confiados, mesmo após a morte do doente;
EXERCEREI a minha profissão com consciência e dignidade e de acordo com as boas práticas médicas;
FOMENTAREI a honra e as nobres tradições da profissão médica;
GUARDAREI respeito e gratidão os meus mestres, colegas e alunos pelo que lhes é devido;
PARTILHAREI os meus conhecimentos médicos em benefício dos doentes e da melhoria dos cuidados de saúde;
CUIDAREI da minha saúde, bem-estar e capacidade para prestar cuidados da maior qualidade;

¹⁶⁴ Disponível em: www.24.sapo.pt. Acesso em 17/06/2017.

¹⁶⁵ *Ibid.*

NÃO USAREI os meus conhecimentos médicos para violar direitos humanos e liberdades civis, mesmo sob ameaça;
FAÇO ESTAS PROMESSAS solenemente, livremente e sob palavra de honra¹⁶⁶.

Importante observar que a atual versão é, na verdade, uma declaração pública, vinculando a profissão, seus profissionais e a própria sociedade. Diferente do original grego, que mantinha, simbolicamente, o vínculo ético entre médico, paciente e aqueles que fizeram o mesmo juramento no passado¹⁶⁷. Varella¹⁶⁸, ao mesmo tempo que reconhece que Hipócrates contribuiu em descrições precisas de muitas enfermidades, desconhecidas na época, e de ter aplicado a medicina baseada em evidências, afirma que

repetir o juramento escrito por ele sem fazer menção ao papel do médico na preservação da saúde e na prevenção de doenças na comunidade é fazer vistas grossas à responsabilidade social inerente à profissão [...] a mera existência de um juramento solene dá a impressão de que somos sacerdotes e de que devemos dedicação total aos que nos procuram, sem manifestarmos preocupação com aspectos materiais como as condições de trabalho ou a remuneração pelos serviços prestados, para a felicidade de tantos empresários gananciosos¹⁶⁹.

Neste contexto, o novo juramento proclama um médico voltado ao respeito por aquilo que seja melhor para o paciente, porém, discutindo com ele opções de tratamento mais adequadas, quando sua condição permite. É importante destacar que, segundo a AMM, o Juramento atualizado não propõe a eutanásia¹⁷⁰, ao citar a “autonomia do paciente”, expressão utilizada quando o tema é debatido. Por outro lado, traz o paciente para o centro de seu tratamento. Nas palavras de Varella¹⁷¹, “o tempo dos que impunham suas condutas sem dar explicações, em receituários cheios de garranchos, já passou e não voltará”¹⁷².

Carneiro¹⁷³ afirma que qualquer sistema de saúde pretende que suas intervenções façam mais bem que mal aos pacientes. Mesmo parecendo óbvio, o autor justifica essa frase pelo momento em que vivemos, com avanços tecnológicos capazes de “manter indefinidamente vivos doentes que teriam falecido há escassos anos atrás”¹⁷⁴. Pode-se dizer que, até a segunda metade do século XX nunca a Medicina se confrontou com problemas como a obrigação moral de deixar morrer uma pessoa, respeitar ou não o direito de morrer com dignidade ou, ainda,

¹⁶⁶ Disponível em: www.24.sapo.pt. Acesso em 17/06/2017.

¹⁶⁷ *Ibid.*

¹⁶⁸ VARELLA, Draúzio – *O Juramento de Hipócrates* [Em linha]. 2018. [Consult. 17 Jun.2018]. Disponível em: www.drauziovarella.uol.com.br>artigos. Acesso em 17/06/2018.

¹⁶⁹ *Ibid.*

¹⁷⁰ Disponível em: www.24.sapo.pt. Acesso em 17/06/2017.

¹⁷¹ VARELLA, Draúzio – *Op. cit.*

¹⁷² *Ibid.*

¹⁷³ CARNEIRO, Antônio Vaz - O Estado Vegetativo Persistente. In: BRITO, José Henrique Silveira de. - *O Fim da Vida*. Braga: Publicações da Faculdade de Filosofia, 2007.

¹⁷⁴ *Ibid.*, p.113.

acelerar a chegada da morte, situações que o prolongamento artificial da vida humana vem proporcionando¹⁷⁵.

Assim, de acordo com pesquisa espanhola, em 2007, nove, em cada dez médicos entrevistados, já haviam praticado alguma forma, direta ou indireta, para acelerar a morte de paciente terminal ou que sofria de enfermidade avançada, progressiva e irreversível¹⁷⁶.

Brito e Rijo¹⁷⁷ argumentam que a eutanásia passiva é “mais frequente do que se imagina, já que pode ser levada a cabo com a maior discrição, praticando-se de facto em muitas enfermarias espalhadas por esse mundo a fora, onde os doentes estão internados nas suas horas finais”.

Os autores prosseguem, avançando a questão médica, e afirmam que a prática da eutanásia não acontece só por razões humanitárias:

[...] mas também por razões políticas, para assegurar sucessões tranquilas, por razões econômicas, para facilitar soluções de heranças ou de gestão de bens, por razões afectivas na esperança de chegar um familiar ou um amigo, por razões de egoísmo comodista para não suportar por mais tempo o peso de um velho ou de um deficiente profundo¹⁷⁸.

Portanto, a realidade que o médico enfrenta com seu paciente torna-se dilema ético e uma decisão que, de forma clara, determina todo o processo de morte de uma pessoa¹⁷⁹. Na visão de Martim¹⁸⁰, a discussão que a eutanásia permite ultrapassa o esclarecimento dos fins almejados e dos meios utilizados. Para o autor, falar da eutanásia, dentro do contexto médico, é respeitar a verdade da condição humana e o que pode ser bom e correto, em momentos concretos da vida e da morte.

2.1 O médico diante de seu maior desafio

No entender de autores como Siqueira-Batista e Schramm¹⁸¹ e Biondo, Silva e Secco¹⁸², o fim da vida não diz respeito apenas àquele que morre, mas pode ser considerado um problema

¹⁷⁵ BRITO, António José dos Santos Lopes de; RIJO, José Manuel Subtil Lopes – *Estudo jurídico da eutanásia em Portugal: direito sobre a vida ou direito de viver?* Coimbra: Almedina, 2000.

¹⁷⁶ OCU-SALUD, n. 70, p.34-36, fevereiro-março de 2007. Disponível em: <https://www.eutanasia.ws/hemeroteca/ocu20071.pdf>. Acesso em 17/06/2017.

¹⁷⁷ BRITO, António José dos Santos Lopes de; RIJO, José Manuel Subtil Lopes – *Op. cit.*, p.20.

¹⁷⁸ *Ibid.*

¹⁷⁹ FELIX, Zirleide Carlos et al. Eutanásia, distanásia e ortotanásia: revisão integrativa da literatura. *Ciência & Saúde Coletiva*, v.18, n.9, 2013, p.2733-2746.

¹⁸⁰ MARTIN, L.M. - Eutanásia e distanásia. In: COSTA, S.I.F.; OSELKA, G.; GARRAFA, V. (orgs.) - *Iniciação à bioética*. Brasília: Conselho Federal de Medicina, p.188, 1998.

¹⁸¹ SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland - Conversações sobre a “boa morte”: o debate bioético acerca da eutanásia. *Cad. Saúde Pública*, Rio de Janeiro, v.21, n.1, 2005, p.11-119.

¹⁸² BIONDO, Chaiane Amorim; SILVA, Maria Júlia Paes da; SECCO, Lígia Maria Dal - Distanásia, Eutanásia e

de saúde pública. Isto porque envolve situações como envelhecimento populacional, tornando os indivíduos mais propensos à doenças crônicas e degenerativas; avanços tecnológicos para manutenção da vida e prolongamento da sobrevivência, capazes de manter, por longo tempo, um paciente sem chances de plena recuperação, com respectiva consequência sobre recursos para a saúde pública, em especial, nos critérios quanto à utilização das Unidades de Tratamento Intensivo (UTI). Este contexto possui, como pano de fundo, a morte.

Contudo, não é isso que o ensino da Medicina propõe discutir. Desde os primeiros anos de formação, o futuro médico é envolvido, profissional e pessoalmente, no enfrentamento, no combate a morte, procurando ter, como possível aliado, o paciente¹⁸³.

Não por acaso, o acadêmico de Medicina aprende a ter na morte, um poderoso adversário, “o qual deverá ser sempre combatido e, se possível, vencido graças à melhor ciência, ou competência, disponível”¹⁸⁴. Palacios¹⁸⁵ e Horta¹⁸⁶ acrescentam que, se o paciente sobrevive, o médico ganha a batalha; caso contrário, tem que lidar com a derrota, o que gera profunda angústia nesses profissionais.

Assim, durante sua formação e carreira, o médico depara-se com dilemas éticos, que envolvem a pessoa humana e sua dignidade de morrer, de forma respeitosa e em paz, como parte de sua prática de vida. De acordo com Brito e Rijo¹⁸⁷, Francis Bacon, que muitos consideram como o propagador da ideia da eutanásia, não via nesse gesto, a intervenção intencional do médico para provocar a morte, mas sim, como prática médica de auxílio a doentes incuráveis, ou em grande sofrimento, para terminar seus dias em paz e com conforto espiritual.

Os autores também chamam a atenção para o peso moral que a eutanásia traz ao médico, ao ser ele o agente causador da morte de alguém, quando foi ensinado a dar-lhe a vida, pois “o dever do médico é o de empregar todos os meios a fim de obter a cura”¹⁸⁸.

Ortotanásia: percepções dos enfermeiros de Unidades de Terapia Intensiva e Implicações na assistência. *Rev Latino-am Enfermagem* [Em linha] v.17, n.5, p. 3, 2009. [Consult. 12 Out. 2018]. Disponível em: www.eerp.usp.br/rlae.

¹⁸³ SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo - De como filosofar é aprender a morrer. O pensamento de Michel de Montaigne como pressuposto na discussão sobre a morte e o processo de morrer na prática médica. *Cadernos de Saúde Coletiva*, v.10, n.1, 2002, p.9-18.

¹⁸⁴ SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland - Eutanásia: pelas veredas da morte e da autonomia. *Ciência & Saúde Coletiva*, v.9, n.1, p.33, 2004.

¹⁸⁵ PALACIOS, M. - 1993. *Trabalho Hospitalar e Saúde: o Caso de um Hospital Geral e Público no Município do Rio de Janeiro*. Dissertação de Mestrado. Instituto de Medicina Social. UNRJ: Rio de Janeiro, 1993.

¹⁸⁶ HORTA, Márcio Palis – Eutanásia: problemas éticos da morte e do morrer. *Bioética*, Brasília, v.7, n.1, 1999, p.27-33.

¹⁸⁷ BRITO, António José dos Santos Lopes de; RIJO, José Manuel Subtil Lopes – *Estudo jurídico da eutanásia em Portugal: direito sobre a vida ou direito de viver?* Coimbra: Almedina, 2000.

¹⁸⁸ *Ibid*, p. 119.

Contudo, Horta¹⁸⁹ é enfático ao que chama de “culto idólatra à vida”, seguido por grande parte dos médicos e também mencionado por Junges *et al.*¹⁹⁰. Para o primeiro autor, o grande equívoco da Medicina é fazer da vida física, seu bem supremo e absoluto, acima da liberdade e da dignidade. Com isso, vencer a morte, a todo custo, torna-se o propósito desses profissionais. Pessini e Bertachini¹⁹¹ e Borges¹⁹² acrescentam a tendência em concentrar tratamentos apenas nos sintomas físicos e ignorar outros tipos de aflição do paciente. Neste contexto, Junges *et al.*¹⁹³ enfatizam a necessidade no ato de cuidar, também, o aspecto emocional, simultâneo ao arsenal médico tecnológico.

2.1.1 Quando a vida chega ao fim

Hayes e Mackay¹⁹⁴ ensinam, resumidamente, os sinais de morte a serem observados tão logo ocorra:

O paciente deve estar sem pulso, sem batimentos cardíacos detectáveis e em apneia durante ao menos um minuto, as pupilas devem permanecer fixas e dilatadas. Não deve existir nenhuma resposta a estímulos dolorosos [...]. Caso o paciente estivesse submetido a ventilação assistida pode ser necessário realizar os testes de morte cerebral¹⁹⁵.

A personalidade jurídica da pessoa cessa com sua morte¹⁹⁶. Para o senso comum, o coração que para de bater ou o cessar da respiração são sinais de que a vida, como a conhecemos, deixou de existir. Siqueira-Batista e Schramm¹⁹⁷ especificam o conceito de morte para mostrar a dimensão e necessidade de sua discussão pela sociedade.

¹⁸⁹ HORTA, Márcio Palis – Eutanásia: problemas éticos da morte e do morrer. *Bioética*, Brasília, v.7, n.1, 1999, p.27-33.

¹⁹⁰ JUNGES, José Roque et al. - Reflexões legais e éticas sobre o final da vida: uma discussão sobre a ortotanásia. *Revista Bioética*, v.18, n.2, 2010, p. 275 – 288.

¹⁹¹ PESSINI, L; BERTACHINI, L. (ed.). *Humanização e cuidados paliativos*. São Paulo: Loyola, 2004.

¹⁹² BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro - *Eutanásia, ortotanásia e distanásia*. [Em linha]. 2012. [Consult. 5 Fev. 2018]. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/eutan%C3%A1sia-ortotan%C3%A1sia-e-distan%C3%A1sia>.

¹⁹³ JUNGES, José Roque et al. – *Op.cit.*

¹⁹⁴ HAYES, Peter C; MACKAY, Thomas – *Medicina. Livro de Bolso*. São Paulo: AP Americana Publicações, 1996.

¹⁹⁵ *Ibid*, p.386

¹⁹⁶ Artigo 6º do Código Civil Brasileiro “A existência da pessoa natural termina com a morte [...]”. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm. Acesso em 23/05/2018.

¹⁹⁷ SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland - Eutanásia: pelas veredas da morte e da autonomia. *Ciência & Saúde Coletiva*, v.9, n.1, p.33, 2004.

De acordo com os autores, a) a *morte clínica* se caracteriza pela parada cardíaca (com ausência de pulso), respiratória e midríase paralítica^{198;199} (que surge cerca de 30 segundos após a parada dos batimentos cardíacos). Pode ser reversível com medidas adequadas de reanimação; b) a *morte biológica* surge em consequência da morte clínica. É irreversível: mesmo com manobras de ressuscitação, as pupilas continuam aumentadas e começa a destruição celular ao longo das 24 horas seguintes; c) a *morte encefálica* é quase sinônimo para a morte biológica²⁰⁰. Caracteriza-se por uma série de situações que comprovam lesão encefálica irreversível, na qual todos os comandos vitais se interrompem, tornando-se impossível o equilíbrio do organismo. Observando-se, contudo, que depressores do sistema nervoso central, distúrbios metabólicos e hipotermia, podem simular tais situações.

Prosseguem Siqueira-Batista e Schramm²⁰¹, definindo d) *morte cerebral*,

[...] que não deve ser confundida com a morte encefálica, uma vez que pode ser feita a distinção entre ambas pela análise da respiração: esta função tem um “componente” voluntário e um involuntário, este último “comandando” o processo, por exemplo, durante o sono; nos casos de *morte cerebral* perde-se a *consciência* da respiração, a qual permanece funcionando de forma “automática”; se há *morte encefálica* o centro respiratório se torna danificado de forma irreversível, com a “vida” podendo ser mantida apenas com o emprego de instrumental tecnocientífico²⁰².

Os autores também citam a *morte jurídica* e a *psíquica*. De acordo com a primeira, a morte termina com a existência da pessoa, embora a lei não estabeleça o conceito de vida e morte, cabendo à Medicina Legal explicitar os critérios válidos para tal. Na *morte psíquica*, existe sua percepção psicológica por parte do paciente, antecedendo, a morte biológica. O doente, em graus variados, toma consciência do fim de sua vida, geralmente, quando é informado de uma doença incurável. Nesse caso, reside a dificuldade de se diferenciar morte e do processo de morrer²⁰³.

Em outro contexto, Kastenbaum²⁰⁴ define outros processos do morrer: 1) a morte começa quando se reconhece uma situação que ameaça a vida, através de dados em que médico e

¹⁹⁸ Aumento maior que 4mm do diâmetro da pupila, mesmo após estimulação luminosa (em estado normal, a pupila se contrai com a luz). Disponível em: www.saudebemestar.pt/pt/clinica/oftalmologia/midriase/. Acesso em 23/05/2018.

¹⁹⁹ É um dos sinais de morte. Disponível em: www.aeasc.org.br/index.php/component/content/article/90-news/historias-da-santa-casa-/197-midriase-paralitica. Acesso em 23/05/2018.

²⁰⁰ Resolução nº 1.480/97 do Conselho Federal de Medicina. Disponível em: http://www.portalmédico.org.br/resolucoes/CFM/1997/1480_1997.htm.

²⁰¹ SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland - Eutanásia: pelas veredas da morte e da autonomia. *Ciência & Saúde Coletiva*, v.9, n.1, 2004, p.31-41.

²⁰² *Ibid*, p.36.

²⁰³ *Ibid*.

²⁰⁴ KASTENBAUN, R.J. - *Death, society and human experience*. 2ªed. St. Louis: Mosby, 1981.

paciente se defrontam com esta realidade; 2) a morte se inicia quando os fatos são frontalmente comunicados, o que inclui a emissão do prognóstico, pelo médico, e o momento em que o paciente recebe tal informação; 3) a morte começa quando o paciente toma consciência de sua real situação, após a notícia e sua assimilação e, por último, 4) quando o fluxo da vida tornar-se inviável, ou seja, o dano orgânico é irreparável e nada mais poder ser feito.

As três primeiras definições estreitam a relação médico-paciente, enquanto a última, retorna à questão da dificuldade em se estabelecer o momento preciso do processo de morrer e, ainda, se uma vez iniciado, haja possibilidade de retorno. Havendo, qual seria o ponto de irreversibilidade^{205;206}.

Contudo, todos esses conceitos sofrem interpretações variadas ao longo do tempo. No início do século XX, a morte acontecia com o fim dos batimentos cardíacos. Ou seja, a morte clínica era quase sinonímia da morte biológica. Atualmente, temos a unificação do último conceito com o de morte encefálica, sendo esta, segundo Kipper²⁰⁷, um diagnóstico, sinônimo de morte, embora contestado por alguns, cujo principal motivo são os riscos ilegais do comércio de transplantes^{208;209}:

A crescente aceitação da constatação de morte encefálica como critério para declarar uma pessoa morta é decisiva não somente em casos onde se precisa liberar o corpo para enterro, mas, também, para liberá-lo como fonte de órgãos para transplante²¹⁰.

A morte encefálica também provoca contradições: o cessar da atividade cerebral bastaria para se concluir sobre o estado de morte encefálica? A paralização de um órgão indispensável sinalizaria o fim de uma pessoa? Estas são duas questões que preocupam Diniz²¹¹, que prossegue:

O critério da lesão cerebral irreversível para formular a definição de morte encefálica não adviria de interesses de familiares, que desejam acabar com um sofrimento sem fim, ou dos médicos, que buscam órgãos frescos para transplantes, ou ainda, da sociedade, alarmada com gastos feitos com pacientes irrecuperáveis?²¹²

²⁰⁵ KASTENBAUN, R.J. - *Death, society and human experience*. 2ª ed. St. Louis: Mosby, 1981.

²⁰⁶ SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo - De como filosofar é aprender a morrer. O pensamento de Michel de Montaigne como pressuposto na discussão sobre a morte e o processo de morrer na prática médica. *Cadernos de Saúde Coletiva*, v.10, n.1, 2002, p.9-18.

²⁰⁷ KIPPER, D. - O problema das decisões médicas envolvendo o fim da vida e propostas para a nossa realidade. *Bioética*.v.7, n.1, 1999, p.59-70.

²⁰⁸ HORTA, Márcio Palis – Eutanásia: problemas éticos da morte e do morrer. *Bioética*, Brasília, v.7, n.1, 1999, p.27-33.

²⁰⁹ SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland - Eutanásia: pelas veredas da morte e da autonomia. *Ciência & Saúde Coletiva*, v.9, n.1, 2004, p.31-41.

²¹⁰ MARTIN, L.M. - Eutanásia e distanásia. In: COSTA, S.I.F.; OSELKA, G.; GARRAFA, V. (orgs.) – *Iniciação à bioética*. Brasília: Conselho Federal de Medicina, p.174, 1998.

²¹¹ DINIZ, Maria Helena - *O Estado Atual do Biodireito*. 9ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

²¹² *Ibid*, p. 522.

Na insistência de se rever o quadro de morte encefálica, Diniz²¹³ argumenta, ainda, que na intoxicação barbitúrica permanece atividade cerebral elétrica, silenciosa e persistente, podendo durar horas ou dias, com possibilidade de recuperação do paciente. A autora também cita a técnica de resfriamento do corpo do paciente a 34°C, durante uma semana, com utilização, por via endovenosa, do anestésico Barbitol, garantindo o fluxo de oxigênio para o cérebro, evitando o coma irreversível. Diniz²¹⁴ argumenta que, “diante disso, seria possível salvar mais de 70% das pessoas tidas como mortas pelos atuais critérios de diagnóstico de morte encefálica”.

Não apenas o conceito de morte, mas Horta²¹⁵, Brito e Rijo²¹⁶ e Fantuci e Gomes²¹⁷ também discorrem sobre a mudança pela qual passou o processo de morrer. Os autores afirmam que, hoje, ele é um ato solitário, mecânico. Apesar das inúmeras vantagens de um hospital, o paciente sabe que ele, ali, é mais um para o qual a equipe tem que se dividir, com horário de visita obedecido.

Quando se trata de um paciente gravemente enfermo, no geral, ele perde o direito de opinar sobre sua própria vida, na maioria das vezes serão as outras pessoas, seja da família ou equipe profissional, que irão decidir por ele. Ao chegar ao hospital, vários procedimentos são realizados, vários profissionais são solicitados, todos dão suas opiniões, trocam ideias, fazem perguntas à família²¹⁸.

A fragmentação do saber médico, pelas inúmeras especialidades, por um lado, favorece a obtenção de dados sobre a patologia, diagnósticos e tratamentos, mas dificulta e afasta o profissional em ver o paciente como pessoa em sua complexidade²¹⁹. Bettinelli, Waskiewicz e Erdman²²⁰ afirmam ser necessário o cuidado solidário, aliado à competência técnico-científica e à humanidade ao se lidar com a vida e a morte.

²¹³ DINIZ, Maria Helena - *O Estado Atual do Biodireito*. 9ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

²¹⁴ *Ibid*, p. 523.

²¹⁵ HORTA, Márcio Palis – Eutanásia: problemas éticos da morte e do morrer. *Bioética*, Brasília, v.7, n.1, 1999, p.27-33.

²¹⁶ BRITO, António José dos Santos Lopes de; RIJO, José Manuel Subtil Lopes – *Estudo jurídico da eutanásia em Portugal: direito sobre a vida ou direito de viver?* Coimbra: Almedina, p. 119, 2000.

²¹⁷ FANTUCI, Mariana Torsani; GOMES, Francielle Gonzalez Correia - O Direito de Morrer com dignidade do paciente gravemente enfermo. *Revista UNINGÁ Review*. v.28, n.3, 2016, p.172-178.

²¹⁸ *Ibid*, p.172.

²¹⁹ JUNGES, José Roque et al. - Reflexões legais e éticas sobre o final da vida: uma discussão sobre a ortotanásia. *Revista Bioética*, v.18, n.2, 2010, p. 275 – 288.

²²⁰ BETTINELLI, L.A.; WASKIEWICZ, J.M.; ERDMAN, A.L. - Humanização do cuidado no ambiente hospitalar. In: PESSINI, L; BERTACHINI, L. (ed.) - *Humanização e cuidados paliativos*. São Paulo: Loyola, 2004, p.87-100.

Outro aspecto de política pública em saúde, destacado por autores como Horta²²¹, Pessini²²², Vieira²²³, Junges *et al.*²²⁴, Fantuci e Gomes²²⁵ e Aguiar²²⁶, é o econômico:

os doentes são pacientes onerosos e geradores de grandes prejuízos para hospitais e familiares. Prolongar a vida de um doente terminal, por exemplo, é adotar um tratamento inviável financeiramente, visto não se atingir grandes resultados, mas sim, um retardamento de algo inevitável²²⁷.

Aguiar²²⁸ também afirma que tal situação pode estimular ou induzir, muitas vezes, os familiares a aceitarem pela não intervenção médica, a ortotanásia. Por outro lado, segundo a autora, alguns hospitais demonstram interesse financeiro na prolongação do sofrimento e de manter a expectativa da família, pois tecnologia, novos fármacos e equipamentos sofisticados têm um preço, o que torna o médico, não mais um profissional liberal, mas sim, um funcionário, nem sempre bem pago, que atua segundo a política da empresa hospitalar²²⁹.

Já Horta²³⁰ explica que a própria função do hospital igualmente foi modificada pelo avanço da Medicina. A princípio, ele servia para os pobres e desvalidos à beira da morte, pois as instituições hospitalares eram, em sua grande parte, de caridade cristã. A partir da segunda metade do século XX, tornaram-se locais voltados, em especial, aos processos de tratamento e cura, nos quais “os pacientes à morte se transformam numa ameaça à sua precípua função”²³¹.

Martim²³² discorre que as instituições hospitalares vivem uma situação empresarial-comercial, onde

no setor privado, a capacidade do doente terminal pagar a conta, e não o diagnóstico, é o que determina sua admissão como paciente e o tratamento a ser subsequentemente empregado. Já que, nesta perspectiva, o fator econômico predomina, é o poder aquisitivo do freguês, mais que a sabedoria médica, que determina o procedimento terapêutico – a infiltração desta mentalidade nota-se mesmo nos grandes centros de atendimento médico mantidos pelos cofres públicos²³³.

²²¹ HORTA, Márcio Palis – Eutanásia: problemas éticos da morte e do morrer. *Bioética*, Brasília, v.7, n.1, 1999, p.27-33

²²² PESSINI, L. - *Morrer com dignidade*. Aparecida: Santuário, 1999.

²²³ VIEIRA, Mônica Silveira - *Eutanásia: humanizando a visão jurídica*. Curitiba: Juruá, 2009.

²²⁴ JUNGES, José Roque et al. - Reflexões legais e éticas sobre o final da vida: uma discussão sobre a ortotanásia. *Revista Bioética*, v.18, n.2, 2010, p. 275 – 288.

²²⁵ FANTUCI, Mariana Torsani; GOMES, Francielle Gonzalez Correia - O Direito de Morrer com dignidade do paciente gravemente enfermo. *Revista UNINGÁ Review*. v.28, n.3, 2016, p.172-178.

²²⁶ AGUIAR, Cleide Alves de - A validade da cláusula da ortotanásia em testamentos e o direito constitucional à vida. *Revista Magistratura do Ceará – ortotanásia*. [Em linha]. 2018. [Consult. 14 Abr. 2018]. Disponível em: <http://revistathemis.tjce.jus.br/index.php/THEMIS/article/view/105/104>.

²²⁷ *Ibid*, p.119.

²²⁸ *Ibid*.

²²⁹ MARTIN, L.M. - Eutanásia e distanásia. In: COSTA, S.I.F.; OSELKA, G.; GARRAFA, V. (orgs.) – *Iniciação à bioética*. Brasília: Conselho Federal de Medicina, p. 171-192, 1998.

²³⁰ HORTA, Márcio Palis – *Op. cit.*

²³¹ *Ibid*, p.28.

²³² MARTIN, L.M. – *Op.cit.*

²³³ *Ibid*, p.173.

Para o autor, a boa política pública nos serviços de saúde procura resistir a esta tendência empresarial da medicina e coloca o ser humano como o único valor em sua visão e prática médica, da concepção à morte²³⁴.

Vieira²³⁵ comenta que o atual dilema da Medicina e da sociedade moderna, frente à morte, foi retardá-la ao máximo, criando-se uma adoração à juventude e aumentando o medo de morrer. Ao mesmo tempo, o inegável crescimento da população idosa e a proliferação de doenças, até o momento terminal, como o Mal de Alzheimer, o Mal de Parkinson, entre outras, faz com que o profissional médico e a sociedade enfrentem uma realidade até então desconhecida, já que, no passado, eram as doenças infecciosas as principais causas de mortalidade^{236;237}. Onde surge a urgência de se repensar o significado, para tal realidade, da dignidade da vida, compreendendo a morte como parte dela, sendo também um problema de saúde pública.

Mesmo em coma, acontece do paciente não estar totalmente inconsciente, podendo registrar hipersensibilidade e perceber sentimentos e emoções. Caso tenha manifestado sua opinião em não permanecer em estado vegetativo irreversível, tem a sociedade, incluindo equipe médica e parentes, o direito de manter-lhe tal vida?²³⁸. Assim, entre a verdade que requer a Ciência e a justa conduta, que a Ética exige, o médico faz desses dois pressupostos sua prática diária²³⁹.

2.1.2 Distanásia e a autonomia do paciente

Na visão de Siqueira-Batista e Siqueira-Batista²⁴⁰ e de Junges *et al.*²⁴¹, os objetivos clássicos do médico são: curar, às vezes; aliviar, muito frequentemente e confortar, sempre. Contudo, diante de um paciente em situação terminal, falar em “poucas chances de cura”, para seus familiares, ainda é difícil para a equipe médica. Assim, Brito e Rijo²⁴² advertem que a

²³⁴ MARTIN, L.M. - Eutanásia e distanásia. In: COSTA, S.I.F.; OSELKA, G.; GARRAFA, V. (orgs.) – *Iniciação à bioética*. Brasília: Conselho Federal de Medicina, p. 171-192, 1998.

²³⁵ VIEIRA, Mônica Silveira - *Eutanásia: humanizando a visão jurídica*. Curitiba: Juruá, 2009.

²³⁶ HORTA, Márcio Palis – Eutanásia: problemas éticos da morte e do morrer. *Bioética*, Brasília, v.7, n.1, 1999, p.27-33.

²³⁷ JUNGES, José Roque et al. - Reflexões legais e éticas sobre o final da vida: uma discussão sobre a ortotanásia. *Revista Bioética*, v.18, n.2, 2010, p. 275 – 288.

²³⁸ CHAVES, Antônio - *Direito à vida e ao próprio corpo*. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1994.

²³⁹ SIQUEIRA-BATISTA, R; Siqueira-Batista, R. - De como filosofar é aprender a morrer. O pensamento de Michel de Montaigne como pressuposto na discussão sobre a morte e o processo de morrer na prática médica. *Cadernos de Saúde Coletiva*, v.10, n.1, 2002, p.9-18.

²⁴⁰ *Ibid.*

²⁴¹ JUNGES, José Roque et al. – *Op. cit.*

²⁴² BRITO, António José dos Santos Lopes de; RIJO, José Manuel Subtil Lopes – *Estudo jurídico da eutanásia em Portugal: direito sobre a vida ou direito de viver?* Coimbra: Almedina, 2000.

angústia de manter a vida biológica acaba conduzindo o médico a situações distanásicas, fato que Siqueira²⁴³ também concorda.

De acordo com Brito e Rijo²⁴⁴ as situações distanásicas são possíveis graças aos avanços da tecnologia médica, que chega ao ponto de substituir funções cardiopulmonares. Ao se empregar tais tecnologias, prolonga-se por mais tempo possível a “vida” do doente terminal.

Para tal, são utilizados, não só todos os meios denominados ordinários, mas também os extraordinários. A finalidade essencial é retardar o mais possível uma morte iminente ou inevitável, tendo como objetivo o respeito pelo valor da vida [...]. A Distanásia, pode praticar-se ou não, por razões tais como, a idade do paciente ou as possíveis esperanças de recuperação mediante os processos terapêuticos de reanimação existentes²⁴⁵.

Neste contexto, Barbas²⁴⁶ questiona se “haverá um dever de ver prolongada a agonia, o sofrimento, em função de um *dever de viver* ou melhor dizendo de um *dever de (sobre)viver* a qualquer custo, sem dignidade?!...”. Assim, nos encontramos frente a conflitos de deveres e de direitos, em especial, a autonomia do paciente, ou, nas palavras da autora, “vida em qualidade x vida em quantidade”²⁴⁷. Nessa situação, tanto Horta²⁴⁸, Barbas²⁴⁹ como Borges²⁵⁰ utilizam as expressões “obstinação terapêutica” e “encarniçamento terapêutico”.

Por esta razão, a necessidade de se respeitar a liberdade de escolha do paciente, levando-se em conta sua capacidade de decidir, por si, aquilo que considera importante, em especial, a vivência do processo de morrer, de acordo com seus valores e interesses legítimos²⁵¹. Em caso de impossibilidade do enfermo, a decisão dos familiares deve ser levada em consideração pela equipe médica que o trata.

O artigo 5º, da Constituição Federal do Brasil de 1988, garante a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade e à segurança, porém, não estabelece o dever de vida e de liberdade. O direito à vida não prevê que o paciente seja obrigado a aceitar tratamentos inúteis, quando já não existe possibilidade de sua recuperação. Igualmente, seu direito a interromper tais

²⁴³ SIQUEIRA, J.E. - Reflexões éticas sobre o cuidar na terminalidade da vida. *Rev. Bioética*. v.13, n.2, 2005, p.37-50.

²⁴⁴ BRITO, António José dos Santos Lopes de; RIJO, José Manuel Subtil Lopes – *Op.cit.*

²⁴⁵ *Ibid*, p. 35.

²⁴⁶ BARBAS, Stela - Morte e Dignidade Humana numa Perspectiva Jurídica. In: NUNES, Rui; REGO, Guilhermina; DUARTE, Ivone - *Eutanásia e outras questões éticas no fim da vida*. Coimbra: G.C. Gráfica de Coimbra, p. 91, 2009. ISBN 978-971-603-456-8.

²⁴⁷ *Ibid*, p. 82.

²⁴⁸ HORTA, Márcio Palis – Eutanásia: problemas éticos da morte e do morrer. *Bioética*, Brasília, v.7, n.1, 1999, p.27-33.

²⁴⁹ BARBAS, Stela – *Op.cit.*

²⁵⁰ BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro - *Eutanásia, ortotanásia e distanásia*. [Em linha]. 2012. [Consult. 5 Fev. 2018] Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/eutan%C3%A1sia-ortotan%C3%A1sia-e-distan%C3%A1sia>.

²⁵¹ SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland - Conversações sobre a “boa morte”: o debate bioético acerca da eutanásia. *Cad. Saúde Pública*, Rio de Janeiro, v.21, n.1, 2005, p.11-119.

tratamentos é garantia constitucional de sua liberdade, autonomia jurídica, inviolabilidade de sua vida privada e intimidade, bases da dignidade humana, posta como fundamento do art. 1º da Carta Magna brasileira²⁵².

A proteção jurídica da dignidade humana é imprescindível ao exercício da liberdade do cidadão, ao direito de sua autonomia e de sua decisão sobre sua vida, incluindo, seus últimos momentos e tal decisão deve ser respeitada. Ao ser informado sobre o diagnóstico e prognóstico de uma doença ou estado grave, o paciente tem o direito de decidir se vai submeter-se, ou continuar se submetendo, ao tratamento proposto²⁵³. Ou ainda, decidir nem mesmo começá-lo. Em face dessa situação, é legítima a indagação acerca do alcance do princípio da autonomia do paciente.

Barbas²⁵⁴ pondera que

Quando a morte é “inevitável” e “iminente” e desde que respeitada a vontade do doente ou do seu representante legal, o recurso aos cuidados paliativos destinados a diminuir o sofrimento (mesmo que impliquem o risco de encurtar a vida do doente) e a renúncia a procedimentos desproporcionados ou escusados é a forma de assegurar dignidade no morrer.²⁵⁵

De acordo com a Declaração Universal de Bioética e Direitos Humanos da UNESCO, a vontade do paciente, previamente manifestada, deve ser respeitada. Quando isso não for possível, ou por falta de informação fidedigna da família, deve prevalecer seu melhor interesse, como indica seu artigo 3º, parágrafo 2: “os interesses e o bem-estar do indivíduo devem prevalecer sobre o interesse exclusivo da ciência ou da sociedade”²⁵⁶.

Assim, entende-se que o paciente seja autônomo para decidir para com um tratamento específico ou procedimento diagnóstico. Ao médico, cabe esclarecê-lo, mas respeitar sua decisão. Portanto, segundo Schramm²⁵⁷, se aceitamos que a qualidade de vida é prioridade sobre a vida em si, deve-se admitir que a pessoa mais competente para decidir qual a melhor qualidade de vida para si seja ela própria.

²⁵² JUNGES, José Roque et al. - Reflexões legais e éticas sobre o final da vida: uma discussão sobre a ortotanásia. *Revista Bioética*, v.18, n.2, 2010, p. 275 – 288.

²⁵³ BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro - *Eutanásia, ortotanásia e distanásia*. [Em linha]. 2012. [Consult. 5 Fev. 2018]. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/eutan%C3%A1sia-ortotan%C3%A1sia-e-distan%C3%A1sia>.

²⁵⁴ BARBAS, Stela - Morte e Dignidade Humana numa Perspectiva Jurídica. In: NUNES, Rui; REGO, Guilhermina; DUARTE, Ivone - *Eutanásia e outras questões éticas no fim da vida*. Coimbra: G.C. Gráfica de Coimbra, 2009. ISBN 978-971-603-456-8.

²⁵⁵ *Ibid*, p.86.

²⁵⁶ Disponível: https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000146180_por. [Consult. 25 Mai. 2018].

²⁵⁷ SCHRAMM, F.R. - Por qué la definición de muerte no sirve para legitimar moralmente la eutanasia y el suicidio asistido? *Perspectivas Bioéticas*. v.6, n.11, 2001, p.43-54.

Contudo, Diniz²⁵⁸ alerta para que, justamente esta autonomia do paciente pode trazer-lhe sofrimento ainda maior: o peso psicológico de um prognóstico negativo. Os detalhes de uma terapêutica prolongada podem fazê-lo entrar em um quadro depressivo profundo e chegar a procurar a morte. Por outro lado, a autora adverte que “há casos em que a verdade pode e deva ser ocultada do doente, mas não de seus familiares ou responsável”²⁵⁹.

Siqueira-Batista e Schramm²⁶⁰ também concordam que a autonomia do paciente diz respeito a não continuar com um sofrimento indesejável e, ainda, continuar sofrendo, não por uma decisão que outro tomou, mas, sim, por opção pessoal, que inclui se submeter, por confiança, à imposição do outro.

Igualmente, o médico deve ter sua consciência pessoal respeitada, principalmente, naquelas decisões que não concorde, porque sabe que vai responder ética e juridicamente por seus atos.

A presente pesquisa, no entanto, acredita que, mesmo configurada como direito constitucional, a autonomia, aqui, será sempre relativa, com possibilidade de conflito entre a autonomia do paciente e a responsabilidade do profissional. Mesmo com Schramm²⁶¹ afirmando que, nos casos de conflito de interesses e de direitos, a autodeterminação sempre terá prioridade sobre os demais direitos, em especial, nas decisões sobre o destino de sua vida, incluindo, a morte.

2.2 Direito de morrer: escolha individual a ser legitimada

Para Corvino²⁶², ser detentor absoluto à vida, de acordo com o princípio da dignidade humana, não significa usufruir desse princípio em situações extremas, como a perda da saúde. Brito e Rijo²⁶³ ensinam que, no ordenamento jurídico ocidental tradicional, a decisão de alguém dispor de sua própria vida não é legitimada, em razão de abrigar não apenas interesses individuais, mas, sociais. Assim, nem os primeiros podem prevalecer, exclusivamente, sobre os segundos, nem esses sobre os primeiros.

²⁵⁸ DINIZ, Maria Helena - *O Estado Atual do Biodireito*. 9ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

²⁵⁹ *Ibid*, p. 523.

²⁶⁰ SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland - Eutanásia: pelas veredas da morte e da autonomia. *Ciência & Saúde Coletiva*, v.9, n.1, 2004, p.31-41.

²⁶¹ SCHRAMM, F.R. - Por qué la definición de muerte no sirve para legitimar moralmente la eutanasia y el suicídio asistido? *Perspectivas Bioéticas*. v.6, n.11, 2001, p.43-54.

²⁶² CORVINO, Juliana Diniz F - Eutanásia: um novo paradigma. *Rev. SJRJ*, v.20, n.37, 2013, p.53-73.

²⁶³ BRITO, António José dos Santos Lopes de; RIJO, José Manuel Subtil Lopes – *Estudo jurídico da eutanásia em Portugal: direito sobre a vida ou direito de viver?* Coimbra: Almedina, 2000.

Contudo, Law²⁶⁴ observa o aspecto social de se escolher como morrer. A autora afirma não ser possível à geração pós II Guerra Mundial, que rompeu barreiras de relacionamentos, sexuais, de reprodução, aceite, do Estado, a escolha sobre sua morte. Para Santos²⁶⁵, um Estado realmente pluralista deveria legislar na matéria: se tal tema segue o desejo legítimo de seus cidadãos, mesmo que se trate de uma minoria e se a iniciativa não iria causar perigo a essa população. Assim, Rocha²⁶⁶ pergunta, em caso de diagnóstico de doença incurável, pode-se admitir abreviar a vida e entender a escolha pela morte como opção legítima?

Santos²⁶⁷ observa que o pluralismo razoável, em sociedades seculares, é algo inevitável, em razão de não poder existir apenas uma concepção de “bem”, diversa de acordo com a própria experiência individual e de grupo. “Ao mesmo tempo, numa época de tanto desenvolvimento ao nível dos cuidados de saúde, nem sempre é fácil identificar o que é fazer o bem ou mal à/ao doente”²⁶⁸. Por outro lado, Engelhardt²⁶⁹ acredita em fazer “aos outros o que eles gostariam que lhes fizessem, mesmo que não concordes com as suas opções”.

Nesta liberdade individual de escolha, Rachels²⁷⁰ propõe observar a diferença fundamental entre *estar vivo* e *ter uma vida*. Santos²⁷¹ cita, como exemplo, o caso de Eluana Englaro que, por 17 anos, viveu em estado vegetativo²⁷²: “mas quem aceitaria dizer que, durante esse longo período, teve também uma vida, uma vida de relações, de compromissos, de riscos, de lutas e desamparos vividos conscientemente pela própria?”

Assim, Santos²⁷³ afirma que deve ser respeitado, por uma sociedade pluralista, o direito de morrer de alguém, quando a vida só lhe for padecimento sem sentido. Battin²⁷⁴ argumenta

²⁶⁴ LAW, Sylvia - Choice in Dying. A Political and Constitutional Context. In: QUILL, Timothy; BATTIN Margaret (org) - Physician-Assisted Dying. *The Case for Palliative Care & Patient Choice*. Baltimore/London: The John Hopkins University Press, 2004, p.300-308.

²⁶⁵ SANTOS, Laura Ferreira dos - *Ajudas-me a morrer?* Lisboa: Sextante Editora, 2009.

²⁶⁶ ROCHA, Renata da - Eutanásia, Suicídio Assistido, Distanásia, Ortotanásia e Testamento Vital: Aspectos Éticos e Jurídicos Acerca da Morte Digna. *Jus Humanum – Revista Eletrônica de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Cruzeiro do Sul*. São Paulo, v. 1, n. 3, 2014, p. 141-162.

²⁶⁷ SANTOS, Laura Ferreira dos - *A morte assistida e outras questões de fim de vida*. Coimbra: Almedina, 2015. ISBN 978-972-40-6106-1.

²⁶⁸ *Ibid.*, p.20.

²⁶⁹ ENGELHARDT, Herman Tristram – *Fundamentos da Bioética*. São Paulo: Loyola, p. 147,1998.

²⁷⁰ RACHELS, James – *The end of life: euthanasia and morality*. Oxford/New York/Melbourne: Oxford University Press, 1987.

²⁷¹ SANTOS, Laura Ferreira dos – *Op. cit.*, p.21.

²⁷² O caso dividiu a Itália. De um lado, o então Primeiro Ministro Silvio Berlusconi (apoiado pelo Vaticano) e do outro, o judiciário, apoiado pelo presidente da República. Em 2008, o Tribunal de 2ª Instância autorizou a retirada dos aparelhos, que mantinham a jovem desde 1992, levando em consideração seu pedido a este respeito, quando consciente, para um amigo.

²⁷³ SANTOS, Laura Ferreira dos – *Op. cit.*

²⁷⁴ BATTIN, Margaret P. – Safe, Legal, Rare? Physician-Assisted Suicide and Cultural Change in the Future. In: KOPELMAN, Loretta; DE VILLE, Kenneth A. (eds) - *Physician-Assisted Suicide: what are the issues?* Dordrecht/Boston/London: Kluwer Academic Publishers, 2001, p.187-201.

que a dificuldade de se discutir a “morte desejada” vem do fato de nossa sociedade não se preparar adequadamente para a morte em si e, muito menos, vê-la como algo a ser antecipado: optamos por esperá-la quando nossa saúde ainda é normal:

por isso, quando somos apanhados por uma doença que nos levará à morte, é no meio dessa nova e perigosa situação não verdadeiramente prevista que começamos a pensar, por vezes em desespero, no que nos pode acontecer e nas decisões que nos urge tomar²⁷⁵.

Na linha de pensamento da autora, ao tomarmos, antecipadamente e com raciocínio normal, o que seria melhor para nós, em nossos momentos finais,

poderíamos assim decidir que, caso nos viéssemos a encontrar numa situação de previsível má morte, desejaríamos encurtar deliberadamente a vida para nos pouparmos a um sofrimento que julgamos desnecessário atravessar e que também muito sofrimento poderia trazer a quem mais amamos²⁷⁶.

Para Borges²⁷⁷ “defender o direito de morrer dignamente não se trata de defender qualquer procedimento que cause a morte do paciente, mas de reconhecer sua liberdade e sua autodeterminação”. Neste sentido, Diniz²⁷⁸ analisa que, no prolongamento artificial da vida, a Medicina centraliza seus esforços no sintoma físico, como se este fosse a única origem de angústia do paciente terminal.

Dworkin²⁷⁹ aponta três situações nas quais as pessoas deveriam decidir sobre a própria morte ou de seus próximos: a) quando estão conscientes e competentes, b) quando estão inconscientes e c) quando, apesar de conscientes, são incompetentes. No primeiro caso, as pessoas em plena saúde mental, podem decidir, antecipadamente, questões sobre sua saúde e vida e também, exigir a interrupção de procedimento médico, mesmo sabendo que isto lhe causará a morte²⁸⁰, sem implicação para o médico: no entender de Comparato²⁸¹, “não há razão nenhuma para se condenar eticamente esse ato, se o paciente estava em perfeita consciência da sua situação e manifestou livremente seu pleno consentimento”.

²⁷⁵ SANTOS, Laura Ferreira dos - *A morte assistida e outras questões de fim de vida*. Coimbra: Almedina, p.23, 2015. ISBN 978-972-40-6106-1

²⁷⁶ *Ibid.*

²⁷⁷ BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro - *Eutanásia, ortotanásia e distanásia*. [Em linha]. p.3, 2012. [Consult. 5 Fev. 2018] Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/eutan%C3%A1sia-ortotan%C3%A1sia-e-distan%C3%A1sia>.

²⁷⁸ DINIZ, Maria Helena - *O Estado Atual do Biodireito*. 9ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

²⁷⁹ DWORKIN, Ronald - *Domínio da Vida: aborto, eutanásia e liberdade individuais*. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

²⁸⁰ Ver a matéria Ana Beatriz Cerisara: a boa morte. *Revista Veja*, 04/04/2018, edição nº 2576. Disponível em www.veja.abril.com.br.

²⁸¹ COMPARATO, Fábio K. – *Ética: direito, moral e religião no mundo moderno*. São Paulo: Companhia das Letras, p.478, 2006.

Na segunda situação proposta por Dworkin²⁸², quando o paciente encontra-se inconsciente, com frequência, a decisão acaba caindo sobre a equipe médica, que depende, por sua vez, do desejo prévio do paciente, seja mediante testamento vital, do pedido expresso à equipe ou a um procurador. Na falta desses, recorre-se à história de vida do paciente, o tipo de morte que desejaria, se pudesse escolher²⁸³.

A última situação, proposta por Dworkin²⁸⁴, atenta para aqueles pacientes, conscientes, mas incompetentes, em especial, as que sofrem de demência grave e permanente. Aqui, o autor salienta que o grau de incapacidade está ligado ao grau de plena autonomia para conduzir sua vida, ou seja, uma percepção de si mesmo que já não tem mais coerência. Nessa situação, ressalva ele, o paciente tem o direito à beneficência, mas não, o poder de tomar decisões que contrariem seus interesses fundamentais. Contudo, se antes de se encontrar em tal situação de saúde, tiver deixado sua expressa vontade, essa deve ser respeitada.

De acordo com Telhado²⁸⁵, o princípio da autonomia e a capacidade de decisão do paciente dependem de sua plena faculdade mental; sua vontade deve ser ponderada e não tomada em situação de desespero e tal decisão deve vir acompanhada da informação rigorosa e confiança entre médico e paciente. Neste contexto, entende-se a importância do consentimento informado, ou seja, a capacidade do paciente compreender o que lhe é explicado, avaliá-lo segundo seus interesses para tomar sua decisão. Sztajn²⁸⁶ e Pereira²⁸⁷ entendem, com isso, que o paciente deve ser competente, ou apto, para avaliar, livre de coerção, as consequências de um procedimento, tornando-se sujeito de sua saúde, de acordo com seus valores e convicções pessoais.

Borges²⁸⁸ acrescenta que o grau de autonomia jurídica que a pessoa tenha, em caso de doenças terminais, reforça a noção de morte digna, permitindo sua autodeterminação com

²⁸² DWORKIN, Ronald - *Domínio da Vida: aborto, eutanásia e liberdade individuais*. São Paulo: Martins Fontes, 2003

²⁸³ CALSAMIGLIA, Albert - Sobre la eutanásia. In: VASQUEZ, Rodolfo. *Bioética y derecho: fundamentos y problemas actuales*. 2ª ed. México: Fondo de Cultura Económica/Instituto Tecnológico Autónomo de México, 2002, p.151-172.

²⁸⁴ DWORKIN, Ronald – *Op. cit.*

²⁸⁵ TELHADO, Margarida Lupi - 2015. 98f. *A Eutanásia e o Testamento Vital no atual ordenamento jurídico português*. Dissertação de Mestrado. Departamento de Direito. Universidade Autónoma de Lisboa, 2015.

²⁸⁶ SZTAJN, Rachel - *Autonomia privada e direito de morrer: eutanásia e suicídio assistido*. São Paulo: Cultural Paulista, 2002.

²⁸⁷ PEREIRA, André G.D. - *O consentimento informado na relação médico-paciente. Estudo de Direito Civil*. Coimbra: Coimbra Editora, 2004.

²⁸⁸ BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro - *Eutanásia, ortotanásia e distanásia*. [Em linha]. 2012. [Consult. 5 Fev. 2018]. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/eutan%C3%A1sia-ortotan%C3%A1sia-e-distan%C3%A1sia>.

poderes para vincular terceiros nessa decisão. Contudo, a autora alerta que, sem considerar a alteridade e a tolerância, ignorando-se a pluralidade e a complexidade da sociedade atual, o princípio da dignidade humana pode ser usado para a negação da pessoa, para a homogeneização dos indivíduos e para a negação da própria dignidade.

A mesma opinião é compartilhada por Dias²⁸⁹, para o qual a vida não deve ser entendida como um dever e tampouco como um dever universal. Deve ser compreendida como um direito e também, como um direito de cada um, que traz deveres positivos e negativos aos dois interessados, o Estado e à pessoa. Nas palavras de Barbas²⁹⁰, “a pessoa é a medida e o fim de todo o Direito”.

2.3 Eutanásia e Suicídio Assistido

Segundo Burgierman²⁹¹, dos pacientes que se encontram em hospitais, com doenças irreversíveis, 40% morrem sentindo dores insuportáveis, 80% enfrentam fadiga extrema e 63% passam por grande sofrimento físico e psíquico.

Em 2005, o jornal Folha de São Paulo publicou matéria sobre a eutanásia²⁹². Dezesseis médicos entrevistados confirmaram que o procedimento é comum, visto para abreviar o sofrimento do paciente e de sua família. Mas alguns admitiram outras razões, como necessidade de vaga em UTIs para alguém com chance maior de sobrevivência e a pressão dos hospitais, em especial, os particulares, para diminuir custos. “ ‘Vamos deixá-lo descansar’. É assim que o médico avisa a família e dá início ao fim do sofrimento, diz o infectologista Caio Rosenthal, defensor da eutanásia quando não há mais recurso de tratamento’ ”²⁹³.

A matéria prossegue e cita o coquetel de sedativos chamado de M1 e é explicado pelo patologista Marcos de Almeida: “‘é feito de monte. O doente está em fase terminal, não se beneficia mais com a analgesia, o médico vai e aumenta a dose de sedação. Isso tem um efeito tóxico e vai levar o paciente à morte’ ”²⁹⁴.

A reportagem também mostra a opinião discordante do então presidente da Associação Brasileira de Medicina Intensiva, José Maria Orlando: “em razão da eutanásia ser considerada

²⁸⁹ DIAS, Roberto – *O direito fundamental à morte digna*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2012. ISBN 978-85-7700-548-2.

²⁹⁰ BARBAS, Stela - Morte e Dignidade Humana numa Perspectiva Jurídica. In: NUNES, Rui; REGO, Guilhermina; DUARTE, Ivone - *Eutanásia e outras questões éticas no fim da vida*. Coimbra: G.C. Gráfica de Coimbra, p.91, 2009. ISBN 978-971-603-456-8. p.81-117.

²⁹¹ BURGIERMAN, D.R – O Direito de Morrer. *Superinteressante*. [Em Linha] n.162, 2001, p. 42-50. [Consult. 27 Mai. 2018]. Disponível em: www.super.baril.com.br/ciencia/direito-morrer-441996.shtml.

²⁹² Disponível em: www.folha.uol.com.br/fofha/cotidiano/ult95u105876.shtml. Acesso em 27/05/2018.

²⁹³ *Ibid.*

²⁹⁴ *Ibid.*

crime [...] os médicos ficam reticentes entre deixar que os pacientes sobrevivam nessa condição [...]. O médico se vê sob a espada da justiça”²⁹⁵.

Contudo, Siqueira-Batista e Schramm²⁹⁶ discorrem sobre o *pacto de silêncio* que existe nas instituições de saúde: “nas quais a decisão por interromper – ou não – a terapêutica acaba por ser tomada às escuras, por profissionais habitualmente sem qualquer preparação para isto, e pior, muitas vezes à revelia dos familiares e do próprio enfermo”. Pinto²⁹⁷ também concorda com a existência de um silêncio estratégico, no qual a eutanásia pertence “a um círculo clínico ou hospitalar, reservado e tecnicamente hermético, ou ao túmulo do silêncio familiar”. Lima Neto²⁹⁸ também afirma que “é cediço que, mesmo ante a presença de impedimentos legais, a eutanásia já é praticada”.

De acordo com pesquisa espanhola²⁹⁹, em 2007, 38% dos pacientes (ou seus familiares) solicitaram a seu médico que lhes praticasse alguma medida que antecipasse sua morte e cuja razão principal era a de acabar com a dor/sofrimento. Para Peck³⁰⁰, a questão da eutanásia está condicionada ao sofrimento, sim, mas o existencial, com a aproximação da morte. Fantuci e Gomes³⁰¹ completam que o medo que ocorram tratamentos nas UTIs, com sofrimento e dor, atinge a população em geral e, mais especificamente, os pacientes com doenças ou em estado grave.

Apesar de origem grega e todo seu histórico ao longo do tempo a palavra eutanásia teria sido utilizada, pela primeira vez, pelo historiador inglês W.E.H. Lecky, em 1869, para uma ação de induzir suave e facilmente a morte, em especial, no caso de doentes terminais ou incuráveis tendo, como objetivo principal, o mínimo de dor e de sofrimento. E, embora com diversas classificações, como vistas no capítulo anterior, frequentemente é entendida como todo tipo de intervenção na vida de uma pessoa³⁰².

²⁹⁵ Disponível em: www.folha.uol.com.br/folha/cotidiano/ult95u105876.shtml. Acesso em 27/05/2018.

²⁹⁶ SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland - Conversações sobre a “boa morte”: o debate bioético acerca da eutanásia. *Cad. Saúde Pública*, Rio de Janeiro, v.21, n.1, p.112, 2005.

²⁹⁷ PINTO, Frederico de Lacerda Cota – Sistemas penais comparados: tratamiento jurídico penal de la eutanásia – Portugal. *Revista Penal*, Barcelona, n.16, p.192, 2005.

²⁹⁸ LIMA NETO, Luiz Inácio de - A legalização da eutanásia no Brasil.. [Em linha]. p.11, 2018. [Consult. 3 de Abr. 2018]. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/legaliza%C3%A7%C3%A3o-da-eutan%C3%A1sia-no-brasil>.

²⁹⁹ OCU-SALUD, n. 70, p.34-36, fevereiro-março de 2007. Disponível em: <https://www.eutanasia.ws/hemeroteca/ocu20071.pdf>. Acesso em 17/05/18

³⁰⁰ PECK, Scott. *A negação da alma - Perspectivas médicas e espirituais sobre a eutanásia e a mortalidade*. Cascais: Sinais de Fogo, 2002.

³⁰¹ FANTUCI, Mariana Torsani; GOMES, Francielle Gonzalez Correia - O Direito de Morrer com dignidade do paciente gravemente enfermo. *Revista UNINGÁ Review*. v.28, n.3, 2016, p.172-178

³⁰² BRITO, António José dos Santos Lopes de; RIJO, José Manuel Subtil Lopes – *Estudo jurídico da eutanásia em Portugal: direito sobre a vida ou direito de viver?* Coimbra: Almedina, 2000.

Segundo Brito e Rijo³⁰³ *não significa eutanásia*: 1) abreviar a vida de recém-nascidos, idosos ou pacientes incuráveis, pois eles podem não se encontrar no processo de morte; 2) a morte devida à imprudência, ou acidente, no tratamento para curar ou aliviar a dor de um paciente, provocando, assim, efeito secundário; 3) quando a própria pessoa tira sua vida (suicídio) e 4) no decurso de uma doença, quando prevista a morte, essa acontece de maneira inesperada e rápida (morte súbita).

Por sua vez, Miranda e Medeiros³⁰⁴ deixam claro que a eutanásia, ou, *boa morte*, é realizada a quem se encontra em fase terminal de vida, por doença incurável e em situação de profundo sofrimento. Tal designação é fundamental para se entender o contexto no qual a eutanásia pode ser aceita e/ou praticada.

A eutanásia fica, assim, caracterizada, entre outros conceitos, como:

auxílio médico à morte de um paciente já incurso num processo de sofrimento cruel e que, segundo o estado dos conhecimentos da medicina e um fundado juízo de prognose médica, conduzirá inevitavelmente à morte; auxílio médico que previsivelmente determinará um encurtamento do período de vida do moribundo³⁰⁵. [...] 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 doente³⁰⁶. entende-se quando alguém causa deliberadamente a morte de outrem que está mais fraco, debilitado ou em sofrimento³⁰⁷.

Se levarmos em consideração diferenças culturais, sociais e históricas, sobre o conceito de morte e de eutanásia, Burgierman³⁰⁸ afirma que, no Brasil, a eutanásia torna-se a forma de escolher as pessoas que têm mais chances de sobreviver dentro de uma UTI, em um sistema de saúde caótico como é o sistema brasileiro.

³⁰³BRITO, António José dos Santos Lopes de; RIJO, José Manuel Subtil Lopes – *Estudo jurídico da eutanásia em Portugal: direito sobre a vida ou direito de viver?* Coimbra: Almedina, 2000.

³⁰⁴MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui – *Constituição Portuguesa Anotada*. Tomo I, Coimbra: Coimbra Editora, 2005.

³⁰⁵DIAS, Jorge de Figueiredo – *Comentário Conimbricense do Código Penal*. Tomo I, Coimbra: Coimbra Editora, p.12,1999.

³⁰⁶BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro - *Eutanásia, ortotanásia e distanásia*. p.3-4,2012. [Em linha]. [Consult. 5 Fev. 2018] Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/eutan%C3%A1sia-ortotan%C3%A1sia-e-distan%C3%A1sia>.

³⁰⁷LIMA NETO, Luiz Inácio de - A legalização da eutanásia no Brasil. [Em linha]. p.4, 2018. [Consult. 3 de Abr.2018].Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/legaliza%C3%A7%C3%A3o-da-eutan%C3%A1sia-no-brasil>.

³⁰⁸BURGIERMAN, D.R – O Direito de Morrer. *Superinteressante*. [Em Linha] n.162, 2001, p. 42-50. [Consult. 27 Maio 2018]. Disponível em: www.super.baril.com.br/ciencia/direito-morrer-441996.shtml.

Tanto Siqueira-Batista e Schramm³⁰⁹, Collucci, Leite e Góis³¹⁰ e Dias³¹¹ observam que a palavra *eutanásia* ficou estigmatizada no entendimento de sua prática, sujeita a inúmeros equívocos e controvérsias, de acordo com posicionamentos políticos e religiosos. Brito e Rijo³¹² argumentam que, mesmo sendo difícil determinar se um paciente morreu por piedade ou o ato foi voluntariamente provocado, deve-se atentar, para compreender corretamente a eutanásia, que a intenção não pode ser a de causar a morte, mas sim, permitir que o paciente tenha conforto nesse momento quando os tratamentos, até então realizados, tornaram-se aflitivos e sem benefício.

Horta³¹³, Siqueira-Batista e Schramm³¹⁴, Lima Neto³¹⁵ e Dias³¹⁶ mencionam que a palavra eutanásia costuma ser empregada para o extermínio realizado, após a ascensão de Hitler, para eliminar “vidas sem valor” para seu regime de pureza racial, onde estavam incluídos epiléticos, cegos, as deformidades físicas hereditárias, além de pacientes internados a mais de cinco anos ou criminalmente insanos, e ainda ciganos, negros e judeus.

Atualmente, nos países onde é plenamente aceita, entende-se a eutanásia como uma prática para abreviar a vida, com objetivo de aliviar ou evitar sofrimento para pacientes terminais³¹⁷.

Neste contexto, Brito e Rijo³¹⁸ sugerem cinco hipóteses, nas quais a aplicação da eutanásia pode surgir como opção razoável, embora geradora de intensos conflitos morais, tanto para o médico como para os familiares:

1. Quando as técnicas reanimadoras continuam a manter a vida vegetativa, apesar de já ser possível constatar a morte clínica do paciente, caso em que se poderia prescindir de todos os aparatos, pois, não faz sentido manter uma pseudo-vida.

³⁰⁹ SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland - Conversações sobre a “boa morte”: o debate bioético acerca da eutanásia. *Cad. Saúde Pública*, Rio de Janeiro, v.21, n.1, p.112, 2005.

³¹⁰ COLLUCCI, Cláudia; LEITE, Fabiane; GÓIS, Antônio - *Médicos revelam que eutanásia é prática habitual em UTIs do país*. [Em linha]. [Consult. 27 Mai. 2018]. Disponível em: www.folha.uol.com.br>folha>cotidiano/ulti95u105876.shtml.

³¹¹ DIAS, Roberto – *O direito fundamental à morte digna*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2012. ISBN 978-85-7700-548-2.

³¹² BRITO, António José dos Santos Lopes de; RIJO, José Manuel Subtil Lopes – *Estudo jurídico da eutanásia em Portugal: direito sobre a vida ou direito de viver?* Coimbra: Almedina, 2000.

³¹³ HORTA, Márcio Palis – Eutanásia: problemas éticos da morte e do morrer. *Bioética*, Brasília, v.7, n.1, 1999, p.27-33.

³¹⁴ SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland - *Op. cit.*, p.11-119.

³¹⁵ LIMA NETO, Luiz Inácio de - A legalização da eutanásia no Brasil. [Em linha].2018. [Consult. 3 de Abr. 2018].Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/legaliza%C3%A7%C3%A3o-da-eutan%C3%A1sia-nobrasil>.

³¹⁶ DIAS, Roberto – *Op.cit.*

³¹⁷ BATISTA, K.T. et al. - Reflexões bioéticas nos dilemas do fim da vida. *Brasília Méd.* v.46, n.1, 2009, p.54-62.

³¹⁸ BRITO, António José dos Santos Lopes de; RIJO, José Manuel Subtil Lopes – *Op. cit.*

2. Quando não for possível comprovar a existência de morte clínica, apesar da utilização dos meios auxiliares não fazerem mais do que prolongar um estado de vida vegetativa, parece recomendável suspender o tratamento distanásico, atendendo a razões de índole familiar, psicológica e até econômica.
3. Quando a utilização de um meio, como por exemplo, uma operação delicada que, não produzirá outro resultado que não seja o de prolongar brevemente uma existência dolorosa, poder-se-à dizer que não há obrigação de prolongar a vida e pode-se deixar morrer o paciente em paz.
4. Quando pela escassez de recursos, houver um único aparelho para diálise no hospital, coloca-se o problema de ter de escolher entre duas vidas. Perante este conflito de valores, haverá que se averiguar qual delas oferece mais probabilidades de constituir uma vida humana, qual apresenta e indicia mais probabilidades de continuar uma recuperação. Por mais dramática que possa ser a situação, terá que se deixar morrer sem mais técnicas distanásicas, o paciente que parece irrecuperável.
5. Quando se verificar uma discrepância entre o juízo valorativo do médico e o juízo do seu paciente, ou dos seus familiares, em caso de inconsciência deste, aquele poderá e deverá aconselhar e orientar o possível, mas, deverá respeitar a decisão última do doente³¹⁹.

No entender do presente estudo, entende-se a eutanásia como formulada por Dias³²⁰:

[...] o comportamento médico que antecipa ou não adia a morte de uma pessoa, por motivos humanitários, mediante requerimento expresso ou por vontade presumida – mas sempre em atenção aos interesses fundamentais – daquele que sofre uma enfermidade terminal³²¹.

Por *paciente terminal*, esta dissertação acompanha a explicação de Constantino e Hirschheimer³²² para o “[...] portador de uma doença em estágio que evolui inexoravelmente para o óbito, independente dos esforços empregados, que causa grande sofrimento e não apresenta possibilidades terapêuticas”. Igualmente concordamos que este paciente terminal e irreversível também deve ser compreendido em seu sofrimento moral, diante de tal situação, para que não se veja reduzido a objeto de uma *medicina de aparatos*, na visão de Martinez³²³.

Assim, entende-se que o direito de morrer, respeitada a noção de dignidade da pessoa (física e emocional), é sinônimo de eutanásia, uma intervenção médica que leva à morte. Mas que também pode ser estendida ao *suicídio assistido*. Cabe aqui, ainda, distinguir a eutanásia (e suicídio assistido) do suicídio.

Enquanto a eutanásia é praticada por um médico, com toda a responsabilidade pelo conhecimento do estado terminal do paciente, no suicídio, o sujeito e destinatário da ação são os mesmos e, os motivos, diversos. Também não pode ser confundida com homicídio, que não

³¹⁹ BRITO, António José dos Santos Lopes de; RIJO, José Manuel Subtil Lopes – *Estudo jurídico da eutanásia em Portugal: direito sobre a vida ou direito de viver?* Coimbra: Almedina, p.75, 2000.

³²⁰ DIAS, Roberto – *O direito fundamental à morte digna*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2012. ISBN 978-85-7700-548-2.

³²¹ *Ibid*, p.148.

³²² CONSTANTINO, Clóvis Francisco; HIRSCHHEIMER, Mário Roberto - Dilemas éticos no tratamento do paciente pediátrico terminal”. *Bioética*, Brasília, n.2, p. 90-91, 2005.

³²³ MARTINEZ, Fernando Rey - *Eutanasia y derechos fundamentales*. Madrid: Ciento de Estudios Políticos y Constitucionales, 2008.

busca nenhuma razão humanitária, ou reduzir algum dano e, onde existe, apenas, o ato de matar³²⁴.

Na verdade, a eutanásia, como procedimento médico, atenta para que, qualquer que seja a decisão, o real interesse do paciente deva ser considerado “por razões legítimas [...] quando se tem de olhar nos olhos do outro e vê-lo sofrer”³²⁵. Martins e Nunes³²⁶ também afirmam que “a vontade previamente manifestada deva ser respeitada e, quando tal não for possível por falta de informação fidedigna, deve prevalecer o standard de “melhor interesse” do doente, de acordo com critérios universais de razoabilidade”³²⁷.

Contudo, o sofrimento ao final da vida, ou com o passar dos anos, também pode ser algo muito particular, que independe da opinião médica: é o enfrentamento do paciente consigo mesmo, com sua trajetória/história de vida e, cuja decisão final, cabe a ele. Neste caso, seu pedido para terminar com a própria vida é denominado eutanásia voluntária, suicídio assistido ou ainda, assistência médica ao suicídio.

O suicídio assistido, na concepção de Siqueira-Batista e Schramm³²⁸, acontece quando o paciente, em princípio consciente, manifesta sua opção pela morte e, para isso, solicita auxílio. Ou ainda, de acordo com Martins e Nunes³²⁹, a morte intencional e voluntária de um paciente, a seu pedido firme e consciente, pela intervenção direta de um profissional de saúde. Siqueira-Batista e Schramm³³⁰ ainda argumentam que

a vida de um homem submetido a excruciante padecimento não deixa de ser *sagrada* – pondo-se de lado os dogmatismos cegos e os fundamentalismos – pela decisão autônoma, por parte daquele que sofre, de se pôr um fim ao seu curso. Neste caso, a própria condição de se admitir, em meio a um padecimento incurável e intratável, que já não vale a pena prosseguir, demonstra, em certo sentido, que o doente atribui alto valor à sua própria vida, não desejando profaná-la ao permitir que ela se esvaia em dias e noites de martírios sem fim³³¹.

“Maria” é o nome fictício da primeira mulher portuguesa a recorrer ao suicídio assistido através da Dignitas, organização suíça para ajuda a este procedimento. Em 2009, foi diagnosticada com um câncer terminal e agressivo, com prognóstico médico para menos de um

³²⁴ CALSAMIGLIA, Albert - Sobre la eutanásia. In: VASQUEZ, Rodolfo. *Bioética y derecho: fundamentos y problemas actuales*. 2ª ed. México: Fondo de Cultura Económica/Instituto Tecnológico Autónomo de México, 2002, p.151-172.

³²⁵ MARTINS, José Carlos Amado; NUNES, Rui - Situação do doente oncológico com a informação sobre a doença: do dever ao caráter utilitário. In: NUNES, Rui; REGO, Guilhermina; DUARTE, Ivone - *Eutanásia e outras questões éticas no fim da vida*. Coimbra: Gráfica de Coimbra, p. 171, 2009.

³²⁶ *Ibid.*

³²⁷ *Ibid.*, p.230.

³²⁸ SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland - Conversações sobre a “boa morte”: o debate bioético acerca da eutanásia. *Cad. Saúde Pública*, Rio de Janeiro, v.21, n.1, 2005, p.11-119.

³²⁹ MARTINS, José Carlos Amado; NUNES, Rui – *Op.cit.*

³³⁰ SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland – *Op.cit.*

³³¹ *Ibid.*, p.117.

ano de vida. Sem filhos e sozinha, a paciente recorreu à Dignitas para ajudá-la a morrer, antes que a doença tornasse seu sofrimento insuportável³³². Ao tomar tal decisão, Maria estava plenamente consciente da terminalidade, inevitável a curto espaço de tempo, e de sua fragilidade diante dessa realidade.

Porém, Nunes³³³ *et al.* tornam o debate mais delicado quando colocam o suicídio assistido fora do âmbito hospitalar, ou seja, sem ligação com doenças terminais. Situações que podem influenciar o pedido, consciente, para este tipo de eutanásia. Por esta razão, os autores pesquisaram 810 idosos portugueses (acima de 65 anos), que se encontravam em 47 instituições geriátricas (asilos):

A escolha desta população, residuiu no facto de ser mais provável uma pessoa idosa pensar sobre o tema da morte do que uma pessoa de outra gama etária [...] a opção por pessoas de idade sem doença [...] prende-se com o facto de que se pretende evitar a influência da doença, sobretudo se grave ou terminal, na capacidade de decisão autónoma [...] o objetivo foi analisar a opinião de pessoas na fase final do percurso vital com o mínimo de factores externos que pudessem condicionar uma escolha livre e reflectida [...] ³³⁴.

Os autores tinham por objetivo determinar três questões: a) se a população idosa pensa frequentemente no tema *morte* (não especificamente a sua); b) se em face de doença grave, avançada e em grande sofrimento, acharia aceitável pedir a um médico ou outro profissional de saúde que lhe pusesse fim a esta situação. Também foi questionado c) se, mesmo não querendo tal procedimento para si, consideraria importante uma lei que permitisse essa solicitação³³⁵.

O resultado da pesquisa portuguesa mostrou dados qualitativamente relevantes: os que viviam nas instituições há menos de seis meses revelaram-se mais propensos à eutanásia, seguidos dos que vivem entre cinco e oito anos. A falta de habitação digna (motivo de estar no asilo), também foi outro motivo para a eutanásia; em seguida, vieram as razões econômicas, as dificuldades no acesso à saúde, a má relação com a família e o fato de serem sozinhos (viúvos ou divorciados). Por último, os que pensam frequentemente na morte são mais favoráveis à legalização da eutanásia³³⁶.

Com esse resultado, os autores mostraram a necessidade de debate realístico e profundo na sociedade, não apenas quanto ao suicídio assistido, mas a definição do que se está considerando como vida. As respostas que surgiram, o fizeram dentro de dois contextos que

³³²Disponível em: www.publico.pt/2017/02/01/sociedade/noticia/eutanasia-alguns-casos-controversos-1760334. Acesso em 11/10/2018.

³³³ NUNES, Rui et al. - Inquérito Nacional à Prática da Eutanásia. In: NUNES, Rui; REGO, Guilhermina; DUARTE, Ivone - *Eutanásia e outras questões éticas no fim da vida*. Coimbra: G.C. Gráfica de Coimbra, (2009). ISBN 978-971-603-456-8.

³³⁴ *Ibid*, p.221.

³³⁵ *Ibid*.

³³⁶ *Ibid*.

podem, ao invés de facilitar o direito de decisão, por em risco o direito à vida, ou seja, a pesquisa limitou-se ao idoso em asilo. Diniz³³⁷ também adverte que a Ciência deve utilizar seus instrumentos para que a vida humana seja cada vez mais digna de ser vivida e, por esta razão, nem tudo que é cientificamente possível é moral ou juridicamente admissível.

No entender do presente trabalho, tais situações podem tornar, ainda mais controversos, os conceitos de eutanásia e de suicídio assistido colocando-os, especificamente, aos que atingiram determinado patamar de idade, ignorando o sofrimento muito mais psicológico, afetivo e social que atinge essa população.

Para os autores, as respostas desses idosos têm o caráter de grito de alerta para sua qualidade de vida, a ser respeitada pela sociedade e pelo Estado, uma vez que a família, com muita frequência, não assume ou não pode assumir suas responsabilidades com o idoso. Revalorizar a família torna-se possibilidade de coesão social e, ao Estado, compete ajudá-la a acolher, com qualidade, seus idosos³³⁸.

A discussão levantada pelo estudo de Nunes *et al*³³⁹, inclui trazer para a questão da eutanásia voluntária, ou suicídio assistido, o pedido racional de alguém, que não mais se identifica com seu projeto de vida pessoal ou o comportamento de quem se encontra firmemente insatisfeito com as condições de vida que lhe são oferecidas. É nessa diferença que, segundo Brito e Rijo³⁴⁰, encontra-se o direito de alguém pedir sua morte, dispondo de seu próprio corpo.

Segundo Keown³⁴¹, a dificuldade de se entender os limites da eutanásia e da assistência ao suicídio é porque ainda não existem instrumentos efetivos de controle social, que impeçam sua prática em pacientes que não tenham expressado seu consentimento livre e esclarecido para o ato. Lima Neto³⁴² também nos confronta com uma realidade brasileira bem conhecida:

Plasma-se uma certa desconfiança em relação ao que estaria atrás dos panos, do "jeitinho brasileiro". É temível a adoção de uma legalização da eutanásia não porque somos, de certa forma, conservadores, mas também porque a eutanásia defendida pode ser desvirtuada de seus fins em uma sociedade onde dinheiro é sinônimo de poder³⁴³.

³³⁷ DINIZ, Maria Helena - *O Estado Atual do Biodireito*. 9ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

³³⁸ NUNES, Rui et al. - Inquérito Nacional à Prática da Eutanásia. In: NUNES, Rui; REGO, Guilhermina; DUARTE, Ivone - *Eutanásia e outras questões éticas no fim da vida*. Coimbra: G.C. Gráfica de Coimbra, (2009). ISBN 978-971-603-456-8.

³³⁹ *Ibid*.

³⁴⁰ BRITO, António José dos Santos Lopes de; RIJO, José Manuel Subtil Lopes – *Estudo jurídico da eutanásia em Portugal: direito sobre a vida ou direito de viver?* Coimbra: Almedina, 2000.

³⁴¹ KEOWN, John. *Euthanasia, Ethics and Public Policy*. Cambridge: Cambridge University Press, 2002.

³⁴² LIMA NETO, Luiz Inácio de - A legalização da eutanásia no Brasil. [Em linha]. 2018. [Consult. 3 de Abr. 2018]. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/legaliza%C3%A7%C3%A3o-da-eutan%C3%A1sia-no-brasil>.

³⁴³ *Ibid*, p.11

No Brasil, tanto a eutanásia e o suicídio assistido constituem crime. De acordo com Borges³⁴⁴, conforme a conduta, a primeira pode se encaixar na previsão de homicídio, do auxílio ao suicídio ou pode, ainda, ser atípica³⁴⁵. No suicídio assistido, segundo a autora, “um médico, enfermeiro, amigo ou parente, ou qualquer outra pessoa, ao deixar disponível e ao alcance do paciente certa droga em dose capaz de lhe causar a morte, mesmo com a solicitação deste, incorre nas penas do auxílio ao suicídio”³⁴⁶

Contudo, levando-se em conta a garantia constitucional à vida e, aqui, ao seu desenvolvimento pleno, cabe igualmente apresentar instrumentos que garantam ao paciente, uma morte digna e, ao médico e sua equipe, o respeito a esta decisão, porém resguardados civil e criminalmente. De acordo com Nunes, Rego e Duarte³⁴⁷, as Diretivas Antecipadas de Vontade (DAV) são documentos de afirmação, autodeterminação e independência de pacientes terminais em face à intervenções médicas e seriam o respaldo legal para pacientes, família e médicos. Abrangem o testamento vital e o procurador de saúde. Até o momento, o Brasil não possui legislação específica sobre o tema.

O debate legal sobre este direito, no Brasil e em Portugal, o regramento que dispõe o Conselho Federal de Medicina na proteção do médico brasileiro e no bem-estar do paciente e as implicações práticas da eutanásia, suicídio assistido e ortotanásia serão objeto de estudo do Capítulo 3.

³⁴⁴ BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro - *Eutanásia, ortotanásia e distanásia*. [Em linha]. 2012. [Consult. 5 Fev. 2018]. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/eutan%C3%A1sia-ortotan%C3%A1sia-e-distan%C3%A1sia>

³⁴⁵ No Brasil, a eutanásia se encaixa em homicídio, segundo o Código Penal, em seu art. 121.

³⁴⁶ BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro – *Op.cit*, p.4.

³⁴⁷ NUNES, Rui; REGO, Guilhermina; DUARTE, Ivone - *Eutanásia e outras questões éticas no fim da vida*. Coimbra: G.C. Gráfica de Coimbra, (2009). ISBN 978-971-603-456-8.

3 O amparo jurídico e médico à escolha pessoal de morrer com dignidade

Ao mesmo tempo em que uma doença terminal exige acesso a medicamentos para controle de dor/sintomas, sob o argumento de “qualidade de vida”, o mesmo se pode dizer quanto à “qualidade da morte”, como escolha pessoal nessa situação, e a visão que vários países³⁴⁸ possuem, o que chamamos, na presente dissertação, de “escolha pessoal de morrer” diante de uma doença terminal e irreversível: trata-se de *escolher morrer com dignidade, de forma tranquila, aceita pelos familiares e equipe médica e, acima de tudo, compreendida social e juridicamente*.

A presente pesquisa acredita que, em determinada situação de sofrimento físico intenso e constrangimento emocional, o paciente deve ter o amparo legal para decidir se vale a pena continuar lutando, com as tecnologias médicas existentes, por um período, mesmo que incerto e precário de vida ou simplesmente decidir quando parar tais tentativas. Não como derrota pessoal, porém, como seu direito à paz pessoal, independente de tempo de uma vida que ele já sabe ser breve.

3.1 O significado de morrer com dignidade

Como norma institucional, garantido pela Constituição Federal do Brasil de 1988, o direito à vida significa mais que um simples existir, porém, um viver com dignidade e qualidade. Do nascer ao morrer, tal direito está de acordo com o princípio da dignidade humana, direito fundamental de nossa Carta Magna. Neste sentido, a interpretação ou modificação de tamanho direito fundamental, só será possível se não comprometer sua manutenção³⁴⁹

Quis a Constituição brasileira de 1988 assegurar a inviolabilidade da vida dentro do conjunto de direitos e garantias fundamentais, exposto no artigo 5º:

art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade [...].

Dias³⁵⁰ observa que, se de uma parte, o preceito constitucional pode impedir que uma vida seja subtraída arbitrariamente, também não permite ao indivíduo escolher o que considera

³⁴⁸ MENEZES, R.A.; BARBOSA, P.C - A construção da “boa morte” em diferentes etapas da vida: reflexão em torno do ideário paliativista para adultos e crianças. *Ciência e Saúde Coletiva*. v.18, n.9, 2013, p. 2653

³⁴⁹ CORRÊA, André L. Costa. - Apontamento sobre a dignidade humana enquanto princípio constitucional fundamental. In: VELLOSO, Carlos Mário da Silva; ROSAS, Roberto; AMARAL, Antônio C. Rodrigues do. (coords) - *Princípios Constitucionais Fundamentais: Estudos em Homenagem ao professor Ives Gandra da Silva Martins*. São Paulo: Lex Editora, 2005, p 115-124.

³⁵⁰ DIAS, Roberto - Disponibilidade do direito a vida e eutanásia: uma interpretação conforme a Constituição. *Revista da Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo*, n.16, ano 14, 2010, p.182-206.

ser o melhor para si, diante de situações em que se defronta com a vida e a morte. Assim, Marreiro³⁵¹ afirma que

direito à vida não deve ser centralizado na ideia metafísica do sagrado, mas sim, nos princípios coletivos da sacralidade da vida e da autonomia, os quais resguardam a vida humana como um bem, porém, distanciando o poder estatal da apropriação indevida sobre a esfera subjetiva do indivíduo³⁵².

Igualmente, proteger a vida em si, não significa apenas prolongar a quantidade de tempo de uma pessoa, mas garantir-lhe aquilo que a compõe e lhe dá sentido de viver dignamente. Neste contexto, Marreiro³⁵³ defende que a vida deve ser edificada desde o nascimento do indivíduo até seu momento final. Para a autora, a obstinação contra a qualidade de vida, justamente nessa última etapa, significa retirar a dignidade do ser humano, em especial, quando tem consciência desse momento derradeiro. Campos e Barbas³⁵⁴ ponderam ainda que “graças à sua dignidade pessoal, a pessoa é sempre um valor em si e por si e como tal deve ser tratada”.

Ainda, não é em razão do direito à inviolabilidade da vida que deva ser visto como “natural” o combate, a todo custo ao morrer, não apenas “coisificando” o paciente em favor de um prontuário, desfigurando o momento da morte, o que lhe acarreta maior pavor e a busca insana pela imortalidade³⁵⁵. Submeter o paciente a tratamentos terapêuticos desnecessários e, sob alguns aspectos, que acabam deformando sua aparência, bem mais que a doença, contribuindo para uma dor ainda maior, porque emocional, que em nada acrescenta uma qualidade de morte, ou, qualidade na morte, tida aqui, como o último processo do viver. Um exemplo disso são os efeitos da quimioterapia.

Diante do quadro de uma doença debilitante e irreversível, negar a dignidade final a esse paciente, equivale a perda de sua autoestima, fazendo com que seu sofrimento aumente pela aversão que passa a ter por si próprio³⁵⁶ na presença estranhos (equipe de saúde) e de seus familiares e amigos. Esta atitude, desumaniza a Medicina e afasta a família de um entendimento maior do momento vivenciado: “Levar alguém a morrer de uma maneira que os outros

³⁵¹ MARREIRO, Cecília Lôbo. - *A inviolabilidade do direito à vida pela prática da ortotanásia: uma visão humanista pelo direito à morte digna*. [Em linha]. 2018. [Consult. 27 Ago. 2018]. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=bc6dc48b743dc5d0>.

³⁵² *Ibid.*, p.6-7.

³⁵³ *Ibid.*

³⁵⁴ CAMPOS, Diogo Leite de; BARBAS, Stella – *O início da pessoa humana e da pessoa jurídica*. [Em linha]. p.1262, 2001. [Consult. 20 Mar. 2019]. Disponível em: <https://portal.oa.pt/upl/%7B0792df85-aaaa47dba7ecc3bb7a4f2b6c%7D.pdf>

³⁵⁵ TOLEDO, Renata Maria Silveira; OLIVEIRA, Maria Fernanda Las Casas. A Criônica Humana e o Direito: uma discussão sobre a vida em espera. In: VELLOSO, Júlio César de Oliveira; ISHIKAWA, Lauro; FLORÊNCIO FILHO, Marco Aurélio. *Direitos Humanos – Diálogos Ibero-americanos*. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, p. 597- 618, 2019.

³⁵⁶ DWORKIN, Ronald - *Domínio da Vida: aborto, eutanásia e liberdade individuais*. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

aprovam, mas que para ele representa uma terrível contradição de sua própria vida, é uma devastadora e odiosa forma de tirania”³⁵⁷. A presente pesquisa entende que se não há mais qualidade de vida, conforme entendida pelo paciente, não existirá uma qualidade em morrer.

Para Bomtempo³⁵⁸, “aos doentes terminais deve ser assegurado a igualdade de decidir o direito de dispor da própria vida, em contraposição àqueles que têm o direito à vida quando estão sadios ou em condições mínimas de ter qualidade de vida”. No momento em que o corpo não dispõe de meios de assegurar sua própria saúde nem responde aos meios médicos empregados em seu bem-estar, Sá³⁵⁹ afirma que devem ser considerados outros direitos que lhe propiciem dignidade e, assim, “a vida passará a ser dever para uns e direito para outros”.

Ao compreendermos a saúde como o bem-estar geral de uma pessoa, não apenas físico, mas mental e social, a saúde vai englobar, necessariamente, também a morte. E neste aspecto, o doente crônico, ou terminal, passa a ter direito de uma nova abordagem quanto à sua situação diante da terminalidade inevitável, em especial, no lapso temporal de agravamento da doença, ou ainda, devido as causas de acidentes^{360;361}.

De um ponto de vista filosófico, se não temos a liberdade de morrer, também não temos liberdade de viver e, na visão de Conche³⁶², a vida não seria mais que uma prisão, até o desgaste final do corpo ou da mente, presenciado ou não por familiares.

De acordo com o Código Civil de 2002, a vontade preconizada pelo Direito de vida do emissor maior de 18 anos e com plena capacidade para atos da vida civil. Contudo, o artigo 4º, ao citar os incapazes, relativamente a certos atos ou a maneira de exercê-los (maiores de 16 e menores de 18 anos; ébrios habituais e os viciados em tóxicos; aqueles que, em razão permanente ou transitória, não poderem expressar sua vontade e os pródigos)³⁶³ não menciona o *paciente terminal que, em sua consciência, faça valer sua vontade expressa* em prosseguir, ou não, com os tratamentos médicos recomendados, ou até então aceitos.

³⁵⁷ DWORKIN, Ronald - *Domínio da Vida: aborto, eutanásia e liberdade individuais*. São Paulo: Martins Fontes, p. 307, 2003.

³⁵⁸ BOMTEMPO, T.V. - A ortotanásia e o direito de morrer com dignidade: uma análise constitucional. *Rev Int. Direito Cid.* n.9, p. 1770, 2011.

³⁵⁹ SÁ, Maria de Fátima Freire de - *Direito de morrer: eutanásia, suicídio assistido*. 2ª ed., Belo Horizonte: Ed. Del Rey, p.50, 2005.

³⁶⁰ SZTAJN, Rachel. - Terminalidade da vida: a ortotanásia e a constitucionalidade da res. CFM 1.805/2006. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, São Paulo, v.17, n.66, 2009, p.245-257.

³⁶¹ BARCHIFONTAINE, Christian de Paul de. - A dignidade no processo de morrer. In.: BARCHIFONTAINE, Christian de Paul de; PESSINI, Leocir. *Bioética:alguns desafios*. 2ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2002, p.283-286.

³⁶² CONCHE, Marcel. - *Le fondement de la morale*. Paris, PUF, 1993.

³⁶³ Conforme o artigo 4º Código Civil Brasileiro.

Justamente, essa vontade é garantida pela Constituição brasileira de 1988, em seu artigo 5º, inciso II: “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”. E uma vez que não há lei excluindo a vontade do doente terminal quanto à sua opção de morrer com a dignidade que condiz com seus anseios ou trajetória de vida até então, não há razão da sociedade e do Estado negar-lhes o direito a sua vida como um todo, que abrange, sim, a forma escolhida de morrer no tempo certo, de forma pacífica, íntima e familiarmente. Por óbvio, não cabe nesta dissertação questionar a dificuldade de aceitação familiar no rompimento de laços que ultrapassam a mera questão genética. Porém, persiste a questão do direito à dignidade daquele que, conscientemente, diante de seu estado, escolheu morrer sem as tentativas que a Medicina propõe (discutiremos esses casos mais adiante), sendo o titular desse direito.

Nesse contexto, Cruz e Oliveira³⁶⁴ esclarecem diferencial importante em relação ao direito de morrer, onde a sociedade costuma entendê-lo como contrário ao direito à vida. Os autores observam – e a presente pesquisa concorda – que a morte resguardada constitucionalmente é a que faz parte da vida, a saber, a morte natural:

Pelo fato de a morte natural integrar a vida humana, conclui-se que ao proteger a vida o Constituinte protegeu também a morte digna, conformando esse valor em direito. Deste modo, enquanto há o direito à vida digna, pode-se igualmente falar em direito à morte digna³⁶⁵.

O entendimento do direito a morte digna, aqui defendido, é o direito dado ao paciente terminal em receber cuidados médicos, que mantenham sua dignidade pessoal, incluindo sua opção de submeter ao que lhe parecer mais congruente com seu entender da vida, mesmo que isto tenha, como objetivo principal, não prolongá-la. Cabe, assim, o questionamento com relação ao tipo de “vida” que as pessoas pedem para antecipar e a “vida” que o Estado pretende defender com suas leis: “[...] o que essas pessoas pretendiam ou pretendem é acima de tudo a defesa de sua vida biográfica, da sua narrativa pessoal, dos interesses e valores com que mais se identificam e dão um significado e coerência às suas vidas”³⁶⁶. O mesmo pensamento vem de Kubler-Ross³⁶⁷ (1991), quando menciona que a morte com dignidade é a permissão que o paciente tem de morrer com seu caráter, sua personalidade e seu estilo.

³⁶⁴ CRUZ, M.L.M; OLIVEIRA, R. - A licitude da prática da ortotanásia por médico em respeito à vontade livre do paciente. *Revista Bioética*. v.21, n.3, 2013, p. 405-411.

³⁶⁵ *Ibid*, p.407.

³⁶⁶ SANTOS, Laura Ferreira dos - *A morte assistida e outras questões de fim de vida*. Coimbra: Almedina, p.55,2015. ISBN 978-972-40-6106-1.

³⁶⁷ KUBLER-ROSS, Elizabeth – *Sobre a morte e o morrer*. São Paulo: Martins Fontes, 1991.

Contudo, para o Estado, se lhe cabe defender a vida biológica de seus cidadãos através de suas leis, a defesa da vida biográfica, no sentido exposto por Santos³⁶⁸, é muito mais complexa, em especial, nos estados ocidentais, herdeiros de influência religiosa voltada à vida biológica, muito mais que a biográfica.

Por esta razão, a ortotanásia, como concebida nessa dissertação, oferece a esse paciente o respeito à sua autonomia como indivíduo e como cidadão, cujo direito de vontade expressa deve ser devidamente entendido pelo Estado e pela sociedade, o que significa não deixá-lo à mercê da doença e seu consequente sofrimento, mas sim, dispensar-lhe os cuidados médicos necessários na proximidade da morte.

No entender de Dworkin³⁶⁹, são os interesses do paciente para consigo próprio que devem ser observados, muito mais que insistir em uma decisão coletiva que sirva para todos. Já Santos³⁷⁰ afirma que um Estado que se diz democrático não pode impor à seus cidadãos o que interpreta como inviolabilidade da vida, por fazer, justamente, uma interpretação da mesma.

Respalhada pelas diretivas antecipadas de vontade e pelos cuidados paliativos, a ortotanásia, nas condições adequadas apontadas, propicia o respeito ao paciente terminal e segurança jurídica ao trabalho da equipe de saúde e a diminuição do sentimento de culpa e impotência dos familiares mais próximos.

3.2 Diretivas antecipadas de vontade e cuidados paliativos na prática da ortotanásia

No Brasil, as Diretivas Antecipadas de Vontade (DAV), também conhecidas como Testamento Vital³⁷¹, completaram, em 2018, seis anos. Regulamentada pelo Conselho Federal de Medicina (CFM), permite ao paciente manifestar que tipo de tratamento concorda a ser submetido ao final de sua vida. Até abril de 2017, 185 DAVs foram registradas no site do Colégio Notarial do Brasil e 673 nos cartórios brasileiros³⁷².

Levando-se em conta que as Diretrizes não obrigam o registro em cartório, mas sim, em prontuário médico, em hospital ou consultório particular, é sintomático que o registro de tal documento reforce a garantia do cumprimento da vontade do paciente ou, até mesmo, de quem está sadio, mas que se preocupa com seus direitos em escolher, conscientemente, a forma da terminalidade de sua vida.

³⁶⁸ SANTOS, Laura Ferreira dos - *A morte assistida e outras questões de fim de vida*. Coimbra: Almedina, 2015. ISBN 978-972-40-6106-1.

³⁶⁹ DWORKIN, Ronald - *Domínio da Vida: aborto, eutanásia e liberdade individuais*. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

³⁷⁰ SANTOS, Laura Ferreira dos – *Op. cit.*

³⁷¹ Ver Cap. 2 da presente dissertação.

³⁷² Disponível em: <http://www.cremesp.org.br/?siteAcao=Noticias&id=4547>. Acesso em 05/10/2018.

Esta atitude dos que procuram o registro formal de sua vontade, vai de encontro à opinião de Aguiar³⁷³, para qual a Escritura Pública seria o meio mais adequado de deixar expresso o desejo do interessado que, em pleno gozo de suas faculdades mentais, conhecendo a gravidade de sua doença, comparece ao Cartório e deixa suas instruções para o registro, feito por tabelião, na forma documental e qualificada juridicamente.

Contudo, mesmo com a DAV, a ortotanásia não restringe o papel do médico. Ao contrário. À manifestação expressa da vontade do paciente, diante de um diagnóstico de morte iminente, é o médico quem vai nortear procedimentos e técnicas até o momento natural de sua morte, utilizando-se, para isso, dos cuidados paliativos, tanto para afastar a prática de homicídio privilegiado (§1º, art.121 do Código Penal Brasileiro), auxílio ao suicídio (art.122 do Código Penal Brasileiro), como de omissão de socorro (art.135 do Código Penal Brasileiro)^{374;375}.

De acordo com Santoro³⁷⁶, no desdobramento da ortotanásia surge o conceito de cuidados paliativos. O termo foi desenvolvido em Londres, em 1967, através da criação do *hospice*, que Barchifontaine³⁷⁷ explica como uma instituição para cuidar, de forma humana e carinhosa, aqueles cuja morte é iminente. As origens do *hospice*, no sentido de acolher e proteger, no alívio do sofrimento, se remota às Cruzadas, onde monastérios abrigavam não apenas doentes e moribundos, mas também leprosos, pobres e órfãos³⁷⁸. Esta prática se intensifica com organizações religiosas católicas e protestantes, e no século XIX passam a ter características e funções de hospitais como entendemos³⁷⁹.

No *hospice* moderno, uma equipe interdisciplinar cuida da dor física, emocional e espiritual tanto do paciente como de seus familiares, garantindo que as últimas imagens e sons

³⁷³ AGUIAR, Cleide Alves de - A validade da cláusula da ortotanásia em testamentos e o direito constitucional vida. *Revista Magistratura do Ceará – ortotanásia*. [Em linha]. 2018. [Consult. 14 Abr. 2018]. Disponível em: <http://revistathemis.tjce.jus.br/index.php/THEMIS/article/view/105/104>

³⁷⁴ ROCHA, Renata da - Eutanásia, Suicídio Assistido, Distanásia, Ortotanásia e Testamento Vital: Aspectos Éticos e Jurídicos Acerca da Morte Digna. *Jus Humanum – Revista Eletrônica de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Cruzeiro do Sul*. São Paulo, v. 1, n. 3, 2014, p. 141-162.

³⁷⁵ MARREIRO, Cecília Lôbo. - *A inviolabilidade do direito à vida pela prática da ortotanásia: uma visão humanista pelo direito à morte digna*. [Em linha]. 2018. [Consult. 27 Ago. 2018]. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=bc6dc48b743dc5d0>

³⁷⁶ SANTORO, Luciano de Freitas - *Morte digna: o direito do paciente terminal*. Curitiba: Juruá, 2010.

³⁷⁷ BARCHIFONTAINE, Christian de Paul de. - A dignidade no processo de morrer. In.: BARCHIFONTAINE, Christian de Paul de; PESSINI, Leocir. *Bioética: alguns desafios*. 2ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2002, p.283-286.

³⁷⁸Disponível em: www.paliar.com.br. Acesso em 28/08/2018.

³⁷⁹ MATSUMOTO, Dalva Yukie - *Cuidados Paliativos: conceito, fundamentos e princípios*. In: CARVALHO, Ricardo Tavares de; PARSONS, Henrique Afonseca. *Manual de Cuidados Paliativos ANCP*. São Paulo: ANCP/Grupo Mais – Premier Hospital/Instituto Paliar, 2012, p. 23-30.

do paciente terminal sejam a voz e a imagem de seus próximos e não a luz fria, os tubos e ruídos de monitores³⁸⁰.

A Organização Mundial da Saúde (OMS), em 2002, preconiza que os cuidados paliativos constituem verdadeiro sistema de apoio para o paciente terminal e sua família, cujo foco de trabalho é a avaliação rigorosa e controle impecável da dor e demais sintomas físico, emocional, social e espiritual. Tem, como objetivo principal, ajudar o paciente e seus familiares a adaptar-se às mudanças e sentimentos impostos pelo avanço da doença, sem chances atuais de cura. Os Cuidados Paliativos (CP) procuram auxiliar o paciente desde o diagnóstico, incluindo seus familiares no período do luto³⁸¹.

A busca pela formação especializada e aprimoramento de profissionais nessa área fez surgir, em Portugal, em 1995, a Associação Portuguesa de Cuidados Paliativos (APCP), no Instituto Português de Oncologia do Porto (IPOP)³⁸². De acordo com ela, o paciente terminal é aquele que tem, em torno de três a seis meses de vida, cujo prognóstico médico baseia-se em sólidos conjuntos de objetivação.

No Brasil, apesar das discussões sobre o tema datarem da década de 1970, somente a partir dos anos de 1990 surgiram os primeiros serviços que seguiam a filosofia paliativista, como a Escola Paulista de Medicina da Universidade Federal de São Paulo (EPM/UNIFESP). A Associação Brasileira de Cuidados Paliativos (ABCP) surge em 1997, como a primeira instituição a congregar profissionais paliativistas. Em 1998, o Instituto Nacional do Câncer (Inca) inaugura o Hospital Unidade IV, totalmente voltado aos cuidados paliativos³⁸³.

Em dezembro de 2002, o Hospital do Servidor Público Estadual de São Paulo inaugurou a Enfermaria de Cuidados Paliativos e, em 2004, o Hospital do Servidor Público Municipal de São Paulo inaugura seu Serviço de CP. Diante do avanço das discussões sobre as práticas de CPs surge, em 2005, a Academia Nacional de Cuidados Paliativos (ANCP), cujo maior trabalho voltou-se para a regularização profissional, critérios de qualidade para a implantação de Serviços em CP e, em especial, definições precisas do que são, ou não, os cuidados paliativos³⁸⁴.

Em 2011, o Conselho Federal de Medicina reconheceu a Medicina Paliativa como área de atuação médica, transformando-a em especialidade e associada a outras como Clínica

³⁸⁰ DINIZ, Maria Helena - *O Estado Atual do Biodireito*. 9ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

³⁸¹ Disponível em: www.paliar.com.br. Acesso em 28/08/2018.

³⁸² Disponível em: www.apcp.com.pt. Acesso em 23/06/2018.

³⁸³ Disponível em: www.paliar.com.br. Acesso em 28/08/2018.

³⁸⁴ Disponível em: www.paliar.com.br. Acesso em 28/08/2018.

Médica, Cancerologia, Geriatria, Gerontologia, Medicina de Família e Comunidade, Pediatria e Anestesiologia³⁸⁵.

Em nosso entender, o maior desafio dos Cuidados Paliativos é a informação, tanto para os profissionais da saúde e gestores hospitalares, como para o poder judiciário e a sociedade. O desconhecimento de sua importância e abrangência, tornam os CPs ligados à ideia de eutanásia, também confundida com a ortotanásia.

Assim, como a ortotanásia não significa deixar o paciente sem assistência nos momentos finais de vida, ela vai adquirir o mesmo sentido dos Cuidados Paliativos, na medida em que envolve, fundamentalmente o *cuidar*:

[...] não tendo finalidade de preservar uma existência em franca deterioração, mas tão somente assistir, aliviar e satisfazer, dentro do possível, suas necessidades vitais básicas, ministrando-lhe Cuidados Paliativos (alimentação, hidratação, asseio, controle de sintomas), de modo que seja possível suspender ou mesmo não iniciar tratamentos médicos que não tragam nenhum benefício ao moribundo, ainda que isso acarrete seu falecimento³⁸⁶.

A ortotanásia não acelera a morte. O presente estudo acredita ser a ortotanásia, amparada nos princípios da dignidade humana e autonomia do paciente, através de seu consentimento ou testamento vital, vai possibilitar que viva, de forma respeitosa e com recursos disponíveis, porém sem forçar uma “vitalidade superficial”. Viver difere de sobreviver. A ortotanásia privilegia e trabalha a qualidade da vida, na qual o paciente permanece como sujeito até o fim.

3.3 Portugal e a prática da morte digna

Com certa frequência, do mundo inteiro, nos chegam notícias sobre médicos, instituições de saúde, bem como parlamentos de Estados e sociedades em geral, que se recusam a admitir procedimentos clínicos que consideram contrários à sua ética e moral. Recentemente, na Argentina, surgiu a questão da legalização do aborto, derrubada pelo Senado daquele país³⁸⁷. Outros temas de igual teor problemático são a fertilização assistida, o suicídio assistido e a eutanásia. Esta última, legal em países como a Holanda, Luxemburgo, alguns estados dos Estados Unidos, entre outros.

António Pereira Coelho, ex-membro do Conselho Nacional de Ética para as Ciências da Vida e professor da Faculdade de Medicina de Lisboa, afirmou, durante o programa "Flash 7 Dias", da RTP Internacional (Rádio e Televisão Portuguesa), em março de 2016, ter assistido a

³⁸⁵ Disponível em: www.portalmédico.org.br/resolucoes/CFM/2011/1973_2011.htm. Acesso em 23/06/2018.

³⁸⁶ CARVALHO, Gisele Mendes de – *Aspectos jurídicos-penais da eutanásia*. São Paulo: RT, IBCCRIM, p.71, 2001.

³⁸⁷ Disponível em: www.g1.globo.com/2018/08/09/. Acesso em 23/08/2018.

casos de eutanásia, no meio hospitalar, durante sua vida profissional³⁸⁸. Mesmo argumentando que tais práticas pertenciam a casos extremos, em que os médicos não podiam fazer muito mais em favor do paciente, sua declaração provocou protestos na ocasião, em especial, da Ordem dos Médicos (OM)³⁸⁹, que entendeu a fala de Pereira Coelho como pertencente à distanásia, contribuindo para confundir ainda mais a questão da morte assistida (eutanásia ativa), em curso para despenalização em Portugal, desde que o doente esteja consciente e peça, de forma reiterada, os profissionais de saúde que lhe assistem, que a morte lhe seja antecipada³⁹⁰.

Ainda, Pereira Coelho afirmou ter contribuído para a morte do pai, segundo o médico, muito arrastada, prevista e previsível para curto prazo. O responsável pelo serviço, na qual o pai de Pereira Coelho se encontrava em coma, queria tentar reverter a situação e ele disse que não³⁹¹. Em novo depoimento, em fevereiro de 2016, outro profissional médico, Rui Moreno, coordenador da Unidade de Cuidados Intensivos Neurocríticos, do Centro Hospitalar de Lisboa Central, em entrevista ao jornal *Expresso*, afirmou que, em diversas ocasiões, ouviu de doentes a súplica, sentida e consciente, para que lhes terminasse com a vida. Também admitiu ter ajudado a morrer um amigo, com câncer de pâncreas, uma decisão difícil, porém, que realizou diante da situação irreversível³⁹².

Por sua vez, Ana Rita Cavaco, presidente da Ordem dos Enfermeiros (OE), declarou, durante o programa *Em nome da Lei* (Rádio Renascença), também em 2016, que a eutanásia já era prática nos hospitais do Serviço Nacional de Saúde (SNS). A profissional disse ter presenciado médicos administrarem insulina à doentes terminais, a fim de provocar coma insulínico³⁹³. As palavras de Ana Rita fizeram com que a ex-presidente da OE, Maria Augusta Sousa, afirmasse que tal procedimento nunca chegou a seu conhecimento, condenando as declarações de Ana Rita, que trariam suspeitas aos hospitais do SNS e seus profissionais, em especial, aos enfermeiros que, segundo Sousa, assumem a responsabilidade nos cuidados e na garantia de vida dos pacientes³⁹⁴.

³⁸⁸Disponível em: <https://www.dn.pt/portugal/interior/declaracoes-do-medico-pereira-coelho-sao-graves-5064782.html>. Acesso em 23/08/2018.

³⁸⁹Disponível em: www.publico.pt/2016/03/06/sociedade/noticia/medico-reputado-diz-que-assistiu-a-casos-de-eutanasia-em-hospitais-1725349. Acesso em 23/08/2018.

³⁹⁰Disponível em: www.publico.pt/2016/03/06/sociedade/noticia/medico-reputado-diz-que-assistiu-a-casos-de-eutanasia-em-hospitais-1725349. Acesso em 23/08/2018.

³⁹¹*Ibid.*

³⁹²Disponível em: www.esquerda.net/dossier/morte-assistida-em-portugal-uma-realidadeescondida/41673. Acesso em 04/09/2018.

³⁹³Disponível em: www.esquerda.net/dossier/morte-assistida-em-portugal-uma-realidadeescondida/41673. Acesso em 04/09/2018.

³⁹⁴Disponível em: www.dn.pt/portugal/interior/ex-bastonaria-dos-enfermeiros-nega-praticas-de-eutanasia-5062056.html. Acesso em 04/09/2018.

A OM, até então silenciosa, diante das declarações públicas dos três profissionais de saúde, não apenas negou a prática de eutanásia nos hospitais portugueses, como considerou gravíssima a fala de Ana Rita Cavaco, enviando pedido de apuração à Inspeção Geral das Actividades em Saúde, ao Ministério Público e aos órgãos disciplinares da Ordem dos Enfermeiros³⁹⁵. A Ordem dos Médicos também instaurou processo disciplinar contra Rui Moreno. Já as declarações de Pereira Coelho foram interpretadas por José Manuel Silva, atual presidente da instituição, como mal interpretadas em seus conceitos³⁹⁶.

De acordo com o Direito Constitucional de Portugal, o direito à vida assume particular importância e dele decorrem todos os outros. Barbas³⁹⁷ chama atenção para que o *Código Penal Português (CPP)* orienta que os bens jurídicos ao corpo e à saúde de uma pessoa são disponíveis a seu titular. Contudo, o direito à vida, expresso no artigo 24 da Constituição da República de Portugal (CRP), pressupõe que seu próprio titular o respeite e nem lhe seja concedida a disposição do mesmo³⁹⁸. Em concordância, Brito e Rijo³⁹⁹, afirmam que o direito à vida não é o direito da pessoa sobre ela mesma, lhe permitindo dispor sobre si mesma: se isso acontecesse, legitimaria o suicídio, embora esse tenha sido despenalizado pelas leis portuguesas.

Muito embora o Estado Brasileiro se recuse a discutir sob qualquer aspecto o tema “morte” ou “boa morte” e, por conseguinte, quase não havendo espaço para o debate sobre outros aspectos relacionados, como o que tratamos nessa Dissertação, ainda assim, o Brasil ostenta a pena de morte em seu ordenamento jurídico, conforme dispõe o art. 5º, XLVII, “a” da Constituição Federal Brasileira⁴⁰⁰.

Diferentemente, no Estado de Portugal, entende-se que, mesmo em estado de sítio ou estado de emergência ou, ainda, quando há declaração de guerra, não se pode abdicar de manter

³⁹⁵Disponível em: www.esquerda.net/dossier/morte-assistida-em-portugal-uma-realidadeescondida/41673. Acesso em 04/09/2018.

³⁹⁶Disponível em: www.esquerda.net/dossier/morte-assistida-em-portugal-uma-realidadeescondida/41673. Acesso em 04/09/2018.

³⁹⁷ BARBAS, Stela - Morte e Dignidade Humana numa Perspectiva Jurídica. In: NUNES, Rui; REGO, Guilhermina; DUARTE, Ivone - *Eutanásia e outras questões éticas no fim da vida*. Coimbra: G.C. Gráfica de Coimbra, 2009. ISBN 978-971-603-456-8. p.81-117.

³⁹⁸ TELHADO, Margarida Lupi - 2015. 98f. *A Eutanásia e o Testamento Vital no atual ordenamento jurídico português*. Dissertação de Mestrado. Departamento de Direito. Universidade Autónoma de Lisboa, 2015.

³⁹⁹ BRITO, António José dos Santos Lopes de; RIJO, José Manuel Subtil Lopes – *Estudo jurídico da eutanásia em Portugal: direito sobre a vida ou direito de viver?* Coimbra: Almedina, 2000.

⁴⁰⁰ É certo que referida previsão é específica para o caso de guerra declarada, privativamente, pelo Presidente da República do Brasil, conforme complementa o inciso XIX do art. 84 da CFB. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm.

a defesa integral da vida e da dignidade humana⁴⁰¹: as garantias dos direitos humanos devem prevalecer.

Na Constituição da República Portuguesa,⁴⁰² com fundamentos baseados na dignidade da pessoa humana, fez constar no seu texto inúmeras garantias e direitos, de igualdade e não discriminação, de inviolabilidade da vida, em sua máxima plenitude. Tal se constata com a simples leitura de alguns dos artigos, além das demais legislações pertinentes.

Não há dúvidas que, no ordenamento Constitucional de Portugal, a dignidade da pessoa e o respeito aos direitos, dentre os quais destacamos o direito a vida e de fazer escolhas livres, se sustentam na Constitucionalidade Portuguesa, exemplo a ser seguido:

art. 1º (República Portuguesa)

Portugal é uma República soberana, baseada na dignidade da pessoa humana e na vontade popular e empenhada na construção de uma sociedade livre, justa e solidária.

art. 12º (Princípio da universalidade)

1. Todos os cidadãos gozam dos direitos e estão sujeitos aos deveres consignados na Constituição.

art. 13º (Princípio da Igualdade)

1. Todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei.

2. Ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão de ascendência, sexo, raça, língua, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, instrução, situação económica, condição social ou orientação sexual.

art. 24º (Direito à vida)

1. A vida humana é inviolável.

2. Em caso algum haverá pena de morte.

art. 25º (Direito à integridade pessoal)

1. A integridade moral e física das pessoas é inviolável.

2. Ninguém pode ser submetido a tortura, nem a tratos ou penas cruéis, degradantes ou desumanas.

art. 26º (Outros direitos pessoais)

1. A todos são reconhecidos os direitos à identidade pessoal, ao desenvolvimento da personalidade, à capacidade civil, à cidadania, ao bom nome e reputação, à imagem, à palavra, à reserva da intimidade da vida privada e familiar e à protecção legal contra quaisquer formas de discriminação.

2. A lei estabelecerá garantias efectivas contra a obtenção e utilização abusivas, ou contrárias à dignidade humana, de informações relativas às pessoas e famílias.

3. A lei garantirá a dignidade pessoal e a identidade genética do ser humano, nomeadamente na criação, desenvolvimento e utilização das tecnologias e na experimentação científica.

4. A privação da cidadania e as restrições à capacidade civil só podem efectuar-se nos casos e termos previstos na lei, não podendo ter como fundamento motivos políticos.

As garantias em máxima plenitude, previstas na CRP, são reiteradas inúmeras vezes na Legislação e Regulamentos de Portugal. Nessas, além de expressarem as garantias legais,

⁴⁰¹ Conforme se depreende da leitura dos itens nº 5 e nº 6 do art. 19º e nº 1 do art. 24 da CRP.

⁴⁰² A CRP adota o princípio de total garantia a vida e o respeito à pessoa, expressado em seus artigos e nas diversas Leis e Regulamentos que se relacionam diretamente com o tema tratado nessa Dissertação. Disponível em: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=4A0024&nid=4&tabela=leis&pagina=1&ficha=1&so_miolo=&nversao=#artigo. Acesso em 16/06/2019.

promovem o respeito ao desejo da pessoa, sendo assegurado o direito de decidir sobre receber ou recusar cuidados médicos, conforme destaca a Lei n° 48/90 – Lei de Bases da Saúde⁴⁰³;

Base XIV (Estatuto dos utentes)

1 - Os utentes têm direito a:

[...]

b) Decidir receber ou recusar a prestação de cuidados que lhes é proposta, salvo disposição especial da lei;

O Código Deontológico dos Médicos⁴⁰⁴ (Regulamento n° 14/2009) estabelece, em seus princípios gerais, o respeito à vida desde o seu início, o respeito à dignidade no fim da vida e a proibição da prática de qualquer auxílio ao suicídio, eutanásia e distanásia. Desta forma, reitera, mais uma vez, o compromisso estampado na CRP da plena garantia de inviolabilidade da vida e respeito à vontade do doente. Igualmente, introduz o acompanhamento por meios de cuidados paliativos, visando dar alívio ao sofrimento e qualidade e dignidade em situações onde a medicina já não veja possibilidade de reverter o avanço da doença.

art. 55° (Princípio Geral)

O médico deve guardar respeito pela vida desde o momento do seu início.

art. 57° (Princípio Geral)

1 - O médico deve respeitar a dignidade do doente no momento do fim da vida.

2 - Ao médico é vedada a ajuda ao suicídio, a eutanásia e a distanásia.

art. 58° (Cuidados paliativos)

1 – Nas situações de doenças avançadas e progressivas cujos tratamentos não permitem reverter a sua evolução natural, o médico deve dirigir a sua acção para o bem-estar dos doentes, evitando utilizar meios fúteis de diagnóstico e terapêutica que podem, por si próprios, induzir mais sofrimento, sem que daí advenha qualquer benefício.

2 - Os cuidados paliativos, com o objectivo de minimizar o sofrimento e melhorar, tanto quanto possível, a qualidade de vida dos doentes, constituem o padrão do tratamento nestas situações e a forma mais condizente com a dignidade do ser humano.

art. 59° (Morte)

1 – O uso de meios de suporte artificial de funções vitais deve ser interrompido após o diagnóstico de morte do tronco cerebral, com excepção das situações em que se proceda à colheita de órgãos para transplante.

2 - Este diagnóstico e correspondente declaração devem ser verificados, processados e assumidos de acordo com os critérios definidos pela Ordem.

3 - O uso de meios extraordinários de manutenção de vida deve ser interrompido nos casos irrecuperáveis de prognóstico seguramente fatal e próximo, quando da continuação de tais terapêuticas não resulte benefício para o doente.

4 - O uso de meios extraordinários de manutenção da vida não deve ser iniciado ou continuado contra a vontade do doente.

5 - Não se consideram meios extraordinários de manutenção da vida, mesmo que administrados por via artificial, a hidratação e a alimentação; nem a administração por meios simples de pequenos débitos de oxigénio suplementar.

⁴⁰³ Lei de Bases da Saúde. Disponível em: www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=1668&tabela=leis&ficha=1&pagina=1&so_miolo=&. Acesso em 16/06/2019.

⁴⁰⁴ Código Deontológico dos Médicos. Disponível em: www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=1434&tabela=leis&so_miolo=&. Acesso em 16/06/2019.

Nesse mesmo Código, há expressa determinação para que o médico forneça informações adequadas sobre a doença e os respectivos tratamentos disponíveis (art. 44 n° 1 e art. 50 n° 1). Prescreve, ainda, que é dever do médico, quando considerar que as decisões de familiares do doente, sejam conflitantes, deve requerer suprimimento judicial (art. 46 n° 6) em clara demonstração que é o desejo do doente que estará em primeiro lugar, o seu bem estar e o conforto para seu fim de vida.

Além da CRP, as demais Leis e Regulamentos, a preferência pela vida também se destaca na Legislação Penal, trazendo no texto do Código Penal de Portugal a mesma importância de forma a inibir e criminalizar quaisquer atos contrários a preservação da vida.

Mesmo com pedido expresso do doente para que lhe seja abreviada a vida, segundo a predileção feita pelo ordenamento jurídico de Portugal, não se vislumbra o acolhimento da exclusão de ilicitude prevista no item “d” no n° 2 do art. 31 do CPP; pois que, o bem jurídico lesado, nesse caso é a própria vida. Não podendo dispor, desta forma, nem mesmo o seu próprio titular.

Da mesma forma, não estarão presentes os pressupostos que enquadrariam o autor de tal ato na descrição contida no n° 2 do art. 35 do mesmo código. Não se confundindo com a aplicação dos cuidados necessários (paliativos⁴⁰⁵) que garantam ao doente a sua dignidade em fim de vida.

O Código Penal Português assim expressa:

art. 31° (Exclusão da ilicitude)

1 – O facto não é punível quando a sua ilicitude for excluída pela ordem jurídica considerada na sua totalidade.

2 – Nomeadamente, não é ilícito o facto praticado:

a) Em legítima defesa;

b) No exercício de um direito;

c) No cumprimento de um dever imposto por lei ou por ordem legítima da autoridade; ou

d) Com o consentimento do titular do interesse jurídico lesado.

art. 35° (Estado de necessidade desculpante)

1 – Age sem culpa quem praticar um facto ilícito adequado a afastar um perigo actual, e não removível de outro modo, que ameace a vida, a integridade física, a honra ou a liberdade do agente ou de terceiro, quando não for razoável exigir-lhe, segundo as circunstâncias do caso, comportamento diferente.

2 – Se o perigo ameaçar interesses jurídicos diferentes dos referidos no número anterior, e se verificarem os restantes pressupostos ali mencionados, pode a pena ser especialmente atenuada ou, excepcionalmente, o agente ser dispensado de pena.

Assim, o CPP prevê, em seu art. 133, o homicídio privilegiado, praticado em justificativa relevante de valor social ou moral, porém, com pena de prisão de um a cinco

⁴⁰⁵ Previsão de Cuidados Paliativos do Código Deontológico da Ordem dos Médicos, art. 58. Disponível em: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=1434&tabela=leis&so_miolo=

anos⁴⁰⁶. O mesmo Código, no art. 72, fornece algumas hipóteses de atenuação da pena, justamente, caso “ter sido a conduta do agente determinada por motivo honroso, por forte solicitação ou tentação da própria vítima...” (nº 2, letra “b”).

Porém, o art. 134, do CPP, com relação ao homicídio a pedido da vítima, assim o tipifica: “quem matar outra pessoa determinado por pedido sério, instante e expresso que ela lhe tenha feito é punido com pena de prisão de 3 anos”⁴⁰⁷. O art. 135 também discorre sobre a mesma punição quem “incitar outra pessoa a suicidar-se, ou lhe prestar ajuda a esse fim”, tendo sido realizado o ato⁴⁰⁸. Por sua vez, Pinto⁴⁰⁹ esclarece que

Tratando-se de uma situação justificável, o legislador português entendeu por bem atenuar e mitigar a pena dada a sua culpa diminuta. Esta Eutanásia a pedido da vítima, prevista no Art. 134º do C.P. tem – face ao facto de se tratar de uma eutanásia forçada e determinada pelo pedido da vítima – uma moldura penal mais atenuada comparativamente ao homicídio privilegiado previsto no Art. 133º do C.P. dado que aqui trata-se de uma Eutanásia homicida prevista e querida pelo próprio agente – com a intenção consciente e deliberada de matar (*animus necandi*) – embora como modo de pôr termo a insuportável sofrimento da vítima (a compaixão constitui assim, um relevante valor social e moral)⁴¹⁰.

Ou seja, a eutanásia homicida (art. 133º, do Código Penal Português) é bem diferente da eutanásia a pedido de alguém em grave sofrimento (art. 134º do mesmo C.P.). Tomando-se como exemplo as declarações dos médicos e enfermeiras portugueses, acima citados, temos a questão não do homicídio simplesmente, mas sim, da ortotanásia, com pedido pessoal do doente ou diante do entendimento médico de que a morte é iminente em curto prazo e que já não se dispõe de meios de prolongar a vida de forma a não causar mais sofrimento ao doente. Um limite tênue de entendimento.

Desta forma, analisar com critério cada caso parece ser a melhor opção para verificar

se haverá ou não uma Eutanásia a pedido conforme ao art. 134º do C.P., com um pedido instante (isto é, firme, insistente), expresso (manifestado de forma que não deixe dúvidas) e sério (isto é, que não é ditado por situações de desespero ou de

⁴⁰⁶Art. 133 do Código Penal Português. Homicídio privilegiado. Quem matar outra pessoa dominado por compreensível emoção violenta, compaixão, desespero ou motivo de relevante valor social ou moral, que diminuam sensivelmente a sua culpa, é punido com pena de prisão de 1 a 5 anos. Disponível em: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=109A0133&nid=109&tabela=leis&pagina=1&ficha=1&so_miolo=&nversao=#artigo. Acesso em 04/09/2018.

⁴⁰⁷Disponível em: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=109A0133&nid=109&tabela=leis&pagina=1&ficha=1&so_miolo=&nversao=#artigo. Acesso em 20/09/2018.

⁴⁰⁸ DIAS, Roberto – *O direito fundamental à morte digna*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2012. ISBN 978-85-7700-548-2.

⁴⁰⁹ PINTO, Vítor Feytor - O Caso Português. In: BRITO, António José dos Santos Lopes de; RIJO, José Manuel Subtil Lopes – *Estudo jurídico da eutanásia em Portugal: direito sobre a vida ou direito de viver?* Coimbra: Almedina, 2000, p. 97-109.

⁴¹⁰ *Ibid*, p.102-103.

perturbação), o que deve levar sempre o agente a ponderar muito bem antes de actuar⁴¹¹.

Com relação aos casos que chegam aos juristas, Brito e Rijo⁴¹² apontam quatro critérios para análise em que se pode medir a responsabilidade jurídico penal do agente:

- 1º O médico medicamenta e ajuda um doente incurável, impossível de salvar, que sofre de grandes dores, e está no pleno uso das suas faculdades mentais a morrer, pois este, fez-lhe um pedido sério e expresso;
- 2º O médico propicia uma morte “boa” a um doente mental incurável, que sofre de dores insuportáveis e que de modo algum poderá expressar um pedido sério de ajuda para morrer;
- 3º O médico mata um doente incurável, a pedido de um terceiro, sendo neste caso indiferente se o doente está ou não na posse de suas faculdades mentais;
- 4º O médico mata um doente incurável, sem o seu pedido ou contra o seu desejo.

Neste sentido, Barbas⁴¹³ expressa a necessidade que a vontade do paciente terminal, ou seja, a vontade séria, livre e esclarecida daquele que tem seu interesse protegido. Porém, diante de um quadro em que não exista o consentimento formal, ou manifestação de familiares e amigos, sobre a vontade expressa do doente nessas circunstâncias, a decisão recai sobre o médico e seus valores humanos, morais e profissionais. Mesmo assim, ele será penalizado, mesmo que justificado por um motivo honroso, como propõe o art. 72 do CPP:

art. 72.º “Atenuação especial da pena” – 1. “O tribunal atenua especialmente a pena, para além dos casos expressamente previstos na lei, quando existirem circunstâncias anteriores ou posteriores ao crime, ou contemporâneas dele, que diminuam por forma acentuada a ilicitude do facto, a culpa do agente ou a necessidade da pena”. 2. “Para efeito do disposto no número anterior, são consideradas, entre outras, as circunstâncias seguintes: a) ter o agente atuado sob influência de ameaça grave ou sob ascendente de pessoa de quem dependa ou a quem deva obediência; b) *ter sido a conduta do agente determinada por motivo honroso* [grifo nosso], por forte solicitação ou tentação da própria vítima ou por provocação injusta ou ofensa imerecida; c) ter havido atos demonstrativos de arrependimento sincero do agente, nomeadamente da reparação, até onde lhe era possível, dos danos causados; d) ter decorrido muito tempo sobre a prática do crime, mantendo o agente boa conduta”. 3. “Só pode ser tomada em conta uma única vez a circunstância que, por si mesma ou conjuntamente com outras circunstâncias, der lugar simultaneamente a uma atenuação especialmente prevista na lei e à prevista neste artigo”⁴¹⁴.

Nos casos 1 e 2, mencionados por Brito e Rijo⁴¹⁵, entende-se que a ação é moralmente justificada: a intenção não é causar a morte, mas permitir que a morte de um paciente em sofrimento tenha algum conforto, quando tratamentos tradicionais, já aplicados, tornaram-se

⁴¹¹ PINTO, Vítor Feytor - O Caso Português. In: BRITO, António José dos Santos Lopes de; RIJO, José Manuel Subtil Lopes – *Estudo jurídico da eutanásia em Portugal: direito sobre a vida ou direito de viver?* Coimbra: Almedina, p.103, 2000.

⁴¹² BRITO, António José dos Santos Lopes de; RIJO, José Manuel Subtil Lopes – *Estudo jurídico da eutanásia em Portugal: direito sobre a vida ou direito de viver?* Coimbra: Almedina, 2000.

⁴¹³ BARBAS, Stela - Morte e Dignidade Humana numa Perspectiva Jurídica. In: NUNES, Rui; REGO, Guilhermina; DUARTE, Ivone - *Eutanásia e outras questões éticas no fim da vida*. Coimbra: G.C. Gráfica de Coimbra, 2009. ISBN 978-971-603-456-8. p.81-117.

⁴¹⁴ Disponível em: <https://dre.pt/application/conteudo/185720>. p. 1371. Acesso em 20/09/2018.

⁴¹⁵ BRITO, António José dos Santos Lopes de; RIJO, José Manuel Subtil Lopes – *Op.cit.*

aflitivos para o doente. Porém, no primeiro, é justamente o pedido que desencadeia a ação do agente: talvez, se o paciente nunca tivesse manifestado a sua vontade de morrer mediante suas circunstâncias, aquele nunca teria cometido tal ato; ainda, não basta que o paciente, ou alguém, mencione ao agente que pretende que este o mate⁴¹⁶.

No Código Penal Português, no capítulo IV sobre os crimes contra a liberdade pessoal, encontra-se o art.156⁴¹⁷, que penaliza intervenções e tratamentos médicos-cirúrgicos arbitrários, sem consentimento do paciente. O artigo seguinte, 157, exige o esclarecimento ao paciente para que o consentimento seja considerado válido⁴¹⁸.

Assim, a ortotanásia, pelo que se apreende do ordenamento português, envolve dois critérios: o esclarecimento do paciente (e a segurança de que ele entendeu sua real condição) e seu consentimento, livre e esclarecido, com relação aos procedimentos médicos a serem tomados a partir de então.

Em 11 de janeiro de 2008, a Faculdade de Medicina do Porto submeteu à votação pública, na Conferência Nacional de Consenso sobre Suspensão e Abstenção de Tratamento em Doentes Terminais, um conjunto de recomendações de orientação ética/clínica, cujo objetivo era o de ser um instrumento de auxílio ao médico, em suas decisões diante da terminalidade da vida⁴¹⁹.

Dessas recomendações, baseadas também em consensos internacionais sobre o assunto, elaborou-se um acordo sobre decisões clínicas para doentes terminais. Excluiu-se outros grupos de pacientes, tal como os de doenças neurológicas crônicas e aqueles em estado vegetativo persistente (exceto em fase terminal). A eutanásia não entrou nesse consenso, por sua ilegalidade em Portugal, entendida pelo conceito internacional da morte intencional de um doente, a seu pedido (firme e consistente), através da ação direta de um profissional de saúde. A ética médica tradicional coloca sérias considerações sobre a prática da eutanásia ou outras formas de morte medicamente assistida, tanto para doentes terminais como para doentes crônicos não terminais⁴²⁰.

O documento também concordou no significado de doente terminal como aquele que já não responde a nenhuma terapêutica conhecida e, conseqüentemente entrou em processo que

⁴¹⁶ TELHADO, Margarida Lupi - 2015. 98f. *A Eutanásia e o Testamento Vital no atual ordenamento jurídico português*. Dissertação de Mestrado. Departamento de Direito. Universidade Autónoma de Lisboa, 2015.

⁴¹⁷ Disponível em: <https://dre.pt/application/conteudo/185720>. p.1383.

⁴¹⁸ SANTOS, Laura Ferreira dos - *A morte assistida e outras questões de fim de vida*. Coimbra: Almedina, 2015. ISBN 978-972-40-6106-1.

⁴¹⁹ NUNES, Rui - *Diretivas antecipadas de vontade*. Conselho Federal de Medicina / Faculdade de Medicina da Universidade do Porto: Brasília/Porto, 2016.

⁴²⁰ *Ibid.*

conduz irreversivelmente à morte, tendo entre três a seis meses de vida, avaliação que exige cuidadosos critérios de prognósticos⁴²¹. Critérios que serviram de base para a utilização do Testamento Vital como elemento de proteção à decisão médica.

A Lei nº 25/2012⁴²² veio regular as chamadas “diretivas antecipadas de vontade”, sob a forma de testamento vital. Também criou a nomeação do procurador de saúde e o Registro Nacional do Testamento Vital (RENTEV). Porém, apenas em 2014, através de portarias que complementaram o documento legal, a pessoa que inscrevesse sua diretiva antecipada no RENTEV não necessitava recorrer aos registros notariais para tal finalidade⁴²³.

Em Portugal, para que um testamento tenha validade jurídica é necessário o conhecimento notarial. Mesmo com a Lei nº 25/2012, os cartórios se recusavam a confirmar as diretivas antecipadas que colidiam com a lei penal. A partir de 2014, a obrigatoriedade da inscrição no RENTEV e a entrada em vigor das diretivas antecipadas de vontade suprimiram o temor dos notários: para ser válido, deve ter a assinatura e o reconhecimento do notário e esteja registrado no RENTEV. O interessado deve entregar o documento de sua DAV em papel, com assinatura reconhecida em cartório, ou apenas com assinatura presencial, junto de um funcionário de um balcão de Registro de Testamento Vital⁴²⁴.

Através de fortes campanhas informativas, cerca de 20 mil portugueses registraram seu testamento vital, de acordo com os dados dos Serviços Partilhados do Ministério da Saúde (SPMS)⁴²⁵:

do total de 19.690 testamentos vitais já feitos até hoje, a maior parte é realizada por pessoas das faixas etárias entre os 65 e os 80 anos, seguidas das pessoas entre os 50 e os 65 anos. Há mais de 12.800 testamentos registrados por mulheres, enquanto os homens não chegam aos sete mil⁴²⁶.

Deve-se observar que esse aumento coincide no momento em que a sociedade portuguesa discute a despenalização da morte assistida, a eutanásia.

3.3.1 Testamento Vital

Se a dignidade e a liberdade, na etapa final da vida, ganham mais transcendência, um documento que permitisse a qualquer pessoa, em plena capacidade, deixar registrados cuidados

⁴²¹ NUNES, Rui - *Diretivas antecipadas de vontade*. Conselho Federal de Medicina / Faculdade de Medicina da Universidade do Porto: Brasília/Porto, 2016

⁴²² Disponível em: <https://data.dre.pt/eli/lei/25/2012/07/16/p/dre/pt/html>. Acesso em 09/09/2018.

⁴²³ SANTOS, Laura Ferreira dos - *A morte assistida e outras questões de fim de vida*. Coimbra: Almedina, 2015. ISBN 978-972-40-6106-1.

⁴²⁴ Disponível em: www.dn.pt/portugal/interior/perto-de-20-mil-portugueses-tem-o-seu-testamento-vital-registrado-9182986.html. Acesso em 09/09/2018.

⁴²⁵ *Ibid.*

⁴²⁶ Disponível em: www.dn.pt/portugal/interior/perto-de-20-mil-portugueses-tem-o-seu-testamento-vital-registrado-9182986.html. Acesso em 09/09/2018.

sobre sua saúde, tratamentos médicos que desejaria receber ou até o destino de seus órgãos e corpo se, em determinado momento, estivesse incapaz de tomar decisões ou não pudesse expressá-las por si mesma, seria instrumento eficaz nas relações clínicas⁴²⁷ e também jurídicas, para a família desse paciente e equipe médica. O documento com esta e outras expressões de vontade, como o representante do paciente, que servirá como interlocutor com a equipe médica, é conhecido como testamento vital.

Na definição de Borges⁴²⁸, testamento vital é o documento em que a pessoa escreve que tipo de tratamento, ou não tratamento, deseja para o caso de se encontrar em estado incurável ou terminal, e incapaz de expressar sua vontade. Pereira⁴²⁹ acrescenta que o ato de expor a vontade deve ser realizado por pessoa maior e capaz e, de preferência, diante de testemunhas. Para Ramos⁴³⁰,

[...] deveria a pessoa valer-se do testamento em vida, que [...] estabeleceria enquanto consciente, ainda sadia, os limites de uma eventual aplicação de meios extraordinários caso padeça de enfermidade irreversível e/ou terminal que a tenha levado a um estado de incapacidade que lhe impeça de se expressar por si mesma.⁴³¹

Quijada-González e Tomás y Garrido⁴³² discorrem que a origem do testamento vital é norte-americana⁴³³ e surgiu, na década de 1960, em razão da judicialização das relações entre médicos e familiares dos pacientes, em casos com forte repercussão na imprensa. Proposto por Louis Kutner, visava proteger o direito individual de permitir a morte, quando o estado clínico do paciente fosse irreversível ou em estado vegetativo. Em 1991 o congresso dos Estados Unidos aprovou a *Patient Self-Determination Act*, lei federal que reconhece o direito de autodeterminação do paciente⁴³⁴.

Assim, a Corte Americana viu-se diante da necessidade de regularizar tais situações de maneira eficaz, considerando o conhecimento prévio da vontade de qualquer pessoa, diante de doença grave e irreversível e incapacitada de se expressar. Pereira⁴³⁵ observa que, nos Estados

⁴²⁷ QUIJADA-GONZÁLEZ, C; TOMÁS Y GARRIDO, G - Testamento vital: conocer y comprender su sentido y significado. *Pers.Bioét.*; v.18, n.2, 2014, p.138-152.

⁴²⁸ BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro - Direito de morrer dignamente: eutanásia, ortotanásia, consentimento informado, testamento vital, análise constitucional e penal e direito comparado. In: SANTOS, Maria Celeste Cordeiro dos (org) – *Biodireito: ciência da vida, os novos desafios*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 283-305.

⁴²⁹ PEREIRA, André G.D. - *O consentimento informado na relação médico-paciente. Estudo de Direito Civil*. Coimbra: Coimbra Editora, 2004.

⁴³⁰ RAMOS, Augusto Cesar – *Eutanásia: aspectos éticos e jurídicos da morte*. Florianópolis: OAB/SC, 2003.

⁴³¹ *Ibid*, p.138-139.

⁴³² QUIJADA-GONZÁLEZ, C; TOMÁS Y GARRIDO, G – *Op. cit.*

⁴³³ *Living Will*, em inglês.

⁴³⁴ DADALTO, Luciana; TUPINAMBÁS, Unai; GRECO, Dirceu Bartolomeu – Diretivas Antecipadas de Vontade: um modelo brasileiro. *Rev. Bioét.* v.21, n.3, 2013, p.463-76.

⁴³⁵ PEREIRA, André G.D. – *Op. cit.*

Unidos, o testamento vital goza de estatuto legal e imunidade civil e criminal aos profissionais de saúde.

Em Portugal, o debate sobre a legalização do testamento vital e do procurador de cuidados de saúde iniciou-se em 2006. A Associação Portuguesa de Bioética apresentou a proposta de um diploma legal sobre diretivas antecipadas de vontade (Projeto de Diploma N° P/06/APB/06⁴³⁶ que Regula o Exercício do Direito a Formular Diretivas Antecipadas de Vontade no Âmbito da Prestação de Cuidados de Saúde e Cria o Correspondente Registro Nacional). O projeto foi enviado à Comissão de Saúde da Assembleia da República para apreciação. Apenas em 2009 foi apresentada em audiência parlamentar, seguida de outros quatro projetos de lei em 2010, tomando forma com a Lei n° 25/2012.

Nunes⁴³⁷ demonstra os princípios observados para a legalização do Testamento Vital em Portugal através do documento legal de 2012:

- 1) Limitação a pessoas capazes, competentes, maiores de idade e não inibidas por anomalia psíquica;
- 2) Informação e esclarecimento adequados, por intermédio de um médico com formação técnica apropriada;
- 3) Efeito compulsivo na decisão médica e não meramente indiciário, exceto em condições muito particulares;
- 4) Existência de um formulário-tipo com o objetivo de padronizar procedimentos;
- 5) Possibilidade de revogação a qualquer momento e sem qualquer formalidade;
- 6) Renovação periódica da manifestação de vontade. Este prazo poder-se-ia situar entre os três e os cinco anos;
- 7) Certificação perante um notário para garantir a autenticidade e evitar influências indevidas na esfera da decisão pessoal, e/ou;
- 8) Criação no âmbito do sistema de saúde de um Registro Nacional de Testamento Vital (Rentev) para agilizar o acesso ao testamento vital por parte dos médicos⁴³⁸.

Desde outubro de 2016, os portugueses já podiam acessar o testamento vital através do celular, pelo MySNS Carteira, aplicativo que reúne informação de saúde de cada cidadão. Além da parte em que indica os tipos de tratamentos que deseja ou não se submeter e de um espaço livre para outras informações, o testamento vital permite que a pessoa nomeie um procurador de saúde, pessoa chamada a decidir em nome do paciente, nos casos em que não tenha condições mentais e físicas para tal⁴³⁹.

⁴³⁶Projeto de Diploma N° P/06/APB/06. Disponível em: http://www.apbioetica.org/fotos/gca/12802554221200319873p_06_apb_06_testamento_vital.pdf.pdf Acesso em 05/09/2018.

⁴³⁷ NUNES, Rui - Testamento Vital. *Nascer e Crescer*. v.21, n.4, 2012.

⁴³⁸ *Ibid.* p. 254.

⁴³⁹ Disponível em: www.dn.pt/portugal/interior/perto-de-20-mil-portugueses-tem-o-seu-testamento-vital-registrado-9182986.html. Acesso em 09/09/2018.

3.3.2 Procurador de saúde

Neste caso, a pessoa nomeia alguém de sua confiança, seu representante, que deverá ser consultado pela equipe médica, para decidir sobre tratamentos, esclarecer alguma dúvida sobre sua vontade, no momento em que não puder exercer sua total consciência. O procurador jamais vai dispor das condições de saúde do paciente, sendo apenas o indicado a expor à equipe médica sua vontade e deixar claros os valores do paciente naquela que seria sua decisão diante da situação clínica concreta^{440;441}.

Na opinião de Nunes⁴⁴², a presença do procurador de saúde reforça a autonomia da pessoa e defende seus direitos inalienáveis. Ao ser nomeado pelo paciente, aplica-se a ele o julgamento substitutivo: sua decisão será tomada baseada no quadro de valores professados durante a vida de quem lhe outorgou tal poder de decisão em um momento crucial. Segundo o autor, apenas quando não existe referencial axiológico de nenhuma parte e a autonomia pessoal não puder ser exercida, o critério geral do melhor interesse do doente é aplicado pela equipe médica.

Quanto ao exercício de autonomia, entendido como liberdade de escolha, Barbas⁴⁴³ observa, nos termos da lei e da ética profissional, o respeito de que qualquer cidadão tendo direito de não ser informado sobre sua saúde, seu direito em não saber de seu quadro clínico. Sabe-se que o excesso de informação, as minúcias de uma doença, ou simplesmente a informação não desejada, podem ser claramente prejudiciais para o paciente⁴⁴⁴. Em nossa compreensão, o “não saber” também se inclui nas diretivas antecipadas de vontade.

3.4 A ortotanásia e o ordenamento jurídico brasileiro

A ortotanásia, compreendida pela presente pesquisa, é a interrupção de um tratamento médico ineficaz, diante do sofrimento do paciente sem chance de cura. Diferente de alguém, médico ou qualquer profissional de saúde, cuja finalidade é simplesmente eliminar a vida, sem considerar qualquer benefício, humano, físico ou psicológico, ao paciente. No segundo caso, teríamos o homicídio.

⁴⁴⁰ DIAS, Roberto – *O direito fundamental à morte digna*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2012. ISBN 978-85-7700-548-2.

⁴⁴¹ QUIJADA-GONZÁLEZ, C; TOMÁS Y GARRIDO, G - Testamento vital: conocer y comprender su sentido y significado. *Pers. Bioét.*; v.18, n.2, 2014, p.138-152.

⁴⁴² NUNES, Rui - Testamento Vital. *Nascer e Crescer*. v.21, n.4, 2012.

⁴⁴³ BARBAS, Stela - *Direito do genoma humano*. Coimbra: Almedina, 2007.

⁴⁴⁴ NUNES, Rui – *Op. cit.*

Contudo, a eutanásia apresenta tal valor moral envolvido no ato, que existe a hipótese de diminuição da pena do crime de homicídio, como exposta no §1º, do art. 121 do Código Penal Brasileiro:

Homicídio simples
art. 121. Matar alguém:
Pena - reclusão, de seis a vinte anos
Caso de diminuição de pena
§1º Se o agente comete o crime impelido por 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.

Por mais doloroso que seja discutir a ortotanásia, há que se fazer o exercício de se colocar no lugar de quem se encontra como portador de uma doença grave e incurável. Portanto, há que respeitar seu direito de escolha: insistir no tratamento, mesmo com perspectiva de cura, a médio e longo prazo improvável, porém, que lhe dá sustentação emocional; ou interromper um sofrimento intenso, seja pela terapêutica utilizada, seja simplesmente na recusa do olhar desesperançoso de familiares e amigos. Na opinião de Sá⁴⁴⁵, apenas o doente incurável sabe o melhor desfecho para sua vida e, nesse sentido, não se pode ignorar a qualidade de vida do indivíduo, em suas mais diversas acepções, não apenas a biológica.

No caso do paciente terminal, o desejo de interromper o tratamento deve ser respeitado, segundo o princípio da autonomia individual⁴⁴⁶. Tal princípio equivale ao da dignidade humana, que abrange todos os demais princípios e direitos fundamentais da Constituição do Brasil de 1988 (artigo 1º, inciso III). Assim, para Bomtempo⁴⁴⁷, na situação em que para o doente terminal não há mais possibilidade de cura, “e para evitar tratamentos que lhe causem mais dores e sofrimentos que somente prolongam a morte, deve ser-lhes dado o direito de morrer com dignidade”. Prosseguindo, o autor propõe constitucionalidade da ortotanásia e sua conformação teórica ao Estado Democrático de Direito:

este direito é procedimentado pela prática da ortotanásia, que significa a morte correta, no seu tempo certo, não submetendo o paciente terminal a tratamentos desumanos e degradantes, que visam somente a prolongar a sua morte, sem chance alguma de cura, desde que respeitada a sua vontade⁴⁴⁸.

⁴⁴⁵ SÁ, Maria de Fátima Freire de - *Direito de morrer: eutanásia, suicídio assistido*. 2ª ed., Belo Horizonte: Ed. Del Rey, 2005.

⁴⁴⁶ MARTINELLI, João Paulo Orsini - A ortotanásia e o Direito Penal brasileiro. *Jus Brasil*. 2014. [Em linha]. [Consult. 23 Ago. 2018]. Disponível em: <https://jpomartinelli.jusbrasil.com.br/artigos/167709457/a-ortotanasia-e-o-direito-penal-brasileiro>.

⁴⁴⁷ BOMTEMPO, T.V. - A ortotanásia e o direito de morrer com dignidade: uma análise constitucional. *Rev Int. Direito Cid.* n.9, p.171, 2011.

⁴⁴⁸ *Ibid.*

O critério atualmente aceito para morte cerebral é a cessação *irreversível* de todas as funções do encéfalo, que inclui o tronco encefálico, onde se situam estruturas responsáveis pelos processos vitais autônomos, como a regulação da pressão arterial e a função respiratória⁴⁴⁹. Sztajn⁴⁵⁰ vê a vida como um direito, cuja tutela se faz pela propriedade de seu titular, porém, quando capaz, competente e apto a se autodeterminar.

Se mantivermos o contexto de capacidade/aptidão pessoal para se autodeterminar, ainda que todos sejam iguais em dignidade, Carvalho⁴⁵¹ observa que “os homens são profundamente desiguais em capacidade, circunstância que, ao lado de outros fatores, como compleição física e estrutura psicológica, dificulta a efetivação do princípio” de igualdade. Nesse entender, segundo o autor, nem o princípio de igualdade, como nenhum direito, pode ser interpretado como absoluto.

Como se não bastasse discutir a morte em si, tema ainda difícil de abordar em família, grande parte da dificuldade em aceitar a discussão da ortotanásia pela sociedade é sua confusão com a eutanásia, como vimos nos capítulos anteriores. Embora praticada em países como Holanda, Luxemburgo, Bélgica, Suíça e alguns estados nos Estados Unidos, no Brasil, tal prática é considerada crime de acordo com o Código Penal Brasileiro:

art. 122. Induzir ou instigar alguém a suicidar-se *ou prestar-lhe auxílio para que o faça* [grifo nosso]. Pena – reclusão, de 2 (dois) a 6 (seis) anos, se o suicídio se consuma; ou reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos, se da tentativa de suicídio resulta lesão corporal de natureza grave.

Talvez seja a frase do legislador “prestar-lhe auxílio para que o faça” o que permite confundir a ortotanásia com a eutanásia. Porém, no caso do doente terminal, a equipe médica não lhe dará métodos de retirar sua própria vida. Ao contrário, por respeitá-la e, seguindo o princípio de dignidade, irá prestar-lhe o necessário *tratamento médico* para que sua vida lhe seja confortável até seus últimos instantes. Nesse contexto, Alexy⁴⁵² argumenta que quanto maior for a intervenção em um direito fundamental, tanto maior e intensa devem ser as razões que a justifiquem.

Não sem razão Bobbio⁴⁵³ questiona: “um direito cujo reconhecimento e cuja efetiva proteção são adiados *sine die*, além de confinados à vontade de sujeitos cuja obrigação de

⁴⁴⁹ SÁ, Maria de Fátima Freire de - *Direito de morrer: eutanásia, suicídio assistido*. 2ª ed., Belo Horizonte: Ed. Del Rey, 2005.

⁴⁵⁰ SZTAJN, Rachel. - Terminalidade da vida: a ortotanásia e a constitucionalidade da res. CFM 1.805/2006. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, São Paulo, v.17, n.66, 2009, p.245-257.

⁴⁵¹ CARVALHO, Kildare Gonçalves. *Direito Constitucional: Teoria do Estado e da Constituição*. 11ª ed. Belo Horizonte: Ed. Del Rey, p.439, 2005.

⁴⁵² ALEXY, Robert - *Constitucionalismo discursivo*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

⁴⁵³ BOBBIO, Norberto - *A Era dos Direitos*. Rio de Janeiro: Elsevier, p. 78, 2004.

executar o ‘programa’ é apenas uma obrigação moral ou, no máximo, política, pode ainda ser chamado corretamente de ‘direito’? ”

Quando lhe tiram o direito a sua vida, de forma violenta, inesperada, por métodos variados, seu titular tem esse direito violado. É o caso do homicídio. Porém, há casos em que o titular da vida reconhece que esta já não lhe traz a autonomia necessária, que a morte se torna um caminho inevitável e, por esta razão, incluída no direito de vive-la com dignidade, da melhor maneira possível. Importante destacar, ainda, que, à equipe médica, cabe o papel de ser o condutor de um processo terapêutico e não um agente da morte. Este processo é garantido pelos cuidados paliativos, garantindo ao paciente ações que lhe forneçam o máximo de bem-estar⁴⁵⁴.

No Código Civil Brasileiro de 2002, art. 4, III, quando da incapacidade do paciente, a família, como representante legal, através da curatela (artigo 1.767, inciso I, combinado com os artigos 1.775 e 1.775-A do mesmo CC), pode optar por continuar, ou não, ao tratamento terapêutico até então submetido ao doente. Nesse caso, como guardião de seus interesses, a família terá direito para escolher a morte digna.

Bomtempo⁴⁵⁵ ao afirmar que a Bioética possui quatro princípios norteadores - autonomia, beneficência, não-maleficência e justiça – iguala-os ao proceder da ortotanásia: garante a autonomia do paciente terminal, ao colocar-lhe como sujeito do processo terapêutico, com a opção de morrer dignamente; as ações são baseadas na beneficência, cujos objetivos máximos são o alívio da dor, o conforto e a dignidade; mantém a observação plena da não-maleficência, na medida em que não insiste em tratamentos inúteis, capazes de trazer mais dores e sofrimentos ao paciente. Por fim, privilegia a justiça para aquele que, se não possui mais chances de cura a médio e a longo prazo, nem por isso o abandona sem tratamento adequado⁴⁵⁶.

Para muitos pacientes terminais, a morte é continuar sofrendo até seus últimos instantes. Para outros, a morte é sobreviver como um vegetal. Serão estas as únicas opções que o Estado e a sociedade dispõe para este paciente? A Constituição Federal do Brasil de 1988, ao proteger o direito a uma vida digna, não pode impor ao indivíduo, em qualquer momento de sua vida, uma situação de angústia e de infelicidade⁴⁵⁷.

⁴⁵⁴ CRUZ, M.L.M; OLIVEIRA, R. - A licitude da prática da ortotanásia por médico em respeito à vontade livre do paciente. *Revista Bioética*. v.21, n.3, 2013, p. 405-411.

⁴⁵⁵ BOMTEMPO, T.V. - A ortotanásia e o direito de morrer com dignidade: uma análise constitucional. *Rev Int. Direito Cid.* n.9, 2011, p.169-182.

⁴⁵⁶ Bem diferente da *mistanásia*, estudada em capítulo posterior, na qual os recursos à vida são negados por má política pública.

⁴⁵⁷ RIANI, Frederico Augusto D’Ávila – O direito à vida e a negativa de transfusão de sangue baseada na liberdade de crença. *Revista do Curso de Direito do Instituto de Ensino Superior de São Caetano do Sul – IMES*, São Caetano do Sul, 2000, p.8-14.

Entende-se, assim, possuir a ortotanásia características normativas, uma vez que é assegurada constitucionalmente pelo direito à morte digna, garantido pelo princípio da dignidade da pessoa humana⁴⁵⁸. A Constituição brasileira de 1988, também conhecida como “Constituição Cidadã”, não exclui outros direitos fundamentais decorrentes dos princípios por ela adotados e aceita que, das colisões de normas, possam surgir direitos fundamentais⁴⁵⁹.

Em apoio ao contexto tanto da dignidade da pessoa como de sua autonomia, Borges⁴⁶⁰ vê, no ordenamento jurídico brasileiro, a garantia de “emancipação do homem, através do respeito por suas diferenças, do respeito por suas características, por sua consciência e sua faculdade de se autodeterminar conforme seu próprio conceito de dignidade”.

3.4.1 A ortotanásia: iniciativas legais no Brasil

Pode-se dizer que o início de um *possível olhar legal* sobre a ortotanásia tenha sido a lei estadual nº 10.241/1999⁴⁶¹, promulgada pelo então governador de São Paulo, Mário Covas:

- artigo 2º - São direitos dos usuários dos serviços de saúde no Estado de São Paulo:
[...]
II – ser identificado e tratado pelo seu nome ou sobrenome;
III – não ser identificado ou tratado por:
a) números;
b) códigos; ou
c) de modo genérico, desrespeitoso, ou preconceituoso
[...]
VI – receber informações claras, objetivas e compreensíveis sobre:
a) hipóteses diagnósticas;
b) diagnósticos realizados;
c) exames solicitados;
d) *ações terapêuticas [destaque nosso]*;
e) *riscos, benefícios e inconvenientes das medidas diagnósticas e terapêuticas propostas [destaque nosso]*;
f) duração prevista do tratamento proposto;
g) no caso de procedimentos diagnósticos e terapêuticos invasivos, a necessidade ou não de anestesia, o tipo de anestesia a ser aplicada, o instrumental a ser utilizados, as partes do corpo afetadas, os efeitos colaterais, os riscos e as consequências indesejáveis e a duração esperada do procedimento;
h) *exames e condutas a que será submetido [destaque nosso]*;
i) a finalidade dos materiais coletados para exame;

⁴⁵⁸ BOMTEMPO, T.V. - A ortotanásia e o direito de morrer com dignidade: uma análise constitucional. *Rev Int. Direito Cid.* n.9, 2011, p.169-182.

⁴⁵⁹ DIAS, Roberto – *O direito fundamental à morte digna*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2012. ISBN 978-85-7700-548-2.

⁴⁶⁰ BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro - *Disponibilidade dos direitos de personalidade e autonomia privada*. São Paulo: Saraiva, p.146, 2005.

⁴⁶¹ Lei n. 10.241/99, também conhecida como Lei Mário Covas. Disponível em: <https://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/lei/1999/alteracao-lei-10241-17.03.1999.html>. Acesso em 31/10/2018.

- j) alternativas de diagnósticos e terapêuticas existentes, no serviço de atendimento ou em outros serviços; e
- k) *o que julgar necessário [destaque nosso];*

No entender da presente dissertação, os itens *d*, *e*, *h* e *l* expressam claramente as condições previstas na ortotanásia, em especial, a liberdade individual oferecida pelo item *l*. A lei avança garantindo ao paciente consentir, recusar, de forma livre e voluntária, procedimentos diagnósticos ou terapêuticos (inciso VII) e recusar tratamentos dolorosos ou extraordinários para prolongar a vida (inciso XXIII). Ainda, por esse documento legal, o paciente pode escolher o local de sua morte (inciso XXIV).

Assim, *ao considerarmos a constitucionalidade dessa norma, vigente há 19 anos, constatamos que não trata de matéria penal. O direito à informação sobre riscos e benefícios de medidas diagnósticas e terapêuticas para, assim, o paciente ter o direito a recusar tais medidas, não pode ser inserido como homicídio, muito menos como suicídio assistido.*

Como bem observa Cardoso⁴⁶², *não houve qualquer questionamento sobre a constitucionalidade da Lei nº 10.241/1999, muito menos de pretensa competência privativa da União para legislar em matéria penal, conforme exposto no art. 22 da Constituição de 1988.* Até o momento, não se tem conhecimento de que a União tenha apresentado lei complementar para que o estado de São Paulo pudesse legislar sobre essa questão específica, conforme dispõe o parágrafo único do mesmo artigo constitucional.

Com relação ao direito de recusar medidas terapêuticas, o art. 15, do Código Civil (CC) Brasileiro de 2002, consagrou-a entre os direitos da personalidade. Observa-se que essa recusa não diz respeito ao risco de tratamentos ou terapêuticas, uma vez que inexistente procedimento absolutamente isento de riscos. Antes, o que o CC brasileiro promove é a autonomia do paciente em face de terapêuticas, tratamentos ou procedimentos nem sempre de acordo com suas necessidades e interesses pessoais⁴⁶³. Nesse contexto, o art.15, do CC brasileiro de 2002, também está de acordo com os princípios da ortotanásia aqui defendidos.

Observa-se, igualmente, que Villas-Boas⁴⁶⁴ utiliza o termo “condutas médicas restritivas” para a ortotanásia. No caso, condutas baseadas em critérios médico-científicos, promovendo o conforto do paciente, porém, “sem interferir no momento da morte, sem encurtar

⁴⁶² CARDOSO, Juraciara Vieira - *Ortotanásia: uma análise comparativa da legislação brasileira projetada e em vigor*. [Em linha]. 2012. [Consult. 17 Set. 2018]. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/ortotan%C3%A1sia-uma-an%C3%A1lise-comparativa-da-legisla%C3%A7%C3%A3o-brasileira-projetada-e-em-vigor>.

⁴⁶³ VILLAS-BOAS, Maria Elisa - A ortotanásia e o Direito Penal brasileiro. *Revista Bioética*, v. 16, n.1, 2008, p.61 – 83.

⁴⁶⁴ *Ibid.*

o tempo natural de vida nem adiá-lo indevida e artificialmente, possibilitando que a morte chegue na hora certa, quando o organismo efetivamente alcançou um grau de deterioração incontornável”⁴⁶⁵.

Horta⁴⁶⁶ ainda recorda que, nos casos de doentes terminais, em grande sofrimento, o risco de acelerar a morte por conta da analgesia, a terminalidade, próxima e inevitável, pode ocorrer por conta de uma medicação necessária para o bem-estar desse paciente em seus momentos finais. Ou seja, não existe a intenção de matar (eutanásia) com a prescrição do medicamento, mas o alívio da dor, tornando a conduta do profissional de saúde, impunível⁴⁶⁷.

Deve-se mencionar, também, a Resolução 41/95, do Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente (Conanda), vinculado ao Ministério da Justiça. Em texto elaborado pela Sociedade Brasileira de Pediatria, garante ao paciente jovem ou criança o direito a uma morte digna, junto a sua família, quando esgotados todos os recursos terapêuticos disponíveis⁴⁶⁸.

Questões penais envolvendo o paciente terminal ou em grave sofrimento vêm sendo discutida desde 1984, durante a reforma da Parte Geral do Código Penal Brasileiro de 1940. Na ocasião, sugeriu-se também modificações em sua Parte Especial, não levada adiante⁴⁶⁹. Na Parte Especial, justamente no art. 121, haveria a inserção dos seguintes parágrafos:

Eutanásia

§ 3º Se o autor do crime agiu por compaixão, a pedido da vítima imputável e maior, para abreviar-lhe sofrimento físico insuportável, em razão de doença grave:

Pena – reclusão de três a seis anos.

Exclusão da Ilcitude

§ 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 paciente, ou na sua impossibilidade, de ascendente, descendente, cônjuge, companheiro ou irmão⁴⁷⁰.

Assim, entre as propostas apresentadas em 1984, encontrava-se a isenção da eutanásia, quando realizada por médico e mediante consentimento do paciente, ou, quando incapaz de o

⁴⁶⁵ VILLAS-BOAS, Maria Elisa - A ortotanásia e o Direito Penal brasileiro. *Revista Bioética*, v. 16, n.1, 2008, p. 64.

⁴⁶⁶ HORTA, Márcio Palis – Eutanásia: problemas éticos da morte e do morrer. *Bioética*, Brasília, v.7, n.1, 1999, p.27-33.

⁴⁶⁷ VILLAS-BOAS, Maria Elisa – *Op.cit.*

⁴⁶⁸ Resolução 41/95, do Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente (Conanda): Disponível em: <http://www.direitosdacrianca.gov.br/conanda/resolucoes/001-099-coletanea-das-resolucoes-de-001-a-099-do-conanda/view>. Acesso em 17/09/2018.

⁴⁶⁹ VILLAS-BOAS, Maria Elisa – *Op. cit.*

⁴⁷⁰ CARDOSO, Juraciara Vieira - *Ortotanásia: uma análise comparativa da legislação brasileira projetada e em vigor*. [Em linha]. p.12, 2012. [Consult. 17 Set 2018]. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/ortotan%C3%A1sia-uma-an%C3%A1lise-comparativa-da-legisla%C3%A7%C3%A3o-brasileira-projetada-e-em-vigor>.

fazer, de ascendente, descendente, cônjuge ou irmão, a fim de eliminar seu sofrimento, diante da morte inevitável e iminente, e confirmada por outro médico.

Contudo, se utilizarmos o princípio da intervenção mínima, no Direito Penal, não é qualquer bem jurídico que pode ser protegido penalmente, porém, somente os mais importantes⁴⁷¹. Assim, a inserção pretendida demonstrava (in abstrato) que a eutanásia seria, de qualquer modo, considerada crime, ao descrever a conduta e lhe impor uma pena. Nesse sentido, aquele que tiver como finalidade, abreviar a vida de alguém, de acordo com o anteprojeto, cometeria um crime. Porém, quando o parágrafo 4º coloca uma causa de exclusão de ilicitude, segundo Cardoso⁴⁷², acaba criando uma figura penal diversa da ortotanásia: pode ser semelhante a ela, mas contextualmente diversa.

Dez anos depois, *em redação de 1994, houve a proposta da ortotanásia não se constituir crime, entendida como deixar de manter a vida de alguém, com morte inevitável e iminente, previamente atestada por dois médicos, desde que houvesse consentimento do paciente ou, na sua impossibilidade, de ascendente, descendente, cônjuge ou irmão*⁴⁷³.

Essa redação e definição foram levemente alteradas em 1998 e em 1999. Na primeira, acrescentou-se o companheiro, não mencionado em 1984. A segunda versão alterou a ordem dos autorizados a decidir e sugeriu existir uma hierarquia entre eles. Porém, as três propostas de mudança, 1984, 1994 e 1999, cometem a falha de não esclarecer que apenas o médico, embasado em rigoroso critério científico e depois de ter passado a informação para a família ou o representante legal do paciente terminal, pode suspender terapêuticas e medicamentos de sustentação artificial da vida⁴⁷⁴.

Em 2000, o Senador Gerson Camata apresentou o Projeto de Lei⁴⁷⁵ (PL) nº 116/2000, o qual, embora de conteúdo semelhante ao parágrafo 4º do Projeto de Reforma do Código Penal, acrescentou outro e disciplinou os procedimentos a serem adotados em caso de suspensão do tratamento médico curativo. *Estes procedimentos foram denominados, efetivamente, como ortotanásia*. A indexação do Projeto nº 116/2000 apresentava as seguintes palavras-chaves:

ALTERAÇÃO, NORMAS, CÓDIGO PENAL, FIXAÇÃO, CRITÉRIOS, AUTORIZAÇÃO, DISCIPLINAMENTO, EXECUÇÃO, MORTE, ORTOTANÁSIA, DESLIGAMENTO, APARELHO, HIPÓTESE, PROGNÓSTICO, EVOLUÇÃO, DOENÇA, INDÍCIO, PRESENÇA, INUTILIDADE, VIDA, FASE

⁴⁷¹ NUCCI, Guilherme de Souza - *Código Penal Comentado*. São Paulo: RT, 2003.

⁴⁷² CARDOSO, Juraciara Vieira – *Op.cit.*

⁴⁷³ VILLAS-BOAS, Maria Elisa - A ortotanásia e o Direito Penal brasileiro. *Revista Bioética*, v.16, n.1, 2008, p.61 – 83.

⁴⁷⁴ *Ibid.*

⁴⁷⁵ Disponível

em:

http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=728243&filename=PL+6715/2009.

Acesso em 09/11/2018.

TERMINAL, MANIFESTAÇÃO, VONTADE, PACIENTE, CONSENTIMENTO, AUTORIZAÇÃO, PARENTE, FAMÍLIA, CÔNJUGE, DESCENDENTE, ASCENDENTE, OBRIGATORIEDADE, COMPROVAÇÃO, ATESTADO MÉDICO⁴⁷⁶.

De acordo com o parágrafo 6º desse PL, a ortotanásia seria assim caracterizada: morte como iminente e inevitável, iminência e inevitabilidade da morte, atestadas por dois médicos e o meio para a manutenção da vida deve ser artificial⁴⁷⁷.

A primeira característica (morte como iminente e inevitável) envolve três aspectos: inexistência de resposta à terapêutica curativa, progressividade da doença e prognóstico de morte em breve espaço de tempo, embora este não possa ser rigorosamente pré-fixado. A segunda configuração para a ortotanásia exige que os médicos, para atestarem sobre a morte iminente e inevitável do paciente, sejam diferentes da equipe profissional que o vem tratando nem membros de equipe médica responsável por transplante de órgãos. Por último, como meio artificial de vida, no contexto dessa inserção, estariam abrigados os pacientes em estado vegetativo persistente, mantidos artificialmente por meio de suporte vital⁴⁷⁸.

Importante destacar que nem todo paciente, em uso de suporte artificial de vida, é terminal. Em relação ao paciente terminal,

quando se fala em *omissão ou suspensão do suporte vital*, geralmente se quer aludir ao desligamento ou à não introdução de aparelhos de ventilação mecânica e à omissão ou interrupção do uso de drogas que estimulam o funcionamento cardíaco (vasoativas). É possível incluir-se também a ordem de não reanimar [...]. A Pontifícia Academia das Ciências recomenda que a nutrição e a hidratação façam parte dos cuidados paliativos – que passam a se denominar, então, cuidados básicos – e não devem ser suspensas por estarem ligadas ao respeito devido no lidar com o ser humano, à sua dignidade⁴⁷⁹.

A suspensão de suporte vital, ou diminuição de determinados tratamentos, relacionados às condutas médicas restritivas, significa que seu uso não representa nenhuma vantagem para o paciente e a melhora clínica de seu estado⁴⁸⁰. Também não significa descaso com o tempo de vida que lhe resta. *Não se pode ter, nesta situação, ato delituoso*, uma vez que a saúde plena do paciente é algo que não se pode alcançar⁴⁸¹.

⁴⁷⁶Disponível em: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=728243&filename=PL+6715/2009. Acesso em 09/11/2018.

⁴⁷⁷ CARDOSO, Juraciara Vieira - *Ortotanásia: uma análise comparativa da legislação brasileira projetada e em vigor*. [Em linha]. p.12, 2012. [Consult. 17 Set 2018]. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/ortotan%C3%A1sia-uma-an%C3%A1lise-comparativa-da-legisla%C3%A7%C3%A3o-brasileira-projetada-e-em-vigor>.

⁴⁷⁸ *Ibid.*

⁴⁷⁹ VILLAS-BOAS, Maria Elisa - A ortotanásia e o Direito Penal brasileiro. *Revista Bioética*, v.16, n.1, p. 69, 2008.

⁴⁸⁰ *Ibid.*

⁴⁸¹ SÁ, E. - *Biodireito*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 1999.

O Projeto do Senador Gerson Camata também incluiu um sétimo parágrafo no art.121:

§ 7º A exclusão da 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.⁴⁸²

Contudo, ao analisar o PL nº 116/2000, Cardoso⁴⁸³ atenta para que o ato de desligar o suporte vital, um meio artificial para manter a vida, não se encaixa no conceito de ortotanásia aceitos na literatura, pois o motivo da ação de quem desliga esse meio artificial é, realmente, o de abreviar a vida do enfermo. Para a autora, é esta questão que dificulta e impede a coerência no conceito da ortotanásia:

quando o projeto, em seu parágrafo 7º, faz menção à "obstinação terapêutica" bem como à "omissão de meios terapêuticos ordinários" leva a crer que está, neste momento, tratando da ortotanásia. O problema é que este parágrafo não é uma conclusão lógica do anterior, pois a possibilidade de desligamento de suporte vital não se encontra abrigada no conceito.

Deixar de manter a vida de alguém por "qualquer meio artificial" (como está no parágrafo 6º) não é deixar de administrar "tratamento extraordinário", que são atitudes terapêuticas completamente diversas⁴⁸⁴.

Ou seja, é necessário que se faça, de forma clara, a diferenciação e a finalidade entre “qualquer meio artificial” e “tratamento extraordinário”. Como analisado anteriormente, pacientes que não são terminais podem vir a necessitar, por período determinado, sustentação artificial de vida, que pode ser entendida, de acordo com esta pesquisa, qualquer aparelho mecânico artificial para *sustentar*, *reativar* ou *substituir* uma função vital natural. Nesse contexto, uma bolsa de colostomia seria um meio mecânico artificial, da mesma forma que um ventilador mecânico e que ambos podem ser temporários. Dentro desta perspectiva, o PL do Senador Gerson Camata era vago, o que deixou brechas para futuros questionamentos, como constata Cardoso⁴⁸⁵: “Ao desligar este tipo de equipamento, não se estaria tratando de ortotanásia, mas sim de eutanásia ativa”, ou seja, com a intenção clara de deixar o paciente morrer.

Do ponto de vista ético, Barchifontaine⁴⁸⁶ conceitua *meios extraordinários* como aqueles tratamentos, incluindo os cirúrgicos, ou medicamentos, que se realizados, trariam ainda mais

⁴⁸²Disponível

em:

http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=728243&filename=PL+6715/2009. Acesso em 09/11/2018.

⁴⁸³ CARDOSO, Juraciara Vieira - *Ortotanásia: uma análise comparativa da legislação brasileira projetada e em vigor*. [Em linha]. p.12, 2012. [Consult. 17 Set. 2018]. Disponível em:

<http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/ortotan%C3%A1sia-uma-an%C3%A1lise-comparativa-da-legisla%C3%A7%C3%A3o-brasileira-projetada-e-em-vigor>.

⁴⁸⁴ *Ibid.*

⁴⁸⁵ *Ibid.* p.5.

⁴⁸⁶ BARCHIFONTAINE, Christian de Paul de - A dignidade no processo de morrer. In.: BARCHIFONTAINE, Christian de Paul de; PESSINI, Leocir. *Bioética: alguns desafios*. 2ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2002,

desconforto e/ou dor ao paciente, sem lhe oferecer benefício razoável na fase de terminalidade. Por esta razão, Cardoso⁴⁸⁷ afirma que o PL nº 116/2000 não demonstrou, de forma satisfatória, que a ortotanásia e eutanásia não são a mesma coisa.

Assim, nota-se que *as legislações projetadas de 1984, 1994 e 1999 do Código Penal Brasileiro, e o PL nº116/2000 deixaram uma lacuna para se confundir a ação terapêutica extraordinária com a ação de manter ou substituir, artificialmente, o processo vital, por um período determinado, e nem sempre dentro da terminalidade.*

O PL nº 116/2000 do Senado foi aprovada por comissão em decisão terminativa no dia 22 de dezembro de 2009. O texto seguiu para o plenário da Câmara de Deputados. Ainda em 2009, a Comissão de Bioética da Conferência Nacional dos Bispos do Brasil (CNBB) propôs ao Senador Gerson Camata outro projeto, também encaminhado à Câmara. O PL nº 524/2009⁴⁸⁸ tratava da regulação dos *direitos concernentes à pessoa em fase terminal de doença*, tendo como justificativa o aumento da prevalência das doenças crônicas-degenerativas, como o câncer, ligadas ao aumento da expectativa de vida. O PL nº 524/2009 também deixava claro o direito da pessoa, em fase terminal, a ter procedimentos terapêuticos e cuidados paliativos para mitigar seu sofrimento.

Dessa forma, os dois PLs de Camata tratavam do mesmo tema, ortotanásia, mas com abordagens diferentes: o primeiro pretendia isentar o procedimento com alteração do Código Penal Brasileiro. O segundo apresentava os direitos do paciente terminal, destacando os cuidados paliativos para promoção da qualidade de vida nesse momento.

O PL nº 116/2000 foi arquivado em 2003, por ser considerado inconstitucional. Em 2007, considerou-se sua constitucionalidade e, assim, ele foi desarquivado⁴⁸⁹. Em 07 de dezembro de 2010, a Comissão de Seguridade Social da Câmara (CSSC) aprovou o PL nº 116/2000 agora sob a denominação de Projeto de Lei nº 6.715/2009⁴⁹⁰. O documento teria que passar pela Comissão de Constituição e Justiça e Cidadania (CCJC), plenário da Câmara e voltar ao Senado, já que tinha sido alterado.

p.283-286.

⁴⁸⁷ CARDOSO, Juraciara Vieira – *Op.cit.*

⁴⁸⁸Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=3402704&disposition=inline>. Acesso em 09/11/2018.

⁴⁸⁹ ROCHA, Andréia Ribeiro da et. al. - Declaração prévia de vontade do paciente terminal: reflexão bioética *Revista Bioética*, v. 21, n. 1, 2013, p. 84-95.

⁴⁹⁰Disponível

em: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=1955F064EC0F5DB5357DC2B226ED57DB.node2?codteor=731681&filename=Avulso+-PL+6715/2009. Acesso em 09/11/2018.

Em 2016, a Câmara dos Deputados apresentou o Projeto de Lei nº 5.559/2016⁴⁹¹. O documento cita os direitos dos pacientes, entre estes, o de expressar sua vontade quanto a receber ou não cuidados paliativos ou outros tratamentos.

Assim, a ortotanásia, dentro do ordenamento jurídico brasileiro, até setembro de 2018, se encontra, por meio de Projetos de Lei, da seguinte forma: o PL nº 6.715/2009 (originalmente Projeto de Lei do Senado nº 116/2000, (do Senador Gerson Camata) aguarda parecer do relator da CCJC da Câmara dos Deputados. O PL nº 524/2009 foi arquivado em 26 de dezembro de 2014, ao final da legislatura do Senador. Por último, o PL nº 5559/2016 aguarda parecer do relator da Comissão de Seguridade Social e Família (CSSF).

Por estas razões, em nosso entender, a também conhecida como Lei Mário Covas, a lei nº 10.241/1999 é, até o momento, o único documento legal, no Brasil, que aborda a ortotanásia e fornece maior respaldo legal à equipe médica, *na escolha do paciente em interromper o processo para manutenção de sua vida, mediante a explicitação dessa escolha pelo próprio paciente e/ou seus familiares*. A partir dessa opção, a conduta médica irá seguir o *respeito à autonomia do doente*, sem risco de processo judicial⁴⁹².

A lei paulista trouxe a questão da morte digna para a sociedade e reforçou movimentos favoráveis à ortotanásia, em especial, aqueles compostos por profissionais de saúde, ligados aos cuidados paliativos. Também representou papel importante na criação da Portaria nº 1.820/2009 que consolida os Direitos dos Usuários da Saúde.

Pelo exposto, acreditamos que a definição legal que mais se aproxima da ortotanásia é a lei paulista nº 10.241/1999. Mário Covas fez uso da lei que assinara, ao ser diagnosticado com um câncer na bexiga. Em janeiro de 2001, seu médico particular, David Uip, fez o anúncio de que o governador tinha câncer na meninge. Em 25 de fevereiro do mesmo ano, Covas foi internado e Uip afirmou que, a pedido do próprio governador, não o levaria para uma Unidade de Terapia Intensiva. À época, o médico destacou que aquele foi o momento de maior risco para sua vida profissional, pois a UTI, no caso de Covas, era o esperado, em especial, em uma cultura voltada ao prolongamento e valorização do processo de morte⁴⁹³. Covas permaneceu

⁴⁹¹Disponível em: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1467788&filename=PL+5559/2016. Acesso em 09/11/2018.

⁴⁹² MENEZES, R.A; VENTURA, Miriam - Ortotanásia, sofrimento e dignidade. Entre valores morais, medicina e direito. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, v. 28, n.81, 2013, p. 213-229.

⁴⁹³ CARDOSO, Juraciara Vieira - *Ortotanásia: uma análise comparativa da legislação brasileira projetada e em vigor*. [Em linha]. p.5, 2012. [Consult. 17 Set. 2018]. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/ortotan%C3%A1sia-uma-an%C3%A1lise-comparativa-da-legisla%C3%A7%C3%A3o-brasileira-projetada-e-em-vigor>

nove dias em um quarto do Instituto do Coração – InCor, falecendo dia 06 de março de 2001, natural e dignamente.

3.4.2 A posição do Conselho Federal de Medicina em defesa da ortotanásia

No Brasil, o Conselho Federal de Medicina (CFM) é uma autarquia com capacidade administrativa, de acordo com os limites da lei que o criou, Decreto-Lei nº. 7.955, de 13 de dezembro de 1945⁴⁹⁴. A Lei nº. 3.268/1957⁴⁹⁵ dispôs sobre os Conselhos de Medicina Federal e Estaduais, fixando-lhes competência e revogando a lei anterior. O Decreto-Lei nº. 44.045/1958⁴⁹⁶ regulamentou o Conselho Federal de Medicina e seus Conselhos Estaduais⁴⁹⁷.

No artigo 2º, da Lei nº 3.268/1957, os Conselhos Estaduais e o Federal são os responsáveis pela supervisão da ética profissional e, ao mesmo tempo, julgadores e disciplinadores da classe médica. Cabe aos Conselhos zelar pelo perfeito desempenho ético da Medicina. No artigo 15º, sobre as atribuições do Conselho Federal de Medicina, na alínea ‘h’, encontra-se a promoção, *por todos os meios* ao alcance dessa autarquia, do perfeito desempenho técnico e moral da Medicina e, igualmente, do prestígio e do bom conceito da profissão e daqueles que a exerçam: ou seja, é muito mais um poder-dever e não mera função como autarquia⁴⁹⁸.

Desta forma, O CFM não se subordina a qualquer órgão estatal, não obstante, pode ser controlado pelo Estado. Tem assuntos próprios, negócios próprios, autonomia financeira. Embora seja interestatal, é considerado como um centro subjetivado de direitos e obrigações diversas do Estado⁴⁹⁹.

Em julho de 2006, o Conselho Federal de Medicina (CFM) e o Conselho Regional de Medicina de São Paulo (Cremesp) promoveram, na capital paulista, o Fórum dos Desafios Éticos sobre Terminalidade da Vida. O evento reuniu médicos, pesquisadores, juristas e religiosos para debater não apenas o agir médico frente à terminalidade como a ortotanásia.

O Fórum discutiu, em primeiro lugar, se era moralmente aceitável o médico imputar sofrimento inútil e desproporcional àqueles pacientes sem chances de recuperação. A segunda

⁴⁹⁴Decreto que foi revogado pela Lei 3268/57.

⁴⁹⁵Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L3268.htm#art36. Acesso em 12/11/2018.

⁴⁹⁶Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1950-1969/D44045.htm. Acesso em 12/11/2018.

⁴⁹⁷ CARDOSO, Juraciara Vieira - *Ortotanásia: uma análise comparativa da legislação brasileira projetada e em vigor*. [Em linha]. p.5, 2012. [Consult. 17 Set. 2018]. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/ortotan%C3%A1sia-uma-an%C3%A1lise-comparativa-da-legisla%C3%A7%C3%A3o-brasileira-projetada-e-em-vigor>

⁴⁹⁸ *Ibid.*

⁴⁹⁹ MELLO, Celso Antônio Bandeira de - *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2002.

preocupação era a punição legal aos médicos que decidissem por tal medida⁵⁰⁰. Entre os profissionais do Direito, o então promotor do Ministério Público, Diaulas Ribeiro, argumentou que, nesse contexto, não houve qualquer restrição à lei estadual nº 10.241/1999 (Lei Mário Covas).

Em 09 de novembro de 2006, a Câmara Técnica sobre a Terminalidade da Vida do CFM apresentou a Resolução que abordava a limitação e suspensão de procedimentos e tratamentos que permitiam prolongar a vida em fase terminal de doenças graves e incuráveis. O documento também tratou dos deveres do médico e do direito do paciente de receber os cuidados necessários para aliviar seu sofrimento⁵⁰¹.

A Resolução nº 1.805 do CFM foi resultado do trabalho de dois anos do Centro de Bioética e Câmara Técnica Interdisciplinar de Bioética do Cremesp que, em 2005, através da internet, abriu consulta pública sobre o assunto. O resultado dessa pesquisa serviu como base do texto da Resolução⁵⁰².

Na verdade, documento do CFM não trouxe nenhuma inserção diferente ao ordenamento jurídico brasileiro ou às Leis projetadas, anteriormente comentadas. Antes, procurou disciplinar a atuação do médico diante da manifestação do paciente terminal e/ou de seus familiares, frente à progressão de uma doença incurável com perspectiva de morte iminente. Uma atuação que não viesse ferir a própria ética médica, um dos pilares do Conselho Federal de Medicina.

Pela Resolução, o médico tem o dever de esclarecer ao doente, ou a seu representante legal, os tratamentos e procedimentos terapêuticos adequados à situação em que se encontra, fundamentada e registrada no seu prontuário, no qual deve constar igualmente a decisão do paciente e/ou seus familiares. O documento do CFM também assegura o direito de solicitar uma segunda opinião médica.

Estruturada em três artigos, sendo os dois primeiros os principais, a Resolução nº 1.805 foi disposta da seguinte forma:

art. 1º 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 seu representante legal.

§ 1º O médico tem a obrigação de esclarecer ao doente ou a seu representante legal as modalidades terapêuticas adequadas em cada situação.

§ 2º A decisão referida no caput deve ser fundamentada e registrada no prontuário.

⁵⁰⁰Disponível em: <https://www.cremesp.org.br/?siteAcao=Jornal&id=711>. Acesso em 12/11/2018.

⁵⁰¹Disponível em: http://www.portalmédico.org.br/resolucoes/cfm/2006/1805_2006.htm. Acesso em 12/11/2018.

⁵⁰²*Ibid.*

§ 3º É assegurado ao doente ou a seu representante legal o direito de solicitar segunda opinião médica.

art. 2º O doente continuará a receber todos os cuidados necessários para aliviar os sintomas que levam ao sofrimento, assegurada a assistência integral, o conforto físico, psíquico, social e espiritual, inclusive assegurando-lhe o direito de alta hospitalar.

art. 3º É vedado ao médico manter os procedimentos que asseguravam o funcionamento dos órgãos vitais, quando houver sido diagnosticada a morte encefálica em não doador de órgãos, tecidos e partes do corpo humano para fins de transplante, nos termos do disposto na Resolução CFM nº 1.489, de 21.08.97, na forma da Lei nº 9.434, de 04.02.97.

Parágrafo único. A decisão mencionada no caput deve ser precedida de comunicação e esclarecimento sobre a morte encefálica ao representante legal do doente.⁵⁰³

Ou seja, tanto a Resolução do CFM como a Lei paulista nº 10.241/1999 estão equiparadas no sentido do maior respeito à autonomia e dignidade do paciente, bem como na segurança do ato médico. Porém, não foi o que o Ministério Público Federal (MPF) entendeu: em 09 de maio de 2007 ajuizou uma Ação Civil Pública (ACP) contra o Conselho Federal de Medicina⁵⁰⁴.

Para Wellington Oliveira, então procurador dos Direitos do Cidadão do Distrito Federal, não havia previsão legal para ortotanásia e somente o Direito poderia tratar deste assunto⁵⁰⁵. Segundo o procurador, o Conselho Federal de Medicina a) não tinha poder regulamentar para estabelecer como ética, uma conduta que o Código Penal Brasileiro tipifica como crime; b) o direito à vida é indisponível e c) a ortotanásia, dentro da realidade socioeconômica brasileira, poderia ser utilizada indevidamente tanto por familiares dos pacientes como pelos médicos do Sistema Único de Saúde (SUS) e em instituições privadas⁵⁰⁶. A ACP pedia a nulidade da Resolução ou a definição mais rigorosa dos critérios para a ortotanásia.

Prosseguem Junges *et al*⁵⁰⁷:

O juiz aduziu que, em análise superficial sobre a demanda, apesar de o Conselho Federal de Medicina ter apresentado justificativa nos autos de que a ortotanásia não antecipa o momento da morte, mas permite tão somente a morte em seu tempo natural, esta situação não afasta a circunstância de que tal conduta parece caracterizar crime de homicídio. E reiterou que, conforme o Código Penal, o art. 121 sempre abrangeu e parece abranger tanto a eutanásia quanto a ortotanásia.

⁵⁰³ MENEZES, R.A.; VENTURA, Miriam - Ortotanásia, sofrimento e dignidade. Entre valores morais, medicina e direito. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, v. 28, n.81, p.213, 2013.

⁵⁰⁴ Proc. nº 2007.34.00.014809-3, 14ª Vara Federal. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/sentenca-resolucao-cfm-180596.pdf>. Acesso em 12/11/2018.

⁵⁰⁵ MENEZES, R.A.; VENTURA, Miriam – *Op.cit.*

⁵⁰⁶ Proc. nº 2007.34.00.014809-3, 14ª Vara Federal. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/sentenca-resolucao-cfm-180596.pdf>. Acesso em 12/11/2018.

⁵⁰⁷ JUNGES, José Roque et al. - Reflexões legais e éticas sobre o final da vida: uma discussão sobre a ortotanásia. *Revista Bioética*, v.18, n.2, p.279, 2010.

Por sua vez, o Conselho Federal de Medicina argumentou, em defesa da Resolução nº 1.805, que a ortotanásia não pode ser considerada como eutanásia em razão da inevitabilidade e iminência da morte do paciente. Neste contexto, apresentam-se duas opções: 1) prolongar a vida a qualquer custo, mesmo que acarrete maior sofrimento para o paciente ou 2) o direito fundamental a uma morte digna. A segunda opção, no entender do CFM, significa o direito de toda pessoa escolher como será sua terminalidade e, desta forma, o direito à boa morte é decorrência do princípio da dignidade humana e, como direito fundamental, de aplicação imediata⁵⁰⁸.

Bomtempo⁵⁰⁹ observa que a Resolução nº 1.805/CFM não dispunha sobre o direito à vida, como fazia crer o MPF: o documento pretendia regulamentar a ortotanásia, um ato médico, específico da ética médica, uma vez que o direito à vida já estava disciplinado na Constituição Brasileira. Como o MPF alegava, em especial, ser a Resolução nº 1.805/CFM matéria legislativa, da qual o Conselho Federal de Medicina não detinha competência para legislar, muito menos regulamentar como ética, uma conduta tipificada como crime, a ACP tramitou por cerca de três anos⁵¹⁰.

Neste período, o Conselho Federal de Medicina, em 2009, no uso de suas atribuições legais, editou novo Código de Ética Médica proibindo a prática da distanásia e condenando a eutanásia, de acordo com o *caput* do artigo 41, como homicídio, sob o aspecto jurídico-penal e também no âmbito ético da medicina⁵¹¹.

Assim, no contexto do CEM de 2009⁵¹², se o médico injetar no doente uma substância letal, por piedade ou misericórdia, terá praticado um homicídio, pois vai causar, por sua ação direta, a morte do paciente, segundo o art. 121 do Código Penal, mesmo podendo ser beneficiado pela diminuição da pena a ele infligida em razão da condenação e, no entender de Torres (2012), excepcionalmente, em situações extremas, ficar caracterizada a possibilidade de exclusão total da pena, ou seja, da culpabilidade.

⁵⁰⁸ MENEZES, R.A.; VENTURA, Miriam - Ortotanásia, sofrimento e dignidade. Entre valores morais, medicina e direito. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, v. 28, n.81, p.213, 2013.

⁵⁰⁹ BOMTEMPO, T.V. - A ortotanásia e o direito de morrer com dignidade: uma análise constitucional. *Rev Int. Direito Cid.* n.9, 2011, p.169-182.

⁵¹⁰ MASSAROLI, Fábio; FABRO, Roni Edson - *As diretivas antecipadas de vontade na jurisprudência brasileira*. [Em linha]. 2018. [Consult. 21 Set. 2018]. Disponível em: <file:///C:/Users/User/Downloads/96-398-1PB.pdf>.

⁵¹¹ TORRES, José Henrique Rodrigues - Ortotanásia não é homicídio, nem eutanásia. Quando deixar morrer não é matar. In: CARVALHO, Ricardo Tavares de; PARSONS, Henrique Afonseca. *Manual de Cuidados Paliativos ANCP*. São Paulo: Academia Nacional de Cuidados Paliativos/Grupo Mais – Premier Hospital/ Instituto Paliar, 2012.

⁵¹² Disponível em: www.sistemas.cfm.org.br/normas/visualizar/resolucoes/BR/2018/2217. Acesso em 12/11/2018.

Ainda, fiel aos princípios da dignidade humana, o novo CEM legitimou, indiretamente, a ortotanásia, no item XXII, Capítulo I, que trata dos Princípios Fundamentais da Medicina: “nas situações clínicas irreversíveis e terminais, o médico evitará a realização de procedimentos diagnósticos e terapêuticos desnecessários e propiciará aos pacientes sob sua atenção todos os Cuidados Paliativos apropriados”⁵¹³.

Ou seja, por um lado, não se determina a prática da ortotanásia, mas o CEM oferece orientação clara sobre a prescrição de cuidados paliativos, como opção terapêutica de conforto e atenção especiais aos pacientes terminais ou de difícil prognóstico⁵¹⁴. Nesse contexto, a prática da ortotanásia encontra amparo legal no art. 23, do Código Penal Brasileiro em vigor, que determina: “art. 23. Não há crime quando o agente pratica o fato: III - em estrito cumprimento do dever legal ou no exercício regular de direito.”

Em seu item VI, Capítulo I, o novo CEM dispõe que “o médico deve guardar absoluto respeito pela vida humana, atuando sempre em benefício do paciente. Jamais utilizará seus conhecimentos para gerar sofrimento físico ou moral, para o extermínio do ser humano ou para permitir e acobertar tentativa contra sua dignidade e integridade”⁵¹⁵.

No parágrafo único do art. 41, o documento afirma: “nos casos de doença incurável, o médico deve oferecer todos os cuidados paliativos disponíveis sem empreender ações diagnósticas ou terapêuticas inúteis, levando sempre em consideração a vontade expressa do paciente, ou na sua impossibilidade, a de seu representante legal”⁵¹⁶.

Em 7 de julho de 2009, a nova procuradora representante do MPF, Luciana Loureiro Oliveira, “pugna pela improcedência da presente Ação Civil Pública, com a consequente revogação da decisão antecipatória que suspendeu a vigência da Resolução CFM nº 1.805/2006”⁵¹⁷. Em abril de 2010 passa a vigorar o novo Código de Ética Médica, trazendo, além da importância do direito de autonomia do doente, a modalidade de assistência a pacientes que já não respondem ao tratamento curativo e a expectativa de vida é relativamente curta: os cuidados paliativos.

⁵¹³Disponível em: https://portal.cfm.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=20656:codigo-de-etica-medica-res-19312009-capitulo-i-principios-fundamentais&catid=9:codigo-de-etica-medica-atual&Itemid=122. Acesso em 12/11/2018.

⁵¹⁴ LIMA, C., A., S. - Ortotanásia, cuidados paliativos e direitos humanos. *Revista Sociedade Brasileira de Clínica Médica*. v.13, n.1, 2015, p.4-7.

⁵¹⁵CEM. Disponível em: https://portal.cfm.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=20656:codigo-de-etica-medica-res-19312009-capitulo-i-principios-fundamentais&catid=9:codigo-de-etica-medica-atual&Itemid=122. Acesso em: 12/11/2018.

⁵¹⁶CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. *Código de Ética Médica*. Brasília: CFM, p.39, 2010.

⁵¹⁷ MENEZES, R.A; VENTURA, Miriam - Ortotanásia, sofrimento e dignidade. Entre valores morais, medicina e direito. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, v. 28, n.81, p.223, 2013.

No início de dezembro de 2010, o juiz federal Roberto Luis Luchi Demo assim definiu a questão da Resolução nº 1.805: “sobre muito refletir a propósito do tema, chego à convicção de que a resolução, que regulamenta a possibilidade de o médico limitar ou suspender procedimentos e tratamentos que prolonguem a vida do doente na fase terminal, realmente não ofende o ordenamento jurídico”⁵¹⁸.

Destaca-se que, o magistrado federal utilizou, em sua decisão, as mesmas explicações apresentadas pela procuradora do MPF sobre “ortotanásia (morte no tempo certo, no momento adequado), eutanásia (morte provocada por terceiro, de paciente terminal, por compaixão), distanásia (prolongamento artificial do estado de degenerescência) e mistanásia (eutanásia social, por conta da absoluta falta de infraestrutura adequada na saúde pública)”⁵¹⁹.

De acordo com Marreiro⁵²⁰, o juiz federal destacou, ainda, que a não adoção de terapêuticas extraordinárias, pelo médico, a fim de prolongar a vida, quando o estado de morte já está instalado no paciente terminal, não produz um resultado “desvalioso” no campo penal, desvinculando a ortotanásia de qualquer ilicitude. O magistrado federal também observou, em sua decisão, que o direito penal deve ser interpretado em conformidade com os princípios constitucionais, em especial, o da dignidade da pessoa humana.

Nesse sentido, pela decisão do MPF, a ortotanásia significa o direito de morrer dignamente, e não no direito à morte. Sua prática não gera resultado típico, uma vez que o médico não mata, e muito menos, deixa de assistir aquele que se encontra na fase final de sua vida. A morte, no caso do paciente terminal, é irreversível, devendo ser compreendida não como derrota da obstinação terapêutica, mas, sim, como o processo último do viver⁵²¹.

Em 2012, o CFM apresenta a Resolução nº 1.995⁵²². Nesse documento, constam as orientações para a Diretiva Antecipada de Vontade, ou seja, o direito do paciente determinar quais os tratamentos médicos que gostaria, ou não de ser submetido e, ainda, indicar um representante para esse fim, sendo dever do médico cumpri-lo. Isto não significa deixar o médico sob a opinião do paciente, como se fosse desnecessário ao tratamento: ao contrário. Ao

⁵¹⁸Processo: 2007.34.00.014809-3. AÇÃO CIVIL. PÚBLICA. Vara: 14ª VARA FEDERAL. Autor. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. Réu: CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. Juiz: ROBERTO LUIS LUCHI DEMO. Data de Autuação: 09/05/2007. Distribuição: 2 - DISTRIBUICAO AUTOMATICA (09/05/2007). Data: 06/12/2010 (...). Do exposto, revogo a antecipação de tutela anteriormente concedida e JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/sentenca-resolucao-cfm-180596.pdf>. Acesso em 18/09/2018.

⁵¹⁹*Ibid.*

⁵²⁰MARREIRO, Cecília Lôbo. - *A inviolabilidade do direito à vida pela prática da ortotanásia: uma visão humanista pelo direito à morte digna*. [Em linha]. 2018. [Consult. 27 Ago. 2018]. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=bc6dc48b743dc5d0>.

⁵²¹*Ibid.*

⁵²²Disponível em: <https://sistemas.cfm.org.br/normas/visualizar/resolucoes/BR/2012/1995>. Acesso em 12/11/2018.

médico, cabe seu conhecimento científico que um leigo não possui, porém, *humanizado*. É justamente a autonomia do paciente em decidir até que ponto pode ir este conhecimento, em forma terapêutica, o avanço da Resolução nº 1.995 do CFM.

A Resolução nº 1.995, apresentada pela Câmara Técnica de Bioética do CFM, entendeu que as DAVs inclui-se no direito de autonomia do paciente e, em razão do mesmo não estar inserido formalmente no Código de Ética Médica de 2009, justificou o documento para regulamentar o tema com as seguintes observações: 1) dificuldade de comunicação do paciente em fim de vida; 2) receptividade dos médicos às DAVs, citando pesquisas internacionais que apontam 90% desses profissionais favoráveis em aceitar o desejo antecipado do paciente, quando incapaz para decidir; 3) receptividade do paciente; 4) o fundamento dos códigos de ética da Itália, Espanha e Portugal, que defendem levar em conta a opinião do paciente e formas de fazê-las cumprir e 5), em casos de conflitos morais ou na falta das DAVs ou do representante legal do paciente, o médico pode apelar para o Comitê de Bioética da instituição⁵²³.

A Resolução nº 1.995/2012 estabelece, em seu parágrafo quarto, art. 2, que “o médico deverá registrar, no prontuário, as diretivas antecipadas de vontade que lhes forem diretamente comunicadas pelo paciente”⁵²⁴.

Assim, para o presente estudo, a ortotanásia, embora não disciplinada em lei-infraconstitucional, encontra-se em plena vigência tanto pela Resolução CFM nº 1.805/2006, como por seu Código de Ética Médica de 2009, ampliado pela Resolução nº 1.995. Os três documentos testemunham que o procedimento não significa eutanásia, chamam a atenção para o sofrimento do paciente submetido à distanásia, não viola o princípio maior do direito à vida. Ao contrário, entendem que a vida deve ser mantida em sua plena dignidade, daí o acolhimento da morte como seu processo natural, igualmente digna de respeito. Tanto a Resolução como o Código de Ética Médica também não permitem, ao profissional, qualquer conduta criminosa que possa ferir o Código Penal.

Contudo, os três documentos não têm caráter legal: o paciente e seus familiares não são obrigados a aceitá-los. Este impasse poderia ser resolvido ou com uma *Lei que respaldasse o paciente sobre o assunto, como já existe em Portugal, ou tornando Lei Federal a lei paulista nº 10.241/1999*. Igualmente, destacamos que *as Resoluções do CFM têm status de “lei” apenas entre a classe médica*.

⁵²³Disponível em: <https://sistemas.cfm.org.br/normas/visualizar/resolucoes/BR/2012/1995>. Acesso em 12/11/2018.

⁵²⁴*Ibid.*

Ainda, observamos que, mesmo com a Resolução nº 1.995/2012 assegurando a autonomia do paciente através das DAVs, em 2017, o CFM edita, em parceria com a Faculdade de Medicina da Universidade do Porto (FMUP), Portugal, o livro *Diretivas Antecipadas de Vontade*, de Rui Nunes, presidente da Associação de Bioética Portuguesa e responsável pela Coordenação Mundial do Departamento de Investigação da Cátedra de Bioética da Unesco. A obra, entre outros temas ligados à ortotanásia, como cuidados paliativos e recomendações sobre suspensão e abstenção de tratamento terapêutico em doentes terminais, discorre sobre a importância do testamento vital, importante ferramenta de auxílio à decisão médica e pode ser entendida como aprofundamento da Resolução de 2012.

3.5 Sugestão de Lei para Ortotanásia no Brasil

Para a presente dissertação, a ortotanásia já possui amparo legislativo através da Lei paulista nº 10.241/1999, a Lei Mario Covas⁵²⁵. O documento legal não apenas humaniza o atendimento à terminalidade, como respeita a vontade do paciente, dando-lhe autonomia, protege o profissional médico como ainda fortalece a confiança entre ele, o paciente e sua família. Desta forma, este estudo parte da Lei nº 10.241/1999 para complementações voltadas a torná-la lei federal, efetivando a ortotanásia no ordenamento jurídico brasileiro.

A morte com respeito e dignidade ao paciente, garantida pelas Resoluções do CFM (Resolução nº 1.805/2006 e Resolução nº 1.995/2012), bem como pelo Código de Ética Médica de 2009, nem sempre foi posta em prática. Como visto anteriormente, por receio do profissional, pela lacuna legislativa, e pela falta de discussão sobre a matéria nas faculdades de Medicina.

Se a prática médica do século XXI inclui o uso das tecnologias, o exercício da cidadania e do direito também deve evoluir. “Aos princípios da ética hipocrática de beneficência, não-maleficência e sigilo têm que se acrescentar os da justiça equitativa e o da autonomia”⁵²⁶. A Lei Mário Covas salvaguarda a qualidade de vida do paciente, que deve ser *tratado como ser humano* até seu suspiro final.

⁵²⁵Disponível em: <https://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/lei/1999/lei-10241-17.03.1999.html>. Acesso em 31/10/2018.

⁵²⁶ LEMES, Conceição - Direitos tornam-se lei. *Análise*, São Paulo: Laboratório Fleury, 1999.

Quadro 1 Sugestão legislativa para o Artigo 1º

Lei nº 10.241/1999	Sugestão de lei para ortotanásia
Artigo 1º - A prestação dos serviços e ações de saúde aos usuários, de qualquer natureza ou condição, no âmbito do Estado de São Paulo, será universal e igualitária, nos termos do artigo 2º da Lei Complementar nº 791, de 9 de março de 1995.	Artigo 1º - A prestação dos serviços e ações de saúde aos usuários, de qualquer natureza ou condição, nos serviços públicos e privados, em terminalidade e/ou doença degenerativa progressiva crônica, será universal e igualitária em todo território nacional. Parágrafo único: o disposto no caput deste artigo também se aplica aos cuidados paliativos, desde que autorizados pelo paciente e/ou seu representante legal ou membro da família, nos termos da lei.

Fonte: elaborado pelo Autor. Grifou-se.

Quadro 2 Sugestão legislativa para o Artigo 2º, inciso I

Lei nº 10.241/1999	Sugestão de lei para ortotanásia
Artigo 2º - São direitos dos usuários dos serviços de saúde no Estado de São Paulo: I - ter um atendimento digno, atencioso e respeitoso;	Artigo 2º - São direitos dos usuários dos serviços de saúde, públicos e privados, em todo território nacional I - ter um atendimento digno, atencioso e respeitoso, quando em situação de terminalidade e/ou doença degenerativa progressiva crônica, e que por esta razão opte por renunciar ao tratamento, até então seguido pela equipe médica, prosseguindo com os cuidados paliativos necessários a sua qualidade de vida e bem-estar emocional. § 1º - O disposto no caput deste artigo se aplica a prognósticos médicos confirmados por uma segunda opinião, autorizada nos termos da lei. § 2º - No caso do médico que acompanha o paciente em terminalidade, internado em instituição hospitalar, não puder ser localizado no período de 24 horas, com agravamento do paciente, o mesmo terá direito de ter os cuidados paliativos necessários para seu caso, por outro médico da mesma ou de outra instituição hospitalar, ficando os procedimentos registrados em prontuário.

Fonte: elaborado pelo Autor. Grifou-se.

Quadro 3 Sugestão legislativa para o Artigo 2º, inciso VI, alínea j

Lei nº 10.241/1999	Sugestão de lei para ortotanásia
Artigo 2º - São direitos dos usuários dos serviços de saúde no Estado de São Paulo: VI [...] j) alternativas de diagnósticos e terapêuticas existentes, no serviço de atendimento ou em outros serviços; e	Artigo 2º - São direitos dos usuários dos serviços de saúde, públicos e privados, em todo território nacional VI [...] j) alternativas de diagnósticos e terapêuticas existentes, no serviço de atendimento ou em outros serviços, considerando a ortotanásia como alternativa de terapêutica; e

Fonte: elaborado pelo Autor. Grifou-se.

Quadro 4 Sugestão legislativa para o Artigo 2º, inciso IV

Lei nº 10.241/1999	Sugestão de lei para ortotanásia
Artigo 2º - São direitos dos usuários dos serviços de saúde no Estado de São Paulo: [...] VII - consentir ou recusar, de forma livre, voluntária e esclarecida, com adequada informação, procedimentos diagnósticos ou terapêuticos a serem nele realizados;	Artigo 2º - São direitos dos usuários dos serviços de saúde, públicos e privados, em todo território nacional [...] VII - consentir ou recusar, de forma livre, voluntária e esclarecida, com adequada informação, procedimentos diagnósticos ou terapêuticos a serem nele realizados, incluindo a ortotanásia e respectivos cuidados paliativos;

Fonte: elaborado pelo Autor. Grifou-se.

Quadro 5 Sugestão legislativa para o Artigo 2º, inciso XVIII

Lei nº 10.241/1999	Sugestão de lei para ortotanásia
Artigo 2º - São direitos dos usuários dos serviços de saúde no Estado de São Paulo: [...] XVIII - receber do profissional adequado, presente no local, auxílio imediato e oportuno para a melhoria do conforto e bem estar;	Artigo 2º - São direitos dos usuários dos serviços de saúde, públicos e privados, em todo território nacional [...] XVIII - receber do profissional adequado, presente no local, auxílio imediato e oportuno para a melhoria do conforto e bem estar; Parágrafo único: o local onde se encontra o paciente em terminalidade e/ou com doença degenerativa crônica progressiva pode ser instituição hospitalar, pública ou privada, clínica, asilos ou residência, sua ou de familiares e/ou amigos.

Fonte: elaborado pelo Autor. Grifou-se.

Quadro 6 Sugestão legislativa para o Artigo 2º, inciso XXII

Lei nº 10.241/1999	Sugestão de lei para ortotanásia
Artigo 2º - São direitos dos usuários dos serviços de saúde no Estado de São Paulo: [...] XXII - receber anestesia em todas as situações indicadas;	Artigo 2º - São direitos dos usuários dos serviços de saúde, públicos e privados, em todo território nacional [...] XXII - receber anestesia em todas as situações indicadas; Parágrafo único: o disposto no caput deste artigo se aplica também aos pacientes terminais e/ou com doença degenerativa crônica progressiva, que optem pela ortotanásia, e que deverão receber os cuidados paliativos necessários para seu conforto físico e bem-estar emocional, nos termos da lei.

Fonte: elaborado pelo Autor. Grifou-se.

Quadro 7 Sugestão legislativa para o Artigo 2º, inciso XXIV, § 1º

Lei nº 10.241/1999	Sugestão de lei para ortotanásia
Artigo 2º - São direitos dos usuários dos serviços de saúde no Estado de São Paulo: [...] XXIV - optar pelo local de morte. § 1º - A criança, ao ser internada, terá em seu prontuário a relação das pessoas que poderão acompanhá-la integralmente durante o período de internação.	Artigo 2º - São direitos dos usuários dos serviços de saúde, públicos e privados, em todo território nacional [...] XXIV - optar pelo local de morte. § 1º - A criança e o menor até 18 anos, ao ser internados, terão em seu prontuário a relação das pessoas que poderão acompanhá-los integralmente durante o período de internação. § 2º - Em caso de terminalidade ou doença degenerativa crônica progressiva, seus pais, ou representante legal, serão ouvidos quanto à possibilidade de ortotanásia, desde que indicada através de exames e laudos médicos, podendo ser ouvida mais de uma opinião. Cabe aos pais ou responsáveis a decisão pelo procedimento, garantidos os cuidados paliativos necessários.

Fonte: elaborado pelo Autor. Grifou-se.

O capítulo demonstrou que a ortotanásia, embora de forma subentendida, esteja no cotidiano dos médicos brasileiros, faz-se necessário iniciarmos forte debate na sociedade para sua ordenação legislativa, no sentido do procedimento a favor da dignidade humana, direito fundamental garantido na Constituição de 1988. Nessa garantia, com certeza incluem-se o paciente terminal e/ou com doença degenerativa progressiva, sem chances de cura, pela atual tecnologia médica.

Discutir a ortotanásia nas faculdades de Medicina, através de disciplinas obrigatórias como Cuidados Paliativos, no qual se inserem as Diretivas Antecipadas da Vontade, torna a sociedade também responsável pela qualidade de uma vida que cobra do Estado. Por esta razão, a presente dissertação acredita ser a Lei nº 10.241/1999 a mais coerente, na terminalidade, com o médico e o paciente: as sugestões apresentadas podem contribuir para agilizar a aprovação/compreensão do procedimento pelas duas casas legislativas brasileiras, Congresso e Senado Federal.

Porém, a ortotanásia ainda possui outra singularidade: mostrar como o Brasil entende a terminalidade da vida é tornar explícita a histórica negação de políticas públicas do Estado, desde o nascimento de seu cidadão. Enquanto sociedade e mídia desinformadas discutem se a ortotanásia seria, na verdade, eutanásia, uma legião de excluídos nasce e morre em sofrimento, em mistanásia. Isto, sem dúvida, merece ter seu conceito esclarecido e debatido, com suas devidas responsabilidades sociais, políticas, econômicas e, sobretudo, moral.

No próximo Capítulo, apresentaremos casos extremos, de repercussão no Brasil e exterior, onde são caracterizados, na prática, os procedimentos de eutanásia, ortotanásia, distanásia e suicídio assistido, com a finalidade de esclarecer a urgência de regulamentação da ortotanásia no ordenamento brasileiro, bem como a necessidade de melhor informar a sociedade sobre o tema, uma vez que o procedimento, embora ainda não corretamente disciplinado, é entendido como parte do princípio da dignidade humana, previsto na Carta Magna do Brasil.

4 Estudos de caso: eutanásia, suicídio assistido, distanásia e ortotanásia

O presente estudo apresenta a seguir exemplos de morte digna, ou ainda, a morte em paz. Dois pacientes, conscientes da progressão de sua doença; um, sadio, porém, em sua opinião, sem a necessária qualidade de vida para produzir, o que sempre fez em sua vida. E duas crianças, ambas com doença degenerativa, em que a posição dos pais, para bem ou para mal, dependendo da opinião, foi contrária ao posicionamento médico.

Os casos abaixo têm, como fator em comum, permanecer ou não, em *estado de sofrimento*, físico e/ou emocional.

4.1 O bebê Alfie Evans (distanásia, eutanásia e ortotanásia)

Alfie Evans era portador de doença neurodegenerativa, cujo diagnóstico preciso não era de todo conhecido. Suspeitava-se de miopatia mitocondrial, que destruía seu cérebro de forma severa e irreversível e enfraquecia seus músculos. A equipe médica do hospital Hospital Pediátrico Alder Hey, em Liverpool, Reino Unido, considerou que qualquer tratamento seria fútil e desumano, devido à degradação catastrófica do tecido neuronal, como a perda de mais da metade da substância branca, responsável pela transmissão de informações no sistema nervoso^{527;528}.

Segundo especialistas, o portador da miopatia mitocondrial não consegue encaminhar energia para os músculos, rins e cérebro, tornando-se incapaz de movimentar braços e pernas, além de não conseguir se alimentar e respirar sem ajuda de equipamentos médicos. A patologia costuma aparecer ainda nos primeiros anos de vida da criança. Apenas 16 outros casos semelhantes já foram identificados. A doença não tem cura, porém, existem alguns tratamentos que poderiam conseguir redução, ou progressão mais lenta, nos sintomas⁵²⁹. A disputa entre os pais e os médicos, sobre como proceder em seu tratamento, tomou proporções internacionais e recebeu a intervenção do governo italiano e do Papa Francisco.

Desde os primeiros meses, Alfie já apresentava dificuldades em seu desenvolvimento, chegando a ter pequenas convulsões, que levaram seus pais a procurarem auxílio médico. Contudo, ouviram que o bebê teria apenas desenvolvimento mais lento.

⁵²⁷Disponível em: <https://saude.ig.com.br/minhasaude/historiasdemedico/2018-04-26/alfie-evans-conheca-historia.html>. Acesso em 07/10/2108.

⁵²⁸Disponível em: <https://www.semprefamilia.com.br/alfie-evans-entenda-o-caso-do-bebe-que-esteve-no-centro-de-uma-luta-entre-familia-e-hospital/>. Acesso em 10/10/2018.

⁵²⁹Disponível em: <https://saude.ig.com.br/minhasaude/historiasdemedico/2018-04-26/alfie-evans-conheca-historia.html>. Acesso em 07/10/2108.

Nascido em 9 de maio de 2016, em dezembro Alfie foi internado no Hospital Pediátrico Alder Hey, depois de uma infecção no peito que lhe causou convulsões maiores. Passou a respirar por aparelhos. Porém, superou a infecção e voltou a respirar sozinho. Ele teve outra infecção e precisou, novamente, de ventilação artificial. A partir de então, desde seu sétimo mês de vida, Alfie passou a viver na UTI neonatal do Alder Hey, através de respiração artificial e alimentação por aparelhos⁵³⁰.

Um ano mais tarde, em dezembro de 2017, a equipe médica do hospital comunicou, aos pais da criança, que todas as opções terapêuticas tinham sido feitas e deixou clara sua oposição à transferência do bebê para outro local, possibilidade apresentada pela família, pela gravidade do quadro. Ante a forte insistência dos pais, o hospital pediu à Alta Corte de Justiça permissão para desligar a ventilação artificial de Alfie⁵³¹. Começava uma disputa que ultrapassou as fronteiras do Reino Unido.

Uma lei britânica de 1989 sobre os direitos infantis, o Children's Act⁵³², determina que, se a criança correr risco de sofrer algum tipo de dano, o Estado pode e deve intervir. Por essa lei, o direito dos pais não é absoluto. Assim, o Estado pode agir quando acredita que o melhor para a criança não está sendo cumprido. Se um órgão público discorda da opinião dos responsáveis pelo menor, ele pode procurar um tribunal. Foi o que fez o hospital Alder Hey.

Em primeiro de fevereiro de 2018, a Alta Corte abriu o caso e iniciou a oitiva dos médicos, advogados e dos pais de Alfie. Vinte dias depois, o juiz decidiu que o suporte artificial à vida do bebê não deveria ser continuado. Seu argumento foi que tal procedimento correspondia ao melhor interesse da criança naquele estado degenerativo⁵³³. Os pais apelaram.

Em 6 de março, a Corte de Apelação negou o recurso dos pais de Alfie, que decidiram, então, enviar o caso à Suprema Corte e ao Tribunal Europeu de Direitos Humanos (TEDH). *No dia 20 de março, a Suprema Corte se recusa a ouvir o caso. No dia 28 do mesmo mês, o TEDH também se negou a intervir no caso*⁵³⁴. No dia 4 de abril, o Papa Francisco conforta e apoia o esforço dos pais a lutar pela vida de seu filho.

A mídia e as redes sociais se manifestaram, solidárias aos pais e a Alfie, e a sociedade começou a pressionar a Justiça, políticos, com centenas de pessoas fazendo vigília em frente ao hospital. No dia 12 de abril, a Corte de Apelação reabre o caso e, quatro dias depois, mantém

⁵³⁰Disponível em: <https://saude.ig.com.br/minhasaude/historiasdemedico/2018-04-26/alfie-evans-conheca-historia.html>. Acesso em 07/10/2018.

⁵³¹*Ibid.*

⁵³²Disponível em: www.legislation.gov.uk/ukpga/1989/41. Acesso em 07/10/2018.

⁵³³Disponível em: <https://saude.ig.com.br/minhasaude/historiasdemedico/2018-04-26/alfie-evans-conheca-historia.html>. Acesso em 07/10/2018.

⁵³⁴*Ibid.*

sua decisão a favor da equipe médica. Os pais da criança, novamente, apelam para a Suprema Corte⁵³⁵: *a decisão para saber o melhor para seu filho seria deles*.

No dia 18 de abril, o pai de Alfie é recebido pelo Papa Francisco e o Hospital Pediátrico Bambino Gesù, que pertence ao Vaticano, reafirmou sua disponibilidade para o tratamento de Alfie. A instituição já afirmara poder realizar cirurgias para ajudá-lo a respirar por conta própria e, assim, *mantê-lo vivo por um período indefinido*⁵³⁶, com seus danos neurovegetativos em progressão.

No mesmo dia, a Conferência dos Bispos Católicos da Inglaterra e Gales emite nota, na qual reconhece a integridade de todos os envolvidos no caso, porém, afirma que o profissionalismo e o cuidado pela criança, gravemente doente, demonstrado pela equipe médica, precisavam ser reconhecidos. O comunicado também dizia que, junto com o Papa, *com amor e realismo*, a instituição estaria em oração para que *tudo pudesse ser feito para acompanhar Alfie e seus pais naquele profundo sofrimento*⁵³⁷.

No dia 20 de abril, três juízes da Suprema Corte britânica emitiram sua decisão, concordando com os médicos do hospital pelo melhor interesse de Alfie. O pai do bebê chegou a enviar carta de apelo à Rainha Elizabeth II, pedindo sua intervenção. Não houve resposta do Palácio de Buckingham.

Em 23 de abril, a Corte Europeia dos Direitos Humanos novamente se recusa a opinar sobre o caso. No mesmo dia, a Itália concedeu cidadania a Alfie, a fim de apressar sua transferência para o hospital Bambino Gesù, em Roma, colocando um avião à disposição. O Papa voltou a pedir para que o desejo dos pais, em tentar novas possibilidades, fosse atendido. À noite, a equipe médica retirou a ventilação artificial e a criança permaneceu respirando sozinha cerca de nove horas, até que os médicos voltaram a oxigenar e hidratar o bebê, que ficou respirando apenas com ajuda de oxigênio⁵³⁸.

No dia seguinte, os pais do bebê protocolaram novo recurso junto à Corte de Apelação, pedindo sua transferência para a Itália e, novamente negado. Depois dessa decisão, o embaixador da Itália em Londres avisou que, se o hospital desligasse o suporte artificial de vida

⁵³⁵Disponível em: <https://saude.ig.com.br/minhasaude/historiasdemedico/2018-04-26/alfie-evans-conheca-historia.html>. Acesso em 07/10/2018.

⁵³⁶Disponível em: www.bbc.com/portuguese/geral-43873762. Acesso em 08/10/2018.

⁵³⁷Disponível em: <https://saude.ig.com.br/minhasaude/historiasdemedico/2018-04-26/alfie-evans-conheca-historia.html>. Acesso em 07/10/2018.

⁵³⁸Disponível em: <https://sol.sapo.pt/artigo/610166/alfie-evans-o-bebe-que-italia-queria-salvar-mas-inglaterra-nao-deixou>. Acesso em 08/10/2018.

e o bebê morresse, seu país agiria contra o Estado britânico por homicídio de um cidadão italiano⁵³⁹.

Contudo, *um juiz impediu que Alfie saísse do país, embora reconhecesse que o hospital deveria permitir que os pais levassem o bebê para casa*⁵⁴⁰. O juiz descreveu o bebê como “lutador, resistente, valente e guerreiro” e solicitou que *fossem exploradas todas as opções de cuidados paliativos*, já que temia que a criança, devido a seu grave estado, não sobrevivesse à viagem. Os pais recorreram dessa decisão, mas um tribunal superior ratificou a deliberação⁵⁴¹. O pai do bebê disse acreditar que seu filho ainda reagia a estímulos e que estava melhorando. Contudo, a equipe médica afirmava que os movimentos feitos por Alfie eram convulsões espontâneas, geradas ao tocá-lo⁵⁴².

Para o pai, seu filho não precisava de mais cuidados intensivos, uma vez que estava deitado na cama, com um litro de oxigênio nos pulmões. Tom Evans também insistia que o caso era um diagnóstico incorreto. Os pais se reuniram com os médicos para tentarem levar Alfie para casa. O representante do hospital, Michael Mylonas, chegou a dizer que a maior dificuldade é que *os pais de Alfie, ao olhar para a criança, “não enxergam” os equipamentos que o fazem respirar e o alimentam: veem um bebê doce e adorável, que abre os olhos*⁵⁴³. Mais uma vez, o pedido dos pais foi negado.

No dia 28 de abril de 2018, o pai de Alfie escreveu em sua rede social: “Meu gladiador abaixou seu escudo e ganhou asas [...] estou absolutamente com o coração arrasado”⁵⁴⁴.

Alfie Evans é exemplo da incapacidade da sociedade e da Justiça enfrentarem a terminalidade. Embora o Estado britânico seguisse o Children’s Act, a recusa das Cortes, de se envolver em um primeiro momento, e até da Comunidade Europeia de Direitos Humanos, que negou as duas solicitações de intervir no caso, demonstram que o sentimento diante da perda é o principal obstáculo à ortotanásia.

A decisão do Hospital pode ser vista como eutanásia? Acreditamos que sim, quando os aparelhos de suporte vital são desligados, incluindo os de hidratação e alimentação. Contudo, quando a criança permanece respirando sozinha e pela decisão do juiz, em fazer a equipe médica

⁵³⁹Disponível em: <https://sol.sapo.pt/artigo/610166/alfie-evans-o-bebe-que-italia-queria-salvar-mas-inglaterra-nao-deixou>. Acesso em 08/10/2018.

⁵⁴⁰Disponível em: <https://saude.ig.com.br/minhasaude/historiasdemedico/2018-04-26/alfie-evans-conheca-historia.html>. Acesso em 07/10/2108.

⁵⁴¹Disponível em: <https://sol.sapo.pt/artigo/610166/alfie-evans-o-bebe-que-italia-queria-salvar-mas-inglaterra-nao-deixou>. Acesso em 08/10/2018.

⁵⁴²Disponível em: <https://g1.globo.com/bemestar/noticia/o-bebe-com-uma-doenca-incuravel-alvo-de-disputa-no-reino-unido-que-mobilizou-ate-o-papa.ghtml>. Acesso em 08/10/2018.

⁵⁴³*Ibid.*

⁵⁴⁴Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/geral-43934598>. Acesso em 08/10/2018.

buscar cuidados paliativos, os médicos voltam a manter o oxigênio e a hidratação, realizando, assim, a ortotanásia.

Porém, o pano de fundo do caso Alfie é, sem dúvida, a distanásia, o esforço dos pais para manter a vida do filho a todo custo. O *componente emocional* de negar o avanço progressivo da doença e a recusa de aceitar o diagnóstico colocaram em xeque a real capacidade de instituições jurídicas de lidar com esse componente, desde a primeira solicitação dos pais frente à decisão do hospital. O mesmo da atuação da Corte Europeia de Direitos Humanos, que não emitiu qualquer consideração do caso sob o ponto de vista da dignidade humana. Coube à Igreja, a manifestação pela continuidade do que entendemos como distanásia.

Apesar do apoio declarado do Papa Francisco, observa-se o posicionamento discreto da Conferência dos Bispos Católicos da Inglaterra e Gales, admitindo o profissionalismo que o hospital dava à situação de Alfie, ao mesmo tempo em que pedia o *entendimento realista* do quadro, uma vez que a própria Igreja Católica permite os cuidados paliativos.

A Suprema Corte do Reino Unido decidiu, em julho de 2018, que a eutanásia não precisaria de autorização judicial, quando existir consenso entre médicos e familiares⁵⁴⁵, o que não aconteceu no caso Alfie.

4.2 David Goodall: uma viagem à Suíça (suicídio assistido)

David Goodall tinha 104 anos e era saudável. Porém, decidiu morrer. Segundo ele, botânico e cientista dos mais produtivos, não possuía mais qualidade de vida devido à idade e fez que sua decisão não apenas fosse conhecida, como respeitada, em favor do procedimento do suicídio assistido.

O cientista vivia sozinho. Aposentado desde 1979, nunca deixou a área acadêmica: editou uma série de livros de 30 volumes chamada “Ecossistemas do Mundo”. Nomeado Membro da Ordem da Austrália por seu trabalho científico, o professor Goodall também era pesquisador associado honorário da Universidade Edith Cowan de Perth, publicando dezenas de estudos e colaborando com várias revistas especializadas em ecologia.

Até que, em 2016, com 102 anos, a instituição solicitou que abandonasse o cargo pelos riscos vinculados a seus deslocamentos de casa para o trabalho e vice-versa. Indignados com a notícia, professores e alunos pressionaram a universidade, que recuou na decisão, mas Goodall

⁵⁴⁵Disponível em: www.gauchazh.clicrbs.com.br/saude/noticia/2018/07/suprema-corte-decide-que-eutanasia-no-reino-unido-nao-precisa-de-autorizacao-judicial-cjka2vbr002rb0106bznvp5y2.html. Acesso em 10/10/2018.

foi obrigado a trabalhar mais perto de casa. Diminuir seu ritmo e espaço de trabalho por conta da idade, além de parar de dirigir e de se apresentar no teatro, lhe afetaram profundamente⁵⁴⁶.

Na Austrália, em que o inglês Goodall viveu sua vida adulta, a eutanásia é permitida apenas em um estado e somente para pacientes terminais, o que não era seu caso. Lúcido, chegou a declarar para a imprensa que lamentava ter chegado àquela idade e que uma pessoa como ele deveria ter seus plenos direitos de cidadania respeitados, incluindo o suicídio assistido. A decisão do cientista tomou forma após grave queda em seu apartamento, onde permaneceu dois dias no chão antes de ser socorrido. Os médicos disseram que ele precisaria de cuidados 24 horas por dia ou se mudar para uma casa de repouso, onde tivesse esse tipo de atenção⁵⁴⁷. Em ambas as escolhas, ele pararia de trabalhar.

"Não estou feliz. Eu quero morrer. Não é exatamente triste. O que é triste é ser impedido de fazer isso", disse.⁵⁴⁸ Goodall decidiu, então, contatar a Exit International, organização sem fins lucrativos, defensora da morte assistida, ou, o direito ao suicídio racional. O desejo do professor emérito era morrer pacificamente e com dignidade. Colegas, alunos e ex-alunos fizeram uma petição online, que arrecadou cerca de US\$ 15 mil para o cientista voar, em classe executiva, para a Europa. Na França, visitou sua família, revisou as últimas cartas e manteve contato com todos, incluindo os netos. Depois, partiu para a Suíça⁵⁴⁹.

Na coletiva de imprensa, Goodall afirmou que suas capacidades estavam em declínio há dois anos e sua visão há seis. Não tinha porquê continuar a viver. Embora estivesse feliz por poder "acabar com tudo aquilo", sentia não ter podido morrer na Austrália. De acordo com a Exit International, o cientista tinha escolhido a injeção com Nembutal, um barbitúrico⁵⁵⁰.

Acompanhado de familiares, netos e médicos e ao som de *Ode à Alegria*, parte da *Nona Sinfonia de Beethoven*, caiu no sono segundos depois da injeção. David Goodall morreu assim que a música acabou⁵⁵¹.

⁵⁴⁶Disponível em: <https://g1.globo.com/bemestar/noticia/cientista-david-goodall-de-104-anos-morre-na-suica-apos-suicidio-assistido.ghtml>. Acesso em 11/10/2018.

⁵⁴⁷Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/geral-43958624>. Acesso em 11/10/2018.

⁵⁴⁸Disponível em: <https://g1.globo.com/bemestar/noticia/cientista-david-goodall-de-104-anos-morre-na-suica-apos-suicidio-assistido.ghtml>. Acesso em 11/10/2018.

⁵⁴⁹Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/geral-43958624>. Acesso em 11/10/2018.

⁵⁵⁰Disponível em: <https://exame.abril.com.br/ciencia/cientista-australiano-de-104-anos-morre-na-suica-por-suicidio-assistido/>. Acesso em 11/10/2018.

⁵⁵¹Disponível em: <https://g1.globo.com/bemestar/noticia/cientista-david-goodall-de-104-anos-morre-na-suica-apos-suicidio-assistido.ghtml>. Acesso em 11/10/2018.

Escolher a morte, como direito de qualquer cidadão, como argumentava Goodall, não é tão simples, pois sua escolha teve como motivação, as consequências da idade avançada, que a sociedade, por mais que lute pela qualidade de vida ou pela vida saudável, não está pronta para enfrentar a realidade de adultos com mais idade e ainda lúcidos, porém, com fragilidade física, como era o cientista.

Autores como Jungues *et al.*⁵⁵², Rocha⁵⁵³ e Aguiar⁵⁵⁴ atentam para o aumento da expectativa de vida e de sobrevida de indivíduos acometidos por doenças crônicas, além dos recursos possibilitados pela tecnologia médica que podem prolongar a vida, mas não lhe dão qualidade global. O prolongamento do viver chega à agonia, segundo Aguiar⁵⁵⁵. Nessa visão, ao ser obrigado a parar de trabalhar e de saber que sua vida, antes independente e produtiva, passaria à dependência de terceiros, Goodall, como pessoa, morreu ali, com 104 anos, lúcido, saudável e fragilizado pela idade.

4.3 O brasileiro Jheck Brenner: distanásia x eutanásia

Dezesseis anos em uma cama. Esta foi a vida do brasileiro Jheck Brenner, em Franca, interior de São Paulo. O garoto era alimentado por meio de sonda e respirava com o auxílio de aparelhos. Jheck não enxergava, não falava e não movimentava o pescoço, as pernas e os braços. O quadro era irreversível e, de alguma forma, semelhante ao de Alfie Evans. Por outro lado, se o bebê inglês contava com a luta dos pais frente ao direito do filho viver a todo custo, a doença de Jheck mostrou o rompimento da unidade familiar frente à uma doença degenerativa, irreversível, sem qualquer chance de vida com qualidade. O pai do menino brasileiro lutava pela eutanásia e a mãe, acreditando em uma cura, mobilizou hospital e cidade em torno da distanásia.

Jheck foi um bebê normal até os nove meses, quando seu desenvolvimento ficou mais lento. A conselho médico, a mãe levou a criança à Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais (Apae). Ali, começou a fazer várias atividades, como fisioterapia, fonoaudiologia

⁵⁵² JUNGES, José Roque et al. - Reflexões legais e éticas sobre o final da vida: uma discussão sobre a ortotanásia. *Revista Bioética*, v.18, n.2, 2010, p. 275 – 288.

⁵⁵³ ROCHA, Renata da - Eutanásia, Suicídio Assistido, Distanásia, Ortotanásia e Testamento Vital: Aspectos Éticos e Jurídicos Acerca da Morte Digna. *Jus Humanum – Revista Eletrônica de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Cruzeiro do Sul*. São Paulo, v. 1, n. 3, 2014, p. 141-162.

⁵⁵⁴ AGUIAR, Cleide Alves de - A validade da cláusula da ortotanásia em testamentos e o direito constitucional à vida. *Revista Magistratura do Ceará – ortotanásia*. [Em linha]. 2018. [Consult. 14 Abr. 2018]. Disponível em: <http://revistathemis.tjce.jus.br/index.php/THEMIS/article/view/105/104>.

⁵⁵⁵ *Ibid.*

e ecoterapia, começando a engatinhar e a falar. Aos dois anos, andou. Contudo, aos três, começaram as convulsões, desmaios e a primeira parada cardiorrespiratória.

O menino começou, então, a engatinhar, falar e, aos dois anos, andou pela primeira vez. A mãe conta que, aos três anos, Jheck teve as primeiras convulsões, desmaios e uma parada cardiorrespiratória. Em 2005, com quatro anos, a criança foi internada sem previsão de alta, diante do quadro irreversível, segundo o hospital, que fez o diagnóstico em conjunto com o Hospital das Clínicas (HC) de Ribeirão Preto.

Ao ver o estado do filho, o pai tentou invadir duas vezes a UTI para desligar os aparelhos, mas foi contido por seguranças do hospital. Assim, criou-se a ruptura familiar: a luta do pai, pela eutanásia e da mãe, da cidade e do País, pela “vida” de Jheck. À época, o pai argumentava que não achava “justo uma pessoa não poder tomar decisões sozinha. Se alguém for contra a minha posição, que se coloque no lugar do Jheck. Que passe 24 horas (por dia) sem se mexer, vivendo sem vida”⁵⁵⁶. E, desta forma, anunciou que iria à Justiça pedir autorização para realizar eutanásia na criança.

O estado de Jheck tornou-se estável, mas não poderia ir para casa, pois precisava de profissionais especializados acompanhando 24 horas. “Ninguém sabe o que passo. É um sofrimento que não tem fim. Sei que a eutanásia é proibida no Brasil, mas vou até o fim porque não aguento ver meu filho sem sorrir, brincar ou caminhar”⁵⁵⁷, dizia o pai, enquanto a mãe, as duas famílias e a Igreja faziam orações pedindo que voltasse atrás com a decisão. O caso ganhou destaque nos jornais e na mídia, em especial, a de programas populares.

O médico Marco Aurélio Guimarães, então diretor do Centro de Medicina Legal e docente de Bioética da Faculdade de Medicina da USP de Ribeirão Preto, defendeu o direito do pai da criança de pleitear, judicialmente, a eutanásia. O especialista afirmou que não via o pedido como homicídio de um filho, mas o fim de seu sofrimento, embora, pessoalmente, fosse contra o procedimento.⁵⁵⁸ O infectologista do HC, Caio Rosenthal, também defendia a solução judicial mediante o impasse entre os pais e argumentava que nenhuma religião tinha o direito de impor suas condutas, já que o Brasil é um país laico. Para ele, “não se trata de o pai querer o homicídio, mas o curso natural da vida biológica do filho. A suspensão do esforço terapêutico é uma saída”⁵⁵⁹.

⁵⁵⁶ Disponível em: <http://www.bioetica.org.br/?siteAcao=Noticias&id=758>. Acesso em 07/10/2018.

⁵⁵⁷ Disponível em: <http://www.medicinaintensiva.com.br/jheck.htm>. Acesso em 07/10/2018.

⁵⁵⁸ *Ibid.*

⁵⁵⁹ *Ibid.*

Rosenthal foi além e disse esperar coerência da Justiça: “em uma análise fria, ele até ocupa o espaço de outros pacientes que podem ser recuperados. Não se trata de crueldade, mas de uma visão fria. Não podemos ser arrogantes e achar que a ciência pode tudo hoje, porque isso é brigar com o inevitável”.⁵⁶⁰

Segundo o advogado do pai de Jheck, os documentos necessários para entrar na Justiça e pedir a realização da eutanásia eram dois laudos de hospitais de Ribeirão Preto e São Paulo, confirmando o quadro degenerativo e progressivo da doença. *A estratégia a ser seguida era a defesa do conceito de vida.* Valeria a pena viver como o menino estava vivendo? O advogado queria uma *definição prática* do conceito de vida.

Apesar de ter pago a primeira parcela da ação ao advogado, o pai de Jheck recuou, no dia em que o advogado iria protocolar o pedido. O principal motivo teria sido uma carta da ex-mulher “em nome de Jheck”, negada por ela. O fato é que o pai perdeu o emprego e vinha sendo agredido e ameaçado por sustentar a eutanásia. Separou-se definitivamente da mulher e passou a viver no interior de Minas Gerais. Já a mãe, confiava que a Medicina iria descobrir, em algum momento, a cura para seu filho.

Em fevereiro de 2006, após nove meses, Jheck passa a viver em uma mini-UTI montada em casa e emprestada pela Santa Casa de Franca. O hospital onde a criança permaneceu treinou a mãe a operar o respirador mecânico e o concentrador de oxigênio. O menino devia ser acompanhado as 24 horas, possuía horários rigorosos para ser alimentado e medicado. A alimentação, por uma sonda, era dada rigorosamente de três em três horas, a partir das 6 e até às 21 horas. Também era preciso monitorar constantemente a temperatura corporal, para saber que tipo de roupa colocar no garoto, a oxigenação e a pressão arterial⁵⁶¹. A mãe também recebeu instruções de como fazer os exercícios de fisioterapia, além de manobras para virá-lo a fim de não produzir escaras, feridas que costumam aparecer em doentes acamados por longos períodos e que podem levar à graves infecções.

E assim Jheck sobreviveu por 16 longos anos. A mãe buscou um guincho para içá-lo da cama para cadeira e dali para o banho, afinal, ele já estava um adolescente de 72 quilos, exigindo a troca diária de oito fraldas geriátricas e higienização da secreção da traqueostomia. Nos últimos tempos, em razão do profundo esgotamento físico e emocional por parte da mãe, o hospital que sempre o atendeu abriu a possibilidade de dividir a permanência do menino: 15 dias em casa, 15 dias na instituição⁵⁶².

⁵⁶⁰ Disponível em: <http://www.medicinaintensiva.com.br/jheck.htm>. Acesso em 07/10/2018.

⁵⁶¹ *Ibid.*

⁵⁶² Disponível em: <https://alias.estadao.com.br/noticias/geral/os-resistentes.1133333>. Acesso em 10/10/2018.

Em 27 de fevereiro de 2017, Jheck faleceu no hospital.

O caso do menino de Franca veio a público em 2005 e 2006, antes da Resolução CFM nº 1.805/2006 ser aprovada pelo MPF. Faz pensar, se a primeira internação tivesse acontecido com a menção da ortotanásia, como configurada no documento e no Código de Ética Médica depois de 2007, e os diagnósticos decisivos, sobre a condição degenerativa de Jheck, o resultado de seu calvário pessoal e familiar teria sido outro. Com os cuidados paliativos necessários, porém, sem o desdobramento insano da distanásia vivida por ele.

Quando o advogado do pai questiona o conceito de *vida na prática*, sem a Filosofia ou religião para justificá-la, resta ao Direito devolver a pergunta à sociedade que defende: que tipo de vida acredita ser digna de um ser humano?

4.4 Ana Beatriz Cerisara: a morte em paz (ortotanásia)

Em setembro de 2016, a professora catarinenese Ana Beatriz Cerisara foi diagnosticada com três tumores malignos no intestino, para os quais nem a quimioterapia e/ou radioterapia trariam efeito. Uma cirurgia foi cogitada, mas poderia resultar na retirada quase total do intestino e ela passaria a se alimentar por via artificial pelo resto da vida. Ana descartou a cirurgia. Em agosto de 2017, já em estágio terminal, decidiu não se submeter a nenhum tratamento invasivo e deixou a vida seguir seu curso natural, enxergando a finitude com serenidade: “quero ter uma boa morte, mas sei que para isso tenho de ter uma boa vida”⁵⁶³. Seu desejo foi respeitado pela médica que a atendia e pela família.

Assim, Ana Beatriz morreu por anemia e não devido a outros sintomas mais agressivos do câncer de intestino, como oclusão intestinal ou falência hepática por metástase. Mais importante, sem dor, através de cuidados paliativos. Medicamentos e procedimentos, como cirurgia, foram descartados porque não existia qualquer chance de cura, porém, qualquer tipo de dor e sofrimento eram prontamente aliviados. “Estou morrendo. Não sinto dor. Que morte maravilhosa. Estou mais viva do que nunca”⁵⁶⁴, chegou a dizer. Em seus últimos momentos, sentiu desconforto respiratório e recebeu doses de morfina. Na madrugada do dia 24 de março de 2018, aos 61 anos, Ana Beatriz faleceu. Em casa, junto a família, dormindo e em paz.

A decisão de Ana e posterior desenrolar de sua vida fizeram parte de matéria da revista *Veja*, em dezembro de 2017, e de um documentário ampliando a reportagem. A professora quis registrar não “seu drama particular”, mas sua possibilidade de escolher, enquanto lúcida, uma

⁵⁶³ Disponível em: <https://veja.abril.com.br/revista-veja/a-boa-morte/>. Acesso em 08/10/2018.

⁵⁶⁴ *Ibid.*

alternativa para o sofrimento de uma doença. Também despertou a discussão sobre a ortotanásia e cuidados paliativos de pacientes como ela. O vídeo da matéria foi campeão de audiência, com mais de oito milhões de visualizações até março de 2018⁵⁶⁵.

Após sua decisão de parar com o tratamento tradicional e permanecer apenas com cuidados paliativos fez com que os médicos avaliassem um tempo de vida em torno de dois anos. Ana viveu um ano e meio. As fotos divulgadas em suas redes sociais mostram o que foi sua vida neste período: festejando o Natal com a família, na praia com amigos, em reuniões alegres⁵⁶⁶.

Ana Beatriz Cerisara é o exemplo mais definido do que propõe a ortotanásia. O diálogo honesto, porém, humanizado, entre médico, paciente e familiares. A terminalidade consciente, medicada adequadamente e sem sofrimento porque torna-se a continuação natural do ato de viver com dignidade.

4.5 Senador John McCain: o último combate (ortotanásia)

O senador norte-americano John McCain, foi diagnosticado com glioblastoma, agressivo tumor cerebral, em 2017. O prognóstico não era positivo em nenhuma circunstância. Homem prático, combateu no Vietnã, onde foi prisioneiro por mais de cinco anos⁵⁶⁷, sendo três em solitária. Neste período, tentou se suicidar duas vezes. Tornou-se herói ao se recusar ser libertado, enquanto os que estavam na mesma prisão, por mais tempo, não fossem soltos⁵⁶⁸.

Superou as expectativas de tempo de vida na guerra, não o avanço do tumor. Apesar da doença, permaneceu ativo em seu trabalho com sua equipe no Congresso, enquanto se submetia aos tratamentos no estado do Arizona, onde residia. De forma segura, diante do desenvolvimento da doença, da ineficácia dos tratamentos até então submetido e por sua idade (82 anos), decidiu descontinuar o tratamento médico em 24 de agosto de 2018. Faleceu no dia seguinte, em sua casa, cercado pela família⁵⁶⁹.

⁵⁶⁵Disponível em: <https://gauchazh.clicrbs.com.br/saude/noticia/2018/03/morre-em-sc-a-professora-que-escolheu-nao-se-submeter-a-tratamento-de-cancer-terminal-cjfd2e9gf030x01phuc6clcy0.html>. Acesso em 08/10/2018.

⁵⁶⁶Disponível em: <https://gauchazh.clicrbs.com.br/saude/noticia/2018/03/morre-em-sc-a-professora-que-escolheu-nao-se-submeter-a-tratamento-de-cancer-terminal-cjfd2e9gf030x01phuc6clcy0.html>. Acesso em 08/10/2018.

⁵⁶⁷Disponível em: <https://g1.globo.com/mundo/noticia/2018/08/24/john-mccain-diz-que-suspendera-tratamento-de-cancer.ghtml>. Acesso em 08/10/2018.

⁵⁶⁸Disponível em: <https://g1.globo.com/mundo/noticia/2018/08/25/john-mccain-morre-vitima-de-um-tumor-no-cerebro.ghtml>. Acesso em 08/10/2018.

⁵⁶⁹ *Ibid.*

Em rede social, sua mulher escreveu: “Ele morreu da mesma maneira que viveu, sob os seus termos e condições, cercado pelas pessoas que ele amava, no lugar que ele mais amava”⁵⁷⁰. Outro exemplo de ortotanásia, que oferece ao paciente o acolhimento necessário em sua terminalidade. Sem negar o fim, porém, com a segurança dos cuidados que uma pessoa, nessa situação, merece.

Os dois últimos casos, de Ana Beatriz e do Senador McCain, comparados com os dos meninos Alfie e Jehck, têm em comum a decisão amparada na certeza de que apenas o necessário será feito para evitar o sofrimento com tratamentos fúteis. A escolha do paciente é compartilhada com a família, gerando cumplicidade que, talvez, em uma vida inteira não fosse alcançada, porém, naquele momento, torna-se fato.

Apesar do cientista Goodall ter feito também uma escolha, esta não teve motivação por doença. Sua referência foi a solidão dos que vivem muito em uma sociedade onde se busca a saúde, mas não, a longevidade da forma como ele experimentou.

As histórias reais aqui comentadas, em torno da terminalidade, possibilitam melhor entendimento do que seria a ortotanásia se aplicada no Brasil, colocando a vontade do paciente terminal e seu bem-estar físico e emocional, à frente do tratamento médico proposto. Assunto a ser tratado no capítulo seguinte.

⁵⁷⁰Disponível em: <https://www.publico.pt/2018/08/26/mundo/noticia/john-mccain-exprisioneiro-de-guerra-senador-e-dissidente-politico-morre-aos-81-anos-1842095>. Acesso 08/10/2018.

5 Ponderações sobre a escolha do paciente terminal

Como a presente dissertação apresentou ao longo dos capítulos precedentes, a ortotanásia diz respeito ao paciente já em estado de terminalidade, de acordo com sua vontade expressada diretamente à equipe médica, e/ou estabelecida em documento próprio (testamento vital) ou comunicada por parentes ou amigos próximos, de acordo com seus valores de vida, no caso de estar impossibilitado de externar seu desejo. O mais importante: entender que a ortotanásia está ligada aos cuidados paliativos, à morte sem sofrimento.

O Brasil possui um documento que pode auxiliar o paciente em terminalidade e seus familiares a entender o que são cuidados paliativos em um momento negado, mas que faz parte da vida. Já as faculdades de Medicina, que até então preparavam o médico para a cura, deve ser confrontada pela realidade nas UTIs, onde a distanásia é praticada tanto por desconhecimento dos cuidados paliativos e do testamento vital, como por insegurança jurídica do profissional, apesar das Resoluções do CFM, pois o Brasil ainda não possui uma lei aprovando a ortotanásia, um caminho a ser percorrido pelo Estado, caso haja interesse de legalizá-la, e pela sociedade, para melhor entender a dignidade de se viver o fim.

Do contrário, ainda teremos pacientes morrendo em sofrimento máximo, ou por desconhecimento do que poderia ser feito para amenizar tal momento, ou em razão do próprio Estado manter uma política pública perversa em face do viver e morrer com dignidade.

5.1 Carta dos Direitos dos Usuários de Saúde

A Carta dos Direitos dos Usuários de Saúde, apesar de ter sido aprovada no Conselho Federal de Saúde, em junho de 2009, e publicada em agosto do mesmo ano, no Diário Oficial da União, sua divulgação para a população só tornou-se obrigatória após compromisso assumido pela Carta de Brasília, durante o XXVII Congresso Nacional de Secretarias Municipais de Saúde e VIII Congresso Brasileiro de Cultura de Paz e Não-Violência em 2011.

A Carta de Brasília garantia que o documento fosse distribuído por veículos de comunicação, empresas, escolas, igrejas, sindicatos, associações de moradores, profissionais da saúde, entre outros. Em 2018, tal Carta nunca chegou, de forma efetiva, à sociedade. No site do Ministério da Saúde, na parte informativa sobre o SUS, consta resumo do documento, em poucas linhas⁵⁷¹. Ainda, não apresenta a versão completa para o usuário se aprofundar. É justamente o texto em sua íntegra que possibilita encontrar tanto os dados para efetivação da

⁵⁷¹ Disponível em: <http://conselho.saude.gov.br/biblioteca/livros/carta5.pdf>. Acesso em 24/10/2018.

ortotanásia no Brasil como a mistanásia cometida pelo Estado brasileiro (estudada no item 5.2 desse capítulo).

A Carta dos Direitos dos Usuários de Saúde (Brasil, 2012) compõe-se de sete itens em suas diretrizes:

1. Toda pessoa tem direito ao acesso a bens e serviços ordenados e organizados para garantia da promoção, prevenção, proteção, tratamento e recuperação da saúde.
2. Toda pessoa tem direito ao tratamento adequado e no tempo certo para resolver o seu problema de saúde.
3. Toda pessoa tem direito ao atendimento humanizado, realizado por profissionais qualificados, em ambiente limpo, acolhedor e acessível a todas as pessoas.
4. Toda pessoa deve ter seus valores, sua cultura, crença e seus direitos respeitados na relação com os serviços de saúde.
5. Toda pessoa é responsável para que seu tratamento e sua recuperação sejam adequados e sem interrupção.
6. Toda pessoa tem direito à informação sobre os serviços de saúde e as diversas formas de participação da comunidade.
7. Toda pessoa tem direito a participar dos conselhos e das conferências de saúde e de exigir que os gestores federal, estaduais e municipais cumpram os princípios desta carta.

A partir destas diretrizes, o Ministério da Saúde acrescentou artigos e parágrafos. Assim, o item 1, tornou-se art. 2 e assim sucessivamente, com respectivos incisos e alíneas. Levando-se em consideração a ortotanásia, o documento pode ser interpretado, em alguns aspectos, favoráveis ao procedimento.

Desta forma, o art. 3 (“Toda pessoa tem direito ao tratamento adequado e no tempo certo para resolver o seu problema de saúde”) menciona dois fatos importantes para a ortotanásia: *tratamento adequado* e *tempo certo* na resolução do que afeta a saúde do paciente. Nesse entendimento, a ortotanásia garante o tratamento adequado no momento da terminalidade, no tempo certo. O art. 3 também garante, em seu inciso V, que o paciente terá acesso a medicações e procedimentos para aliviar a dor e o sofrimento, justamente o que prevê a ortotanásia.

O art. 4 se inicia com a frase “Toda pessoa tem direito ao atendimento humanizado, realizado por profissionais qualificados...”. Por *atendimento humanizado*, entendemos o respeito à sua condição física, bem como sua vontade. Igualmente, a ortotanásia preconiza profissionais qualificados para o atendimento do paciente em terminalidade. No inciso III, encontram-se outros pressupostos do procedimento com relação ao emocional do paciente terminal, que o presente estudo identificou nas alíneas: c) individualidade; d) valores éticos, culturais e religiosos e g) bem-estar psíquico e emocional.

O inciso IX do art. 4 discorre sobre a necessidade de informar o paciente sobre “diferentes possibilidades terapêuticas de acordo com sua condição clínica, baseado nas evidências científicas [...] com direito à recusa, atestado na presença de testemunha”. Tal conteúdo também se adequa à ortotanásia, se a considerarmos como *possibilidade terapêutica* diante de um quadro grave e irreversível, baseado em evidências clínicas.

Os três incisos seguintes reforçam, de forma clara, o conceito de ortotanásia. O inciso X trata do direito à escolha do local onde morrer, no hospital ou em casa. O inciso XI reafirma o direito “à escolha de alternativa de tratamento, quando houver, e à consideração da recusa de tratamento proposto” e, inciso XII permite que outros profissionais médicos, que não pertençam à equipe médica do paciente, tenham acesso a seu prontuário. No caso da ortotanásia, tal conduta reforça a segurança da escolha do procedimento, na medida em que permite outra avaliação clínica.

O art. 5 afirma o respeito aos valores, cultura e crenças do paciente. O inciso VII permite a escolha de uma pessoa próxima, familiar ou não, que poderá decidir por ele em situação de incapacidade. Também este detalhe é afirmado pela ortotanásia. O art. 6 reforça a participação conjunta do paciente em seu tratamento: “Toda pessoa é responsável para que seu tratamento e sua recuperação sejam adequados e sem interrupção”. O presente estudo entende que, quando a recuperação já não é possível, o paciente deve estar seguro que o tratamento ainda continua, de *forma adequada a seu estado*: esta é a visão proposta pelos cuidados paliativos na ortotanásia.

Assim, a ortotanásia voltada ao paciente terminal, *encontra-se de maneira camuflada, espalhada em frases dos artigos, incisos e alíneas, na Carta dos Direitos dos Usuários de Saúde, documento do Ministério da Saúde*. É questão de nos perguntarmos: até que ponto explicitar tais frases para a sociedade, de forma correta, não seria o necessário para entender a ortotanásia e, sem subterfúgios, admitir que o procedimento já é “garantido” através desse documento do MS?

5.2 A dificuldade prática do médico com os cuidados paliativos e a ortotanásia

Em 2016, a então presidente da Academia Nacional de Cuidados Paliativos (ANCP) e membro da Câmara Técnica do CFM, Maria Goretti Sales Maciel, declarou que:

morrer é um processo e podemos construir um plano de cuidados através da biografia e valores do nosso paciente. Medicina paliativa não é uma medicina de protocolos, é uma medicina de princípios aliada à melhor técnica possível. Após tirar as dores, as náuseas, as alucinações, podemos proporcionar, por exemplo, que um artista plástico em fase terminal da vida, em seu leito, pegue um giz e desenhe⁵⁷².

À época, Maria Goretti também destacou a necessidade das faculdades de Medicina abordarem, de maneira realista, o ensino acadêmico de cuidados paliativos:

é preciso ter e manter diferentes níveis de competência com titulações, pois uma unidade de cuidados paliativos exige altos níveis de especialização e dedicação. Mas, precisamos ir além e alimentar a cadeia de conhecimento com o paliativo inserido na grade curricular para estruturar a base⁵⁷³.

Dois anos depois, em 2018, durante o VIII Congresso Brasileiro de Direito Médico, José Eduardo Siqueira, professor titular da Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUC-PR), alertou que

O paciente é cada vez menos tratado como um ser humano, se tornando somente um caso clínico. Existem dados robustos que demonstram insatisfatória formação dos médicos sobre o fim da vida [...] A universidade trabalha o positivismo tanto na área medica quanto na jurídica. Mas, formam profissionais que não tem habilidades de ser e de conviver. Temos que olhar o ser que sofre e nos curvar⁵⁷⁴.

Também a sociedade precisa se curvar diante do inevitável: não existe cura para a morte e nem a Medicina tampouco, até hoje, sabe como vencê-la sem entrar nas falsas expectativas e charlatanismo. O que a Ciência ainda nos oferece são tratamentos para prolongar o fim derradeiro ou cuidar, da melhor forma possível e sem sofrimento, o ser humano em terminalidade. Esta é a realidade em que a formação do médico brasileiro acontece.

Em pesquisa com 357 estudantes de Medicina, do primeiro ao sexto ano, desse total, 77,6% afirmaram que não discutiram a ortotanásia durante a graduação. Somente 42,6% dos alunos souberam o significado de testamento vital. Mais de 95% concordaram ser importante a divulgação do tema em meios de comunicação e ser responsabilidade do médico em orientar o paciente sobre o testamento vital ou diretivas antecipadas de vontade. Porém, 91,9% desconheciam a Resolução CFM 1.995/2012, que trata do assunto. Dos que sabiam sobre testamento vital, apenas 26,8% afirmaram poder orientar o paciente em como redigi-lo⁵⁷⁵.

⁵⁷²Disponível em: https://portal.cfm.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=26607:2016-11-30-17-03-08&catid=3:portal. Acesso em 26/10/2018.

⁵⁷³*Ibid.*

⁵⁷⁴Disponível em: https://portal.cfm.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=27818:2018-08-31-18-34-46&catid=3:portal. Acesso em 26/10/2018.

⁵⁷⁵ KULICZ, Milena Joly et al. - Terminalidade e testamento vital: o conhecimento de estudantes de Medicina. *Rev. bioét.* v.26, n.3, 2018, p.420-8.

Por outro lado, não apenas os estudantes de Medicina não estão preparados para lidar com a ortotanásia e sua necessidade das seguranças legais exigidas pelos cuidados paliativos. Velasco-Sanz e Rayón-Valpuesta⁵⁷⁶ apresentaram dados de que 90,3% dos médicos e enfermeiras de UTI não conhecem todas as medidas previstas pelas DAVs.

Do lado do paciente, o desconhecimento também prossegue. Scottini, Siqueira e Moritz⁵⁷⁷ entrevistaram 55 pacientes com doenças terminais, que sabiam de seu diagnóstico e prognóstico e se encontravam sob cuidados paliativos em suas residências. Foi-lhes perguntado se conheciam a possibilidade de registrar seus desejos no final de vida, sob a forma de diretivas antecipadas de vontade. Apenas um havia feito seu registro. Três deles o fizeram após conversa com os autores. O restante dos entrevistados revelou outro lado da terminalidade: a falta de diálogo franco e esclarecedor entre médico e paciente.

Neste cenário de “resistência” ou “negação” do fim da vida, Bonamigo, Pazini e Putzel⁵⁷⁸ afirmam que, pela falta de preparo na graduação, médicos e outros membros das equipes de UTI e ainda de outras especialidades, podem deixar de discutir e auxiliar pacientes a entender e elaborar documento legal para expor suas vontades nesse estágio final de vida.

A presente dissertação compreende que a lacuna deixada na formação dos futuros médicos é o resultado da negação em se discutir a morte em nossa sociedade tendo, como consequência, a não formalização da ortotanásia na esfera jurídica e, ainda, o sentimento de insegurança do médico, apesar das Resoluções do CFM sobre cuidados paliativos, como bem mostrou Forte⁵⁷⁹ em seu estudo com 105 médicos, de onze UTIs do Hospital de Clínicas da Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo (HC-FMUSP). A pesquisa do autor revelou que 44% dos médicos entrevistados não agem conforme o que acham melhor para o paciente, utilizando mais Suporte Artificial de Vida (SAV) do que julgam necessário, sendo a insegurança legal o principal motivo para essa diferença de conduta, entre *o melhor para o paciente e sua segurança profissional*.

⁵⁷⁶ VELASCO-SANZ, T.R; RAYÓN-VALPUESTA, E. - Instrucciones previas en cuidados intensivos: competencias de los profesionales sanitarios. *Med Intensiva*. v.40, n.3, 2016, p.154-62.

⁵⁷⁷ SCOTTINI, Maria Aparecida; SIQUEIRA, José Eduardo; MORITZ, Rachel Duarte. Direito dos pacientes às diretivas antecipadas de vontade. *Revista Bioética*, v.26, n.3, p.440-450, 2018.

⁵⁷⁸ BONAMIGO, E.L; PAZINI, A.M; PUTZEL, E.L. - O papel dos profissionais da saúde nas diretivas antecipadas de vontade. In: DADALTO, Luciana (org). *Bioética e diretivas antecipadas de vontade*. Curitiba: Prismas, 2014, p. 249-72.

⁵⁷⁹ FORTE, Daniel N. - *Associações entre as características de médicos intensivistas e a variabilidade no cuidado ao fim de vida em UTI*. 2011.134f. Tese (Doutorado). São Paulo: Universidade de São Paulo, 2011.

Observa-se que o estudo de Forte⁵⁸⁰ é anterior à Resolução CFM 1995/2012, mas autores como Kulicz *et al*⁵⁸¹. (2018) e o pronunciamento de Eduardo Siqueira⁵⁸², também em 2018, confirmam a necessidade de amparo legal à ortotanásia, tanto para benefício do médico como do paciente. Resoluções do CFM não dão o amparo legal e formal desejado ao médico. Já publicações como o livro *Diretrizes Antecipadas de Vontade*, de 2016, são um guia de conduta e de reflexão válido para o profissional, mas igualmente não têm validade jurídica.

O livro *Diretrizes Antecipadas de Vontade* resulta da parceria entre a Universidade do Porto e o Conselho Federal de Medicina brasileiro, tendo como autor, Rui Nunes, atual presidente da Associação de Bioética Portuguesa e coordenador mundial do Departamento de Investigação da Cátedra de Bioética da Unesco. Para ele, as diretrizes antecipadas da vontade deveriam ser uma realidade concreta na vida das pessoas. Ainda, o testamento vital e os cuidados paliativos são ferramentas importantes de auxílio à decisão médica⁵⁸³.

O livro coloca o desafio cotidiano do profissional de Medicina frente à terminalidade, a questão “será que essa intervenção prolonga a vida do doente?”, quando deveria ser “será que esse tratamento diminui o sofrimento, o desconforto, e a dor do doente [...]?”⁵⁸⁴. O autor também chama atenção para a diferença considerável entre o paciente que, por qualquer meio, deixou sua opinião no caso de uma doença terminal, daquele que nunca o fez. A obra fornece conceitos sólidos para o médico brasileiro compreender a questão que envolve a terminalidade e o ato médico e seria de grande valia tê-la como estudo nas faculdades.

De acordo com o *Global atlas of palliative care at the end of life*⁵⁸⁵, relatório de 2014 da OMS, apenas um, em cada dez pacientes, tem acesso à cuidados paliativos. O documento também mostrou que 20 países possuíam sistemas adequados e que o Brasil não estava entre eles. O relatório ainda revela que grande parte da população não recebe esses cuidados porque os profissionais de saúde ainda não reconhecem claramente que outras doenças, não apenas o câncer em seu estágio terminal, indicam necessidade desse tipo de assistência, como a demência

⁵⁸⁰ FORTE, Daniel N. - *Associações entre as características de médicos intensivistas e a variabilidade no cuidado ao fim de vida em UTI*. 2011.134f. Tese (Doutorado). São Paulo: Universidade de São Paulo, 2011.

⁵⁸¹ KULICZ, Milena Joly et al. - Terminalidade e testamento vital: o conhecimento de estudantes de Medicina. *Rev. bioét.* v.26, n.3, 2018, p.420-8.

⁵⁸²Disponível em: https://portal.cfm.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=26607:2016-11-30-17-03-08&catid=3:portal. Acesso em 26/10/2018.

⁵⁸³ NUNES, Rui - *Diretivas antecipadas de vontade*. Conselho Federal de Medicina / Faculdade de Medicina da Universidade do Porto: Brasília/Porto, 2016.

⁵⁸⁴ *Ibid*, p.37.

⁵⁸⁵Disponível em: <http://www.who.int/mediacentre/news/releases/2014/palliative-care-20140128/en/>. Acesso em 29/10/2018.

de progressão lenta, cuja terapêutica pode ser iniciada antes da morte do paciente⁵⁸⁶, ou seja, é um cuidado para oferecer *qualidade na vida que a pessoa dispõe com uma doença progressiva e terminal*. Isso são os cuidados paliativos utilizados pela ortotanásia.

Perante tal dificuldade do médico ao aplicá-la de forma efetiva, bem como das faculdades em tornar os Cuidados Paliativos disciplina obrigatória, pode-se entender que, no primeiro caso, falta a segurança legal da aprovação da ortotanásia como terapêutica para o paciente em estado de terminalidade e com doenças degenerativas progressivas. No segundo, falta a discussão aberta, na sociedade, da morte como consequência natural de uma vida digna. Porém, a dignidade do morrer se une à dignidade que o Estado oferece como vida.

5.3 Mistanásia: o papel não confrontado do Estado

*Mistanásia é palavra de origem grega: mis (infeliz) e thanatos (morte), ou seja, morte infeliz*⁵⁸⁷. Não só isso, ela também significa *a morte miserável fora e antes do seu tempo*^{588;589}. Enquanto na ortotanásia, o paciente sempre ocupa o primeiro lugar das atenções para evitar sofrimento desnecessário que cause maior agonia física e emocional no fim da vida, dando-lhe possibilidade de uma morte com dignidade, a mistanásia é o que, diariamente, os meios de comunicação escancaram nos hospitais públicos do Brasil. Nada tem de compadecimento ou respeito. *Não por acaso também é conhecida como eutanásia social*⁵⁹⁰, pois envolve não apenas o doente terminal, mas a falta de assistência médica, de políticas públicas em saúde pelo Estado.

Assim, a mistanásia é a morte de pessoas sem qualquer, ou apenas precária, assistência de saúde, *que não dispõem de condições financeiras para arcar com os altos custos advindos dos tratamentos da própria saúde, ficando sob dependência da assistência do Estado*, seja no oferecimento de serviços de saúde minimamente dignos, seja quanto ao fornecimento de medicamentos e insumos imprescindíveis à tutela da vida⁵⁹¹.

⁵⁸⁶Disponível em: https://portal.cfm.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=24471:fragilidade-de-cuidados-paliativos-no-brasil-preocupa-especialistas&catid=3:portal. Acesso em 29/10/2018.

⁵⁸⁷ LAVOR, Francisco Paula Ferreira - *Mistanásia: uma breve análise sobre a dignidade humana no Sistema Único de Saúde no Brasil*. [Em linha]. 2018. [Consul. 30 Out.2018]. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/68102/mistanasia-uma-breve-analise-sobre-a-dignidade-humana-no-sistema-unico-de-saude-no-brasil/2>.

⁵⁸⁸ MARTIN, L.M. - Eutanásia e distanásia. In: COSTA, S.I.F.; OSELKA, G.; GARRAFA, V. (orgs.) – *Iniciação à bioética*. Brasília: Conselho Federal de Medicina, 1998, p. 171-192.

⁵⁸⁹ PATERRA, M.T.G. *Mistanásia e as ações desumanas do ser humano: dos campos de concentração nordestinos ao holocausto brasileiro*. 2015. Disponível em: <http://www.faceq.edu.br/regs/downloads/numero19/6-mistanasia.pdf>. Acesso em 28/09/2018.

⁵⁹⁰ MARTIN, L.M. – *Op.cit.*

⁵⁹¹ LAVOR, Francisco Paula Ferreira – *Op.cit.*

Enquanto na ortotanásia busca-se o alívio do sofrimento do paciente, na mistanásia há o abandono ao doente⁵⁹². Porém, se na Constituição Brasileira de 1988, em seu art. 196, afirma-se que todos têm o direito à saúde e o Estado tem o dever de atender tal direito, ou seja, a responsabilidade pela mistanásia pode ser cobrada dele.

Acrescente-se que a mistanásia, como eutanásia social, não ocorre apenas no local de uma instituição pública de saúde: alimentação deficiente e falta de saneamento básico também contribuem para o *desrespeito à dignidade humana*, causa maior da mistanásia. A falta de atendimento estrutural atinge milhões de pessoas, que nem ainda podem ser chamadas como “pacientes”, mas que se tornarão, não apenas nas fases avançadas e terminais de suas doenças. O descaso com a vida humana não é fenômeno recente e tem sido constante na História do Brasil^{593;594}.

Em 2018, o exemplo do estado da Paraíba reflete bem a mistanásia. Contando com 29 hospitais públicos, muitos destes sem normas mínimas sanitárias, carecendo de insumos, equipamentos, medicamentos e sem o necessário número de profissionais de saúde, de acordo com relatório do Conselho Regional de Medicina do estado⁵⁹⁵).

Não obstante o Estado afirmar que não dispõe de recursos financeiros a fim de atender com eficiência a demanda, o que se observa é a ausência de uma política social séria que efetivamente atenda a missão constitucional conferida ao Poder Público, por meio da receita de alta carga tributária paga pelos contribuintes, a fim de ofertar uma saúde igualitária a todas as pessoas⁵⁹⁶.

A mistanásia envolve, segundo Martin⁵⁹⁷, três situações distintas:

primeiro, a grande quantidade 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 tornarem vítimas de erro médico e; terceiro, os pacientes que acabam sendo vítimas de má-prática por motivos econômicos, científicos ou sociopolíticos. A mistanásia é uma categoria que nos permite levar a sério o fenômeno da maldade humana⁵⁹⁸.

⁵⁹² LOPES, Cecília Regina Alves - Eutanásia: a última viagem. *Revista da Faculdade de Direito da UERJ*, v.1, n. 19, jun./dez 2011, p.1-26.

⁵⁹³ MARTIN, L.M. - Eutanásia e distanásia. In: COSTA, S.I.F.; OSELKA, G.; GARRAFA, V. (orgs.) – *Iniciação à bioética*. Brasília: Conselho Federal de Medicina, 1998, p. 171-192.

⁵⁹⁴ PATERRA, M.T.G. *Mistanásia e as ações desumanas do ser humano: dos campos de concentração nordestinos ao holocausto brasileiro*. 2015. Disponível em: <http://www.faceq.edu.br/regs/downloads/numero19/6-mistanasia.pdf>. Acesso em 28/09/2018.

⁵⁹⁵ LAVOR, Francisco Paula Ferreira - *Mistanásia: uma breve análise sobre a dignidade humana no Sistema Único de Saúde no Brasil*. 2018. [Em linha]. 2018. [Consult. 30 Out.2018]. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/68102/mistanasia-uma-breve-analise-sobre-a-dignidade-humana-no-sistema-unico-de-saude-no-brasil/2>.

⁵⁹⁶ *Ibid.*, p.1

⁵⁹⁷ MARTIN, L.M. – *Op.cit.*

⁵⁹⁸ *Ibid.* p.172.

Diante do caos do serviço de saúde pública do Brasil, os médicos chegam “ao ponto de se tornarem verdadeiros ‘juízes’ do destino da vida de pessoas, tendo que optar qual vida salvar, infelizmente, atribuindo a prevalência de uma vida sobre a outra”⁵⁹⁹. Santos e Godoy Junior⁶⁰⁰ também apontam as imensas filas de espera para receber medicação, atendimento ou agendamento exames, como inseridas na mistanásia.

A falta de atualização de levantamentos (na Europa e nos Estados Unidos dados sobre filas nos sistemas de saúde são comuns, mas no Brasil são raros) dificulta estimar parâmetros de atendimento médio por região, pois muitas cidades, em especial, as capitais, acabam “importando” pacientes de outras regiões que carecem de atendimento médico e/ou especializado em sua região de origem⁶⁰¹.

A prova do tempo de espera, do usuário do SUS, é a Lei nº 12.732/2013⁶⁰², que estipula o início do atendimento oncológico em no máximo sessenta dias, a partir do diagnóstico confirmado em laudo patológico, ou em prazo menor, conforme a necessidade terapêutica do caso registrada em prontuário único. Porém, em 2018, o Ministério da Saúde confirmou que o tempo médio é de 81 dias⁶⁰³. A informação foi apresentada em audiência pública convocada pelo Ministério Público Federal, em Brasília, para discutir a implementação efetiva da norma.

os tratamentos com índice maior de demora para além do prazo são os realizados para câncer de mama e de próstata. Os procedimentos com maior atraso são as cirurgias. Os estados com mais pessoas aguardando pelo tratamento após os 60 dias são Minas Gerais, Rio de Janeiro, Santa Catarina, Rio Grande do Sul, São Paulo e Paraná. Atualmente, há 303 hospitais habilitados para atender pacientes com a doença⁶⁰⁴.

Concordando com o estudo de Santos e Godoy Junior⁶⁰⁵ sobre a falta de dados de levantamento quanto ao tempo de início de tratamento, o MPF cobra, desde 2017, do Ministério da Saúde, a implantação de um sistema de gestão de informações sobre o tema. Embora o órgão

⁵⁹⁹ LAVOR, Francisco Paula Ferreira - *Mistanásia: uma breve análise sobre a dignidade humana no Sistema Único de Saúde no Brasil*. [Em linha]. p.1, 2018. [Consult. 30 Out. 2018]. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/68102/mistanasia-uma-breve-analise-sobre-a-dignidade-humana-no-sistema-unico-de-saude-no-brasil/2>.

⁶⁰⁰ SANTOS, Scheila Barbosa dos; GODOY JUNIOR, Daniel de Oliveira - *O direito social à saúde no Brasil: as dificuldades enfrentadas pela “ralé brasileira” para sua efetividade* [Em linha]. 2018. [Consult. 30 Out. 2018]. Disponível em: <http://publicadireito.com.br/artigos/?cod=0ceed3b289e76c7f>.

⁶⁰¹ *Ibid*.

⁶⁰² Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12732.htm. Acesso em 30/10/2018.

⁶⁰³ Disponível em: <http://agenciabrasil.ebc.com.br/saude/noticia/2018-05/prazo-legal-para-iniciar-tratamento-de-cancer-nao-e-atendido-no-pais>. Acesso em 30/10/2018.

⁶⁰⁴ VALENTE, Jonas - Prazo legal para iniciar tratamento de câncer não é atendido no país. *Agência Brasil*. [Em linha]. 2018. [Consult. 30 Out. 2018]. Disponível em: <http://agenciabrasil.ebc.com.br/saude/noticia/2018-05/prazo-legal-para-iniciar-tratamento-de-cancer-nao-e-atendido-no-pais>

⁶⁰⁵ SANTOS, Scheila Barbosa dos; GODOY JUNIOR, Daniel de Oliveira – *Op.cit*.

tenha lançado o Sistema de Informação ao Câncer (Siscan), o MPF identificou problemas com o programa, justamente na inserção das informações⁶⁰⁶.

Quanto às desigualdades nas estruturas de combate ao câncer no território brasileiro, a Controladoria-Geral da União (CGU) realizou auditoria nos investimentos para aquisição de equipamentos empregados em diagnósticos de câncer e identificou centralização do repasse de verbas para estados do Sul e do Sudeste: o programa de renúncia fiscal para aquisição dessas máquinas favorece os hospitais que solicitam o benefício e não dão poder ao Ministério da Saúde de definir quais estabelecimentos e quais municípios serão atendidos⁶⁰⁷.

Neste cenário, nas áreas de ação de média e alta complexidades de combate ao câncer, 74% dos estados brasileiros foram identificados com índice de gestão dessas ações em fase inicial, 26% na intermediária e nenhum na avançada⁶⁰⁸. Embora a Lei nº 12.732/2013 defina o começo do tratamento oncológico a partir do resultado do exame patológico, a realidade do usuário do SUS é passar de seis a nove meses para obter o resultado da biopsia. Quando ela consegue, o estágio de sua doença pode estar muito avançado⁶⁰⁹.

Cabe ao Estado realizar medidas efetivas para aplicação do direito à saúde, como prevê a Carta Magna de 1988. Por mais que o judiciário defenda os direitos sociais, em casos isolados, por meio da judicialização da saúde, ele não tem “como avaliar se determinado medicamento é efetivamente necessário para se promover a saúde e a vida. Mesmo que instruído por laudos técnicos, seu ponto de vista nunca seria capaz de rivalizar com o da Administração Pública”⁶¹⁰.

Discutir a dignidade na morte, pela ortotanásia, passa, necessariamente, pela mistanásia, o desrespeito à vida, direito fundamental. Os pacientes vítimas dos descasos de políticas públicas de saúde estão livres da angústia profissional do médico, frente à lacuna legislativa: sua presença não chega a muitos rincões do país ou nas periferias dos grandes centros urbanos. Os que sofrem a mistanásia estão em terminalidade desde que nasceram.

⁶⁰⁶ VALENTE, Jonas - Prazo legal para iniciar tratamento de câncer não é atendido no país. *Agência Brasil*. [Em linha]. 2018. [Consult. 30 Out. 2018]. Disponível em: <http://agenciabrasil.ebc.com.br/saude/noticia/2018-05/prazo-legal-para-iniciar-tratamento-de-cancer-nao-e-atendido-no-pais>

⁶⁰⁷ *Ibid.*

⁶⁰⁸ Disponível em: <http://agenciabrasil.ebc.com.br/saude/noticia/2018-05/prazo-legal-para-iniciar-tratamento-de-cancer-nao-e-atendido-no-pais>. Acesso em 30/10/2018.

⁶⁰⁹ *Ibid.*

⁶¹⁰ BARROSO, Luis Roberto- Da falta de efetividade à judicialização excessiva: direito à saúde, fornecimento gratuito de medicamentos e parâmetros para a atuação judicial. p. 28, 2009 [Em linha]. [Consult. 30 Out. 2018]. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/estudobarroso.pdf> e <http://www.ejef.tjmg.jus.br/home/files/publicacoes/artigos/0132009.pdf>.

Conclusão

O presente estudo surgiu da necessidade de analisar a ortotanásia no ordenamento jurídico brasileiro. Teve, como parâmetro, pesquisas e práticas sobre o tema em Portugal, tanto do ponto de vista jurídico como médico. Abordou como o ato de morrer ainda continua tabu no Brasil, em razão de como o assunto foi tratado, até o momento: ou seja, posto de lado em suas esferas legislativas de maior importância, Senado e Câmara dos Deputados, cabendo ao Conselho Federal de Medicina brasileiro ordenar e tornar seguro, a seus profissionais, o procedimento, através de Resoluções e de seu Código de Ética Médica de 2009, sem caráter legislativo oficial. Desta forma, o procedimento permanece não institucionalizado e sem aceitação legal unânime no país.

O entendimento do direito a morte digna, defendido por esta dissertação, é o *direito dado ao paciente terminal* em receber cuidados médicos, que mantenham sua dignidade pessoal, incluindo sua opção de se submeter ao que lhe parecer mais congruente com seu entender da vida, mesmo que isto tenha, como objetivo principal, não prolongá-la através de métodos que lhe provoquem mais sofrimento físico e/ou emocional. Ou seja, qual tipo de “vida” que as pessoas pedem para antecipar e a “vida” que o Estado pretende defender com suas leis.

O problema abordado no presente estudo foram as implicações no entendimento de ortotanásia e sua diferença entre eutanásia, homicídio e suicídio assistido, em Portugal e no Brasil, e como o primeiro soube interpretar a necessidade dos profissionais médicos, pacientes e seus familiares, no respeito à vontade do paciente em estado terminal, pelas Diretrizes Antecipadas de Vontade e do Testamento Vital. No Brasil, o procedimento encontra-se estabelecido em três Projetos de Lei, dois do Senado (anos 2000 e 2009) e outro da Câmara Federal (2016): um arquivado e os outros dois na dependência de análise de relator. Enviados em épocas diferentes, com considerável distância de tempo entre eles, manifestam a dificuldade da sociedade brasileira em lidar com o assunto de forma clara.

No sentido de se efetivar a ortotanásia como procedimento que garante a autonomia do paciente, em sua fase de terminalidade, ao mesmo tempo que humaniza o ato médico, abordou-se a lei paulista nº 10.241/1999, primeiro ordenamento jurídico, no Brasil, que determina o respeito à vontade do paciente e os cuidados a serem ministrados no caso de doenças crônicas e terminais. Outro aspecto do entendimento da morte com dignidade, sem a busca esganiçada de uma cura ou melhora frente à morte iminente, foi apresentado com as resoluções do Conselho Federal de Medicina (Resolução nº 1.805/2006 e nº 1.995/2012), bem como de seu novo Código de Ética Médica de 2009. Porém, se as documentações do CFM não permitem, ao profissional,

qualquer conduta criminosa que possa ferir o Código Penal, os três documentos são utilizados para disciplinar a conduta a ser seguida pelo médico e não são leis. Tal situação acaba por direcionar o médico a realizar manobras ou continuar tratamentos, mesmo sabendo serem inúteis para o paciente. Essa conduta é reforçada pela expectativa de cura da família, mesmo ilusória e, principalmente, pela lacuna legislativa.

Por esta razão, o objetivo principal da presente pesquisa foi demonstrar que a ortotanásia merece ser discutida na sociedade brasileira, a começar dentro das faculdades de Medicina, como procedimento médico, à escolha do paciente em terminalidade e/ou com doença degenerativa progressiva grave, ou seu representante legal. Entende-se que a ortotanásia, embora ainda não corretamente disciplinada no ordenamento jurídico brasileiro, encontra-se ligada ao princípio da dignidade humana, previsto na Carta Magna do Brasil.

Como objetivos secundários, o estudo apresentou: a) a necessidade de discussão/informação sobre Cuidados Paliativos e Testamento Vital na formação do médico; b) a falha do Estado em realizar, de forma efetiva, políticas públicas de saúde, em especial, a doentes crônicos e terminais e sua implicação jurídica, já que a mesma caracteriza a mistanásia; c) sugestões para a Lei paulista nº 10.241/1999 tornar-se lei federal em favor da ortotanásia para pacientes terminais e/ou com doenças degenerativas progressivas graves.

A urgência, no ordenamento brasileiro, da regulamentação da ortotanásia, bem como a necessidade de melhor informar a sociedade sobre o tema, uma vez que o procedimento, embora ainda não corretamente disciplinado, é entendido como parte do princípio da dignidade humana, previsto na Carta Magna do Brasil, levou este estudo a propor, como hipóteses: a) que a ortotanásia já acontece, efetivamente, no Brasil, no cotidiano do médico, através das Resoluções do Conselho Federal de Medicina (nº 1.805/2006 e nº 1.995/2012) e de seu Código de Ética de 2009; b) também acontece no estado de São Paulo, através da Lei nº 10.241/1999, a Lei Mário Covas e c) nas entrelinhas da Carta de Direitos dos Usuários de Saúde, em especial, dos serviços públicos, existe possível interpretação para a ortotanásia.

Tendo como comparação o entendimento da ortotanásia no ordenamento jurídico e médico Português, o presente estudo utilizou a dialética como abordagem qualitativa, exigindo conexões e relações mútuas, na delimitação de seu procedimento de pesquisa comparativa, no ordenamento português e brasileiro, através da literatura nas áreas do Direito, Sociologia, Medicina e História sobre o morrer e a dignidade humana, a partir da década de 1990, quando o assunto ganhou discussão na sociedade brasileira a partir dos profissionais de saúde interessados na pesquisa e prática em cuidados paliativos e, por ser de 1999, a única lei

brasileira a tratar da ortotanásia de forma efetiva. Utilizou, ainda, como descritor nas plataformas Scielo e Pubmed, as seguintes palavras e expressões: ortotanásia; eutanásia, suicídio assistido; distanásia; mistanásia; cuidados paliativos; morte digna; morrer e viver no ato médico.

O presente trabalho foi dividido em cinco capítulos. O primeiro fez abordagem geral da morte em diferentes processos históricos e o aspecto como é entendida em algumas sociedades. Através do princípio da dignidade humana, analisou os conceitos de Eutanásia, Ortotanásia, Distanásia e Mistanásia, este tendo o Estado como agente de sofrimento no ato de morrer, sem a devida estrutura na saúde.

O segundo capítulo demonstrou o conflito do médico que é preparado, pelas faculdades, para lutar com todos os meios pela vida, sendo a morte, sua principal adversária. Por esta razão, esses profissionais tendem a lidar com a morte como fracasso profissional: vivem em um cotidiano que não lhes dá oportunidade de viver o luto, mesmo de um estranho que fez parte de sua vida por alguns meses ou momentos. Assim, a perda de um paciente gera frustração pessoal, como “perda” de um investimento/esforço realizado inutilmente.

O capítulo discorreu sobre os tipos de diagnósticos de morte e suas controvérsias, em especial, com referência à doação de órgãos e ao custo econômico para as instituições hospitalares. Analisou a distanásia como a luta contra a morte iminente justamente pelo despreparo da sociedade em lidar com a morte como fato inevitável da vida. Através do respeito pela vontade do paciente terminal, ou de seu representante legal, diferenciou eutanásia de suicídio assistido.

O terceiro capítulo apresentou o amparo jurídico à ortotanásia, em sua compreensão da morte com dignidade do paciente terminal e fez uma ponte entre tal procedimento com os Cuidados Paliativos e as Diretivas Antecipadas de Vontade. Discorreu sobre o procedimento em Portugal e a criação do Testamento Vital e do procurador de saúde como meios de garantia da escolha do paciente em como vai querer ser tratado em seus últimos momentos de vida. O capítulo também analisou a ortotanásia no ordenamento brasileiro, mediante o §1 do art. 121 e o art. 122 do Código Penal Brasileiro, que data de 1940. Comentou, ainda, as tentativas de mudanças de sua Parte Especial, justamente a que sustenta a acusação da ortotanásia como homicídio simples e indução ao suicídio.

Nesse capítulo, foi estudada a Lei paulista nº 10.241/1999, que leva o nome do então governador Mário Covas, que acabou fazendo uso do documento legal em seus últimos momentos de vida, como paciente terminal. A Lei nº 10.241/1999 discorre dos direitos dos

pacientes terminais a uma morte digna e sob cuidados médicos de acordo com sua vontade, sendo por isso, o único documento legal brasileiro sobre ortotanásia e cuidados durante a terminalidade. Igualmente, abordou-se as tentativas de legalizar o procedimento, através do Senado, com os Projetos de Lei nº 116/2000 e nº 524/20009, ambos do então senador Gerson Camata. No primeiro PL se utiliza, pela primeira vez e de forma clara, o termo ortotanásia e pretendia isentar o procedimento com alteração do Código Penal Brasileiro. O segundo PL apresentava os direitos do paciente terminal, destacando os cuidados paliativos para promoção da qualidade de vida nesse momento.

O PL nº 116/2000 foi arquivado em 2003, por ser considerado inconstitucional. Em 2007, considerou-se sua constitucionalidade e, assim, ele foi desarquivado. Em 07 de dezembro de 2010, a Comissão de Seguridade Social da Câmara (CSSC) aprovou o PL nº 116/2000 agora sob a denominação de Projeto de Lei nº 6.715/2009⁶¹¹. O documento teria que passar pela Comissão de Constituição e Justiça e Cidadania (CCJC), plenário da Câmara e voltar ao Senado, já que tinha sido alterado. Atualmente, tramita na Câmara dos Deputados o Projeto de Lei nº 5.559/2016, que discorre sobre os direitos dos pacientes, entre estes, o de expressar sua vontade quanto a receber ou não cuidados paliativos ou outros tratamentos, parte central do conceito de ortotanásia.

O capítulo ainda demonstrou a atuação do Conselho Federal de Medicina na regulação do procedimento para seus profissionais, através das Resoluções nº 1.805/2006 e nº 1.995/2012 e de seu Código de Ética Médica de 2009, mesmo sendo tais documentos apenas para reger a conduta esperada do médico para que não se enquadre nos artigos específicos do Código Penal. Como suporte à questão ética dos cuidados paliativos e diretrizes antecipadas da vontade, o CFM, em parceria com a Faculdade de Medicina da Universidade do Porto, publicou o livro *Diretivas Antecipadas de Vontade*, de Rui Nunes, presidente da Associação de Bioética Portuguesa e responsável pela Coordenação Mundial do Departamento de Investigação da Cátedra de Bioética da Unesco. A obra, entre outros temas ligados à ortotanásia, como cuidados paliativos e recomendações sobre suspensão e abstenção de tratamento terapêutico em doentes terminais, discorre sobre a importância do testamento vital, importante ferramenta de auxílio à decisão médica e pode ser entendida como aprofundamento da Resolução de 2012. Novamente, sem respaldo legal.

⁶¹¹Disponível em: www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=1955F064EC0F5DB5357DC2B226ED57DB.node2?codteor=731681&filename=Avulso+-PL+6715/2009. Acesso em 09/11/2018.

O terceiro capítulo termina com sugestões legislativas para inclusão da ortotanásia no ordenamento jurídico brasileiro a partir da Lei Mário Covas.

O quarto capítulo é a demonstração, na prática, dos conceitos até aqui estudados de distanásia, suicídio assistido, distanásia x eutanásia e ortotanásia. Apresentou-se casos de pacientes, cuja situação extrema exigiu, dele ou de sua família, a escolha pela morte: sofrida; com os cuidados necessários; a luta por entendimento da distanásia e eutanásia, prolongando um quadro degenerativo grave e, ainda, a escolha pelo suicídio assistido. A morte desses pacientes, de idades e países diferentes, e seu alcance na imprensa, nos permitiu refletir a responsabilidade do Estado brasileiro em tornar a ortotanásia procedimento prescrito por lei.

No quinto capítulo, a presente dissertação analisou a escolha possível que o brasileiro tem diante da terminalidade. Para tal, comentou-se a Carta de Direitos do paciente do Ministério da Saúde; a importância de discutir as Diretrizes Antecipadas de Vontade, Testamento Vital nas faculdades de Medicina dentro de uma disciplina obrigatória, como Cuidados Paliativos, situação reconhecida pelo Conselho Federal de Medicina, que segue as diretrizes portuguesas como modelo de conduta a ser mantida pelos profissionais brasileiros. Também se discutiu a atuação do Estado brasileiro na mistanásia, ou seja, a falta de empenho em políticas públicas na saúde, tornando a morte por espera na fila de atendimento, bem como a qualidade mínima de vida, a morte anunciada, historicamente, da população menos favorecida.

Assim, concluiu-se, para efetivação jurídica da ortotanásia no ordenamento brasileiro os seguintes argumentos:

- 1) necessidade de discutir, claramente, com a sociedade, as diferenças entre eutanásia e ortotanásia, chamando, para tanto, representantes das Casas legislativas do Brasil, Senado Federal e Câmara dos Deputados Federal, expondo, como pano de fundo, a mistanásia que ocorre no País por falta de políticas públicas corretas. Esta sim, verdadeira eutanásia social através do tempo de atendimento, resultados de exames, diagnóstico preciso e tratamento posterior humanizado e coerente, cuja demora determina o progresso da doença, muitas vezes até a terminalidade, negando ao paciente senão a chance de cura, mas a oportunidade de morrer dignamente.
- 2) a obrigatoriedade da disciplina *Cuidados Paliativos*, em todas as Faculdades de Medicina do Brasil, com ênfase na ortotanásia como procedimento médico a ser escolhido pelo paciente e/ou seu representante legal, quando o prognóstico da doença assim exigir. A disciplina também prepararia o profissional na orientação, ao paciente e seus familiares, quanto ao Testamento Vital e Diretrizes Antecipadas da Vontade, a

fim de evitar procedimentos que podem causar sofrimento ainda maior ao doente e que não vão curá-lo.

- 3) a correta compreensão que a ortotanásia já ocorre no país, através das Resoluções e do Código de Ética Médica de 2009, porém, os três documentos não têm caráter legal: o paciente e seus familiares não são obrigados a aceitá-las.
- 4) a insegurança jurídica que ocorre no atendimento médico ao paciente terminal, já que paciente e familiar podem entender a forma de conduzir o tratamento sem dor, na terminalidade, como eutanásia.
- 5) a existência da Lei nº 10.241/1999, a Lei Mário Covas, com texto e conteúdo de acordo com os critérios da ortotanásia nos casos de pacientes terminais, cabendo mudanças mínimas, como a inclusão de doenças degenerativas crônicas progressivas, para efetivá-la como lei federal.

Se o cuidado e a compreensão da terminalidade é difícil para qualquer pessoa, incluindo os profissionais da saúde, porque nos lembra nosso próprio final, cabe a todos torná-la mais aceitável, através de condições terapêuticas e generosas. Um direito para o paciente enquanto cidadão; um consolo para sua família. Um dever da sociedade a si própria, uma vez que é ela quem mantém o Estado democrático de direito.

Referências Bibliográficas

- AGUIAR, Cleide Alves de - A validade da cláusula da ortotanásia em testamentos e o direito constitucional à vida. *Revista Magistratura do Ceará – ortotanásia*. [Em linha]. 2018. [Consult. 14 Abril. 2018]. Disponível em: <http://revistathemis.tjce.jus.br/index.php/THEMIS/article/view/105/104>.
- ALBERNAZ, Millena Coelho Jorge - 2018. 149f. *Eutanásia: dignidade humana, autonomia privada. Disciplina constitucional e penal em Portugal e no Brasil*. Dissertação (Mestrado). Curso de Direito. Universidade Autónoma de Lisboa: Lisboa, 2018.
- ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de – *Comentário do Código Penal: à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, 2.^a ed., Lisboa: Universidade Católica Editora, 2010.
- ALEXANDER, Robert - *Constitucionalismo discursivo*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.
- AQUINO, Tomás de - *A Prudência. A virtude da decisão certa*. São Paulo: Martins Fontes, 2014. 112p. ISBN-10 8578276973.
- ARANTES, Ana Cláudia Quintana - *A morte é um dia que vale a pena viver*. 1^a Ed. Rio de Janeiro: Casa da Palavra, 2016. 192 p. ISBN 978-85-441-0440-8.
- ARBEX, Daniela - *Holocausto Brasileiro*. São Paulo: Geração Editorial, 2013.
- ASÚA, L. Jiménez de - *Libertad para amar y derecho de morir*. Buenos Aires: Losada, 1942.
- AWAD, Fahd – O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana. *Justiça do Direito*, Passo Fundo, v. 20, n. 1, 2006, p. 111-120.
- BARBAS, Stela - Morte e Dignidade Humana numa Perspectiva Jurídica. In: NUNES, Rui; REGO, Guilhermina; DUARTE, Ivone - *Eutanásia e outras questões éticas no fim da vida*. Coimbra: G.C. Gráfica de Coimbra, 2009. ISBN 978-971-603-456-8. p.81-117.
- _____. - *Direito do genoma humano*. Coimbra: Almedina, 2007.
- BARCHIFONTAINE, Christian de Paul de - Bioética no início da vida. *Ver.Pistis Prax.,Teol.Pastor*, Curitiba, v.2, n.1, p.41-55, 2010.
- _____. - A dignidade no processo de morrer. In.: BARCHIFONTAINE, Christian de Paul de; PESSINI, Leocir. *Bioética: alguns desafios*. 2^a ed. São Paulo: Edições Loyola, 2002, p.283-286.
- BARROSO, Luis Roberto – *A Dignidade da Pessoa Humana no Direito Constitucional Contemporâneo: Natureza Jurídica, Conteúdos Mínimos e Critérios de Aplicação*. Versão provisória para debate público. Mimeografado, dezembro de 2010.
- _____. - Da falta de efetividade à judicialização excessiva: direito à saúde, fornecimento gratuito de medicamentos e parâmetros para a atuação judicial. 2009 [Em linha]. [Consult. 30 Out. 2018].Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/estudobarroso.pdf> e <http://www.ejef.tjmg.jus.br/home/files/publicacoes/artigos/0132009.pdf>.

- BATISTA, K.T. et al. - Reflexões bioéticas nos dilemas do fim da vida. *Brasília Méd.* v.46, n.1, 2009, p.54-62.
- BATTIN, Margaret P. – Safe, Legal, Rare? Physician-Assisted Suicide and Cultural Change in the Future. In: KOPELMAN, Loretta; DE VILLE, Kenneth A. (eds) - *Physician-Assisted Suicide: what are the issues?* Dordrecht/Boston/London: Kluwer Academic Publishers, 2001, p.187-201.
- BENDA, Ernesto et al.- *Manual de derecho constitucional*. Madri : Marcial Pons, 1996.
- BETTINELLI, L.A.; WASKIEVICZ, J.M.; ERDMAN, A.L. - Humanização do cuidado no ambiente hospitalar. In: PESSINI, L; BERTACHINI, L. (ed.) - *Humanização e cuidados paliativos*. São Paulo: Loyola, 2004, p.87-100.
- BIONDO, Chaiane Amorim; SILVA, Maria Júlia Paes da; SECCO, Lígia Maria Dal - Distanásia, Eutanásia e Ortotanásia: percepções dos enfermeiros de Unidades de Terapia Intensiva e Implicações na assistência. *Rev Latino-am Enfermagem* [Em linha] v.17, n.5, 2009. [Consult. 12 Out. 2018]. Disponível em: www.eerp.usp.br/rlae.
- BOBBIO, Norberto - *A Era dos Direitos*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.
- BONAVIDES, Renata Soares . *Crimes Passionais ou Amor Patológico?*. Porto Alegre: Paixão, 2009.
- BOMTEMPO, T.V. - A ortotanásia e o direito de morrer com dignidade: uma análise constitucional. *Rev Int. Direito Cid.* n.9, 2011, p.169-182.
- BONAMIGO, E.L; PAZINI, A.M; PUTZEL, E.L. - O papel dos profissionais da saúde nas diretivas antecipadas de vontade. In: DADALTO, Luciana (org). *Bioética e diretivas antecipadas de vontade*. Curitiba: Prismas, 2014, p. 249-72.
- BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro - *Eutanásia, ortotanásia e distanásia*. 2012. [Em linha]. 2012. [Consult. 5 Fev. 2018] Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/eutan%C3%A1sia-ortotan%C3%A1sia-e-distan%C3%A1sia>.
- _____. - *Disponibilidade dos direitos de personalidade e autonomia privada*. São Paulo: Saraiva, 2005.
- _____. - Direito de morrer dignamente: eutanásia, ortotanásia, consentimento informado, testamento vital, análise constitucional e penal e direito comparado. In: SANTOS, Maria Celeste Cordeiro dos (org) – *Biodireito: ciência da vida, os novos desafios*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 283-305.
- BRASIL. Ministério da Saúde - *Carta dos direitos dos usuários da saúde*. Brasília: Ministério da Saúde, 2012.
- _____. Código Civil: Lei nº 10.406/2002 - *Presidência de República – Casa Civil*. [Em linha]. [Consult. 27 Out. 2018]. Disponível em: www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm.

- BRASIL. Código de Processo Civil: Lei nº 13.105/2015 - *Presidência da República - Casa Civil*. [Em linha]. [Consult. 27 Out. 2018]. Disponível em www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm.
- _____. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 - *Presidência da República - Casa Civil*. [Em linha]. [Consult. 27 Out. 2018]. Disponível em www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm.
- _____. Lei nº 9.278/1996 - *Presidência da República - Casa Civil*. [Em linha]. [Consult. 23 Out. 2018]. Disponível em: www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9278.htm.
- _____. Provimento nº 37 - *Corregedoria do Conselho Nacional de Justiça*. [Em linha]. [Consult. 17 Out. 2018]. Disponível em: www.cnj.jus.br/images/stories/docs_corregedoria/provimentos/provimento_37.pdf.
- BRITO, António José dos Santos Lopes de; RIJO, José Manuel Subtil Lopes – *Estudo jurídico da eutanásia em Portugal: direito sobre a vida ou direito de viver?* Coimbra: Almedina, 2000.
- BRODY, Baruch A. (ed.) - *Suicide and Euthanasia, Historical and Contemporary Themes*. Col. Philosophy and Medicine. v. 35. Dordrecht/Boston/London: Kluwer Academic Publisher, 1989.
- BURGIERMAN, D.R – O Direito de Morrer. *Superinteressante*. [Em Linha] n.162, 2001, p. 42-50. [Consult. 27 Maio 2018]. Disponível em: www.super.baril.com.br/ciencia/direito-morrer-441996.shtml.
- BUSSINGUER E.C.A; BARCELLOS I.A - O direito de viver a própria morte e sua constitucionalidade. *Ciência e Saúde Coletiva*. v.18, n.9, 2013, p. 2691-2698.
- CALSAMIGLIA, Albert - Sobre la eutanásia. In: VASQUEZ, Rodolfo. *Bioética y derecho: fundamentos y problemas actuales*. 2ª ed. México: Fondo de Cultura Económica/Instituto Tecnológico Autónomo de México, 2002, p.151-172.
- CARDOSO, Juraciara Vieira - *Ortotanásia: uma análise comparativa da legislação brasileira projetada e em vigor*. [Em linha]. 2012. [Consult. 17 Set 2018]. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/ortotan%C3%A1sia-uma-an%C3%A1lise-comparativa-da-legisla%C3%A7%C3%A3o-brasileira-projetada-e-em-vigor>.
- CARNEIRO, Antônio Vaz - O Estado Vegetativo Persistente. In: BRITO, José Henrique Silveira de. - *O Fim da Vida*. Braga: Publicações da Faculdade de Filosofia, 2007.
- CARRICK, Paul – *Medical Ethics in Antiquity. Philosophical Perspectives on Abortion and Euthanasia*. Dordrecht/Boston/London: Kluwer Academic Publishers, 1995.
- CARVALHO, Gisele Mendes de – *Aspectos jurídicos-penais da eutanásia*. São Paulo: RT, IBCCRIM, 2001.
- CARVALHO, Kildare Gonçalves. *Direito Constitucional: Teoria do Estado e da Constituição*. 11ª ed. Belo Horizonte: Ed. Del Rey, 2005.
- CARVALHO, Ricardo Tavares de; PARSONS, Henrique Afonseca - *Manual de Cuidados Paliativos ANCP*. São Paulo: ANCP/Grupo Mais – Premier Hospital/ Instituto Paliar, 2012.

- CAMPOS, Diogo Leite de; BARBAS, Stella – *O início da pessoa humana e da pessoa jurídica*. [Em linha]. 2019. [Consult. 20 Março.2019]. Disponível em: <https://portal.oa.pt/upl/%7B0792df85-aaaa-47db-a7ec-c3bb7a4f2b6c%7D.pdf>.
- CHAVES, Antônio - *Direito à vida e ao próprio corpo*. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1994.
- CHEVALIER, Jean; GHEERBRANT, Alain - *Dicionário de Símbolos*. Rio de Janeiro: José Olympio Editora, 1989. ISBN 2-221-50319-8.
- COLLUCCI, Cláudia; LEITE, Fabiane; GÓIS, Antônio - *Médicos revelam que eutanásia é prática habitual em UTIs do país*. [Em linha]. [Consul. 27 Mai. 2018]. Disponível em: www.folha.uol.com.br/folha/cotidiano/ulti95u105876.shtml.
- COMPARATO, Fábio K. – *Ética: direito, moral e religião no mundo moderno*. São Paulo: Companhia das Letras, 2006.
- CONCHE, Marcel. - *Le fondement de la morale*. Paris, PUF, 1993.
- CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA - *Código de Ética Médica*. Brasília: CFM, 2010.
- CONSTANTINO, Clóvis Francisco; HIRSCHHEIMER, Mário Roberto - Dilemas éticos no tratamento do paciente pediátrico terminal”. *Bioética*, Brasília, n.2, 2005, p.85-96.
- COOPER, John – Greek Philosophers on Euthanasia and Suicide. In: BRODY, Baruch A. (ed.) - *Suicide and Euthanasia, Historical and Contemporary Themes*. Col. Philosophy and Medicine. v. 35. Dordrecht/Boston/London: Kluwer Academic Publisher, 1989.
- CORRÊA, André L. Costa. - Apontamento sobre a dignidade humana enquanto princípio constitucional fundamental. In: VELLOSO, Carlos Mário da Silva; ROSAS, Roberto; AMARAL, Antônio C. Rodrigues do. (coords) - *Princípios Constitucionais Fundamentais: Estudos em Homenagem ao professor Ives Gandra da Silva Martins*. São Paulo: Lex Editora, 2005, p 115-124.
- CORVINO, Juliana Diniz F - Eutanásia: um novo paradigma. *Rev. SJRJ*, v.20, n.37, 2013, p.53-73.
- COSTA, S.I.F.; OSELKA, G.; GARRAFA, V. (orgs.) - *Iniciação à bioética*. Brasília: Conselho Federal de Medicina, 1998, p. 171-192.
- CRUZ, M.L.M; OLIVEIRA, R. - A licitude da prática da ortotanásia por médico em respeito à vontade livre do paciente. *Revista Bioética*. v.21, n.3, 2013, p. 405-411.
- DADALTO, Luciana (org) - *Bioética e diretivas antecipadas de vontade*. Curitiba: Prismas, 2014, p. 249-72.
- DADALTO, Luciana; TUPINAMBÁS, Unai; GRECO, Dirceu Bartolomeu – Diretivas Antecipadas de Vontade: um modelo brasileiro. *Rev. Bioét.* v.21, n.3, 2013, p.463-76.
- DIAS, Jorge de Figueiredo – *Comentário Conimbricense do Código Penal*. Tomo I, Coimbra: Coimbra Editora, 1999.
- DIAS, Roberto – *O direito fundamental à morte digna*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2012. ISBN 978-85-7700-548-2.

- _____ - Disponibilidade do direito a vida e eutanásia: uma interpretação conforme a Constituição. *Revista da Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo*, n.16, ano 14, 2010, p.182-206.
- DINIZ, Maria Helena - *O Estado Atual do Biodireito*. 9ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010.
- DWORKIN, Ronald - *Domínio da Vida: aborto, eutanásia e liberdade individuais*. São Paulo: Martins Fontes, 2003.
- ENGELHARDT, Herman Tristram – *Fundamentos da Bioética*. São Paulo: Loyola, 1998.
- FANTUCI, Mariana Torsani; GOMES, Francielle Gonzalez Correia - O Direito de Morrer com dignidade do paciente gravemente enfermo. *Revista UNINGÁ Review*. v.28, n.3, 2016, p.172-178.
- FARIAS JUNIOR, João – *Manual de criminologia*. Curitiba: Juruá, 1996.
- FELIX, Zirleide Carlos et al. Eutanásia, distanásia e ortotanásia: revisão integrativa da literatura. *Ciência & Saúde Coletiva*, v.18, n.9, 2013, p.2733-2746.
- FORTE, Daniel N. - *Associações entre as características de médicos intensivistas e a variabilidade no cuidado ao fim de vida em UTI*. 2011.134f. Tese (Doutorado). São Paulo: Universidade de São Paulo, 2011.
- FREUD, Sigmund - Nossa atitude para com a morte. In: *Obras psicológicas completas de Sigmund Freud*, volume XIV. Rio de Janeiro: Ed. Imago, 1974.
- GIRONDE, Juliana Balbinot Reis; WATERKEMPER, Roberta - Sedação, Eutanásia e o Processo de Morrer do paciente com câncer em cuidados paliativos: compreendendo conceitos e inter-relações. *Cogitare Enferm*. v.11, n.3, p.258-63, 2006.
- GONZÁLES, M.A.S. - O novo testamento: testamentos vitais e diretivas antecipadas. In: Bastos E.F.; Sousa A.H. *Família e jurisdição*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006, p. 91-137.
- GOUVEIA, Jorge Bacelar – *Manual de Direito Constitucional*, v. II, 2.ª Ed., Coimbra: Almedina, 2007.
- HAYES, Peter C; MACKAY, Thomas – *Medicina. Livro de Bolso*. São Paulo: AP Americana Publicações, 1996.
- HORTA, Márcio Palis – Eutanásia: problemas éticos da morte e do morrer. *Bioética*, Brasília, v.7, n.1, 1999, p.27-33.
- JUNGES, José Roque et al. - Reflexões legais e éticas sobre o final da vida: uma discussão sobre a ortotanásia. *Revista Bioética*, v.18, n.2, 2010, p. 275 – 288.
- KANT, I - *A metafísica dos costumes*. Bauru: EDIPRO, 2003.
- _____ – *Doutrina do Direito*. 2ª ed. São Paulo: Ícone, 1999.
- KASTENBAUN, R.J. - *Death, society and human experience*. 2a.ed. St. Louis: Mosby, 1981.

- KEOW, J. – *Euthanasia. Ethics and Public Policy. An argument against legalisation*. Cambridge: Cambridge University Press, 2002.
- KIPPER, D. - O problema das decisões médicas envolvendo o fim da vida e propostas para a nossa realidade. *Bioética*. v.7, n.1, 1999, p.59-70.
- KIRK G.S; RAVEN, J.E.; SCHOFIELD, M - *Os filósofos pré socráticos: história crítica com seleção de textos*. Fundação Calouste Gulbenkian: Lisboa, 1994.
- KOPELMAN, Loretta; DE VILLE, Kenneth A. (eds) - *Physician-Assisted Suicide: what are the issues?* Dordrecht/Boston/London: Kluwer Academic Publishers, 2001.
- KOVÁCS, M.J. - *Morte e desenvolvimento humano*. São Paulo: Casa do Psicólogo, 1992.
- KUBLER-ROSS, Elizabeth – *Sobre a morte e o morrer*. São Paulo: Martins Fontes, 1991.
- KULICZ, Milena Joly et al. - Terminalidade e testamento vital: o conhecimento de estudantes de Medicina. *Rev. bioét.* v.26, n.3, 2018, p.420-8.
- LAVEDAN, P. - *Dictionnaire illustré de La Mythologie et des Antiquités grecques et romaines*. Paris, 1931.
- LAVOR, Francisco Paula Ferreira - *Mistanásia: uma breve análise sobre a dignidade humana no Sistema Único de Saúde no Brasil*. [Em linha]. 2018. [Consult. 30 Out.2018]. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/68102/mistanasia-uma-breve-analise-sobre-a-dignidade-humana-no-sistema-unico-de-saude-no-brasil/2>.
- LAW, Sylvia - Choice in Dying. A Political and Constitutional Context. In: QUILL, Timothy; BATTIN, Margaret (org) - *Physician-Assisted Dying. The Case for Palliative Care & Patient Choice*. Baltimore/London: The John Hopkins University Press, 2004, p.300-308.
- LEMES, Conceição - Direitos tornam-se lei. *Análise*, São Paulo: Laboratório Fleury, 1999.
- LEPARGNEUR, H. - Bioética da eutanásia: argumentos éticos em torno da eutanásia. *Bioética*. v.7, n.1, 1999, p. 41-48.
- LIMA, C., A., S. - Ortotanásia, cuidados paliativos e direitos humanos. *Revista Sociedade Brasileira de Clínica Médica*. v.13, n.1, 2015, p.4-7.
- LIMA NETO, Luiz Inácio de - A legalização da eutanásia no Brasil. [Em linha]. 2018. [Consult. 3 de Abr. 2018]. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/legaliza%C3%A7%C3%A3o-da-eutan%C3%A1sia-no-brasil>.
- LOPES, Cecília Regina Alves - Eutanásia: a última viagem. *Revista da Faculdade de Direito da UERJ*, v.1, n. 19, jun./dez 2011, p.1-26.
- LUCE, J.V. - *Curso de filosofia grega: do séc. VI a.C. ao séc. III d.C.* Jorge Zahar Ed.: Rio de Janeiro, 1994.
- MARREIRO, Cecília Lôbo. - *A inviolabilidade do direito à vida pela prática da ortotanásia: uma visão humanista pelo direito à morte digna*. [Em linha]. 2018. [Consult. 27 Ago.

2018].

Disponível

em:

<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=bc6dc48b743dc5d0>.

MARTIN, L.M. - Eutanásia e distanásia. In: COSTA, S.I.F.; OSELKA, G.; GARRAFA, V. (orgs.) - *Iniciação à bioética*. Brasília: Conselho Federal de Medicina, 1998, p. 171-192.

MARTINELLI, João Paulo Orsini - A ortotanásia e o Direito Penal brasileiro. *Jus Brasil* [Em linha]. 2014. [Consult. 23 Ago. 2018]. Disponível em: <https://jpomartinelli.jusbrasil.com.br/artigos/167709457/a-ortotanasia-e-o-direito-penal-brasileiro>.

MARTINEZ, Fernando Rey - *Eutanasia y derechos fundamentales*. Madrid: Ciento de Estudios Políticos y Constitucionales, 2008.

MARTINS, José Carlos Amado; NUNES, Rui - Situação do doente oncológico com a informação sobre a doença: do dever ao caráter utilitário. In: NUNES, Rui; REGO, Guilhermina; DUARTE, Ivone - *Eutanásia e outras questões éticas no fim da vida*. Coimbra: Gráfica de Coimbra, 2009, p.167-182.

MASSAROLI, Fábio; FABRO, Roni Edson - *As diretivas antecipadas de vontade na jurisprudência brasileira*. [Em linha]. 2018. [Consult. 21 Set. 2018]. Disponível em: <file:///C:/Users/User/Downloads/96-398-1-PB.pdf>.

MATSUMOTO, Dalva Yukie - *Cuidados Paliativos: conceito, fundamentos e princípios*. In: CARVALHO, Ricardo Tavares de; PARSONS, Henrique Afonseca. *Manual de Cuidados Paliativos ANCP*. São Paulo: ANCP/Grupo Mais – Premier Hospital/ Instituto Paliar, 2012, p. 23-30.

MEIRELLES, Jussara, TEIXEIRA, Eduardo Didonet - Consentimento livre, dignidade e saúde pública: o paciente hipossuficiente. In: RAMOS, Carmem Lúcia Nogueira et al. (orgs.) - *Diálogos sobre direito civil: construindo uma racionalidade contemporânea*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de - *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2002.

MENEZES, R.A; BARBOSA, P.C - A construção da “boa morte” em diferentes etapas da vida: reflexão em torno do ideário paliativista para adultos e crianças. *Ciência e Saúde Coletiva*. v.18, n.9, 2013, p. 2653-2662.

_____; VENTURA, Miriam - Ortotanásia, sofrimento e dignidade. Entre valores morais, medicina e direito. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, v. 28, n.81, 2013, p. 213-229.

MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui – *Constituição Portuguesa Anotada*. Tomo I, Coimbra: Coimbra Editora, 2005.

MONNERAT, Carlos Fonseca - Possibilitar a felicidade é dever do Estado. *Visão Jurídica*, Santos, n.3, 2001, p.80-87.

MONTAIGNE, Michel - De como filosofar é aprender a morrer. *Ensaio*, v.1. São Paulo: Ed. Abril Cultural, 2000.

- MORAES, Alexandre de - *Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional*. 8ª ed. atualizada até a EC nº 67/10. São Paulo: Atlas, 2011.
- NAMBA, Edison Tetsuzo - *Mistanásia: panorama da saúde no Brasil*. 2016. [Em linha]. [Consult. 30 Out. 2018]. Disponível em: <http://estadodedireito.com.br/mistanasia-panorama-da-saude-no-brasil2/>.
- NEVES, Castanheira – A Revolução e o Direito. In: *Digesto*, v.1, Coimbra: Coimbra Editora, 2011.
- NOBRE JÚNIOR, Edilson Pereira - O direito brasileiro e o princípio da dignidade da pessoa humana. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, a. 37 n. 145, 2000.
- NUCCI, Guilherme de Souza - *Código Penal Comentado*. São Paulo: RT, 2003.
- NUNES, Rui - *Diretivas antecipadas de vontade*. Conselho Federal de Medicina / Faculdade de Medicina da Universidade do Porto: Brasília/Porto, 2016.
- _____- *Testamento Vital. Nascer e Crescer*. v.21, n.4, 2012, p.250-255.
- _____; REGO, Guilhermina; DUARTE, Ivone - *Eutanásia e outras questões éticas no fim da vida*. Coimbra: G.C. Gráfica de Coimbra, (2009). ISBN 978-971-603-456-8.
- NUNES, Rui et al. - Inquérito Nacional à Prática da Eutanásia. In: NUNES, Rui; REGO, Guilhermina; DUARTE, Ivone - *Eutanásia e outras questões éticas no fim da vida*. Coimbra: G.C. Gráfica de Coimbra, (2009). ISBN 978-971-603-456-8.
- NUNES, Rizzatto - *Manual de Filosofia do Direito*. São Paulo: Saraiva, 2004.
- OCU-SALUD – [Em linha]. n.70, fevereiro-março de 2007, p.34-36, [Consult. 17 Jun. 2017]. Disponível em: <https://www.eutanasia.ws/hemeroteca/ocu20071.pdf>.
- OLIVEIRA, Damião Alexandre Tavares - Dignidade da pessoa humana, cuidados paliativos e ortotanásia: a visão de um juiz. *Jurisp. Mineira*, Belo Horizonte, a. 63, n.203, 2012, p. 23-47.
- OTERO, Paulo - *Instituições Políticas e Constitucionais*, v. 1, Coimbra: Almedina, 2009.
- PALACIOS, M. - 1993.*Trabalho Hospitalar e Saúde: o Caso de um Hospital Geral e Público no Município do Rio de Janeiro*. Dissertação de Mestrado. Instituto de Medicina Social. UNRJ: Rio de Janeiro, 1993.
- PATERRA, M.T.G. *Mistanásia e as ações desumanas do ser humano: dos campos de concentração nordestinos ao holocausto brasileiro*. 2015. Disponível em: <http://www.faceq.edu.br/regs/downloads/numero19/6-mistanasia.pdf>. Acesso em 28/09/2018.
- PAZ, Miguel Angelo Nuñez - *Homicídio consentido, eutanásia y derecho a morir con dignidad*. Madrid: Tecnos, 1999.
- PEREIRA, André G.D. - *O consentimento informado na relação médico-paciente. Estudo de Direito Civil*. Coimbra: Coimbra Editora, 2004.
- PECK, Scott. *A negação da alma - Perspectivas médicas e espirituais sobre a eutanásia e a mortalidade*. Cascais: Sinais de Fogo, 2002.

PESSINI, L; BARCHIFONTAINE, C.P. - Eutanásia: Por que abreviar a vida? In: PESSINI, L; BARCHIFONTAINE, C.P. *Problemas Atuais de Bioética*. 7ª ed. São Paulo: Loyola, 2005, p. 371-406.

_____ - *Problemas Atuais de Bioética*. 7ª ed. São Paulo: Loyola, 2005.

_____ - A filosofia dos cuidados paliativos: uma resposta diante da obstinação terapêutica. *O Mundo da Saúde*. v.27, n.1, 2004, p.15-32.

_____ - (ed.). *Humanização e cuidados paliativos*. São Paulo: Loyola, 2004.

PESSINI, L - *Distanásia. Até quando prolongar a vida?* São Paulo: São Camilo-Loyola, 2001.

_____ - *Morrer com dignidade*. Aparecida: Santuário, 1999.

PINTO, Frederico de Lacerda Cota – Sistemas penais comparados: tratamento jurídico penal de la eutanásia – Portugal. *Revista Penal*, Barcelona, n.16, 2005, p.174-194.

PINTO, Vítor Feytor - O Caso Português. In: BRITO, António José dos Santos Lopes de; RIJO, José Manuel Subtil Lopes – *Estudo jurídico da eutanásia em Portugal: direito sobre a vida ou direito de viver?* Coimbra: Almedina, 2000, p. 97-109.

PIOVESAN, Flávia - *A Constituição Brasileira de 1988 e os tratados internacionais de proteção dos direitos humanos. Direitos humanos: visões contemporâneas*. São Paulo: Método, 2001.

PORTUGAL. Código Civil: Decreto Lei nº 47.344/1966. *Procuradoria-Geral Distrital de Lisboa*. [Em linha]. [Consult. 27 Out. 2018]. Disponível em: www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=775A2020&nid=775&tabela=leis&pagina=1&ficha=1&so_miolo=&nversao=#artigo.

_____. Constituição da República Portuguesa. *Assembleia da República*. [Em linha]. [Consult. 25 Out. 2018]. Disponível em: www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx.

_____. Lei nº 7/2001. *Procuradoria-Geral Distrital de Lisboa*. [Em linha]. [Consult. 25 Out. 2018]. Disponível em: www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=901&tabela=leis.

_____. Lei nº 23/2010. *Procuradoria-Geral Distrital de Lisboa*. [Em linha]. [Consult. 23 Out. 2018]. Disponível em: www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=1262&tabela=leis&ficha=1&pagina=1&so_miolo=&.

_____. Lei nº 48/1990. *Procuradoria-Geral Distrital de Lisboa*. [Em linha]. [Consult. 17 Out. 2018]. Disponível em: www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=1262&tabela=leis&ficha=1&pagina=1&so_miolo=&.

PLATÃO - *A República*. São Paulo: Martins Fontes, 2006. 464 p. ISBN-10 8580631335.

QUIJADA-GONZÁLEZ, C; TOMÁS Y GARRIDO, G - Testamento vital: conocer y comprender su sentido y significado. *Pers.Bioét.*; v.18, n.2, 2014, p.138-152.

- QUILL, Timothy; BATTIN, Margaret (org) - Physician-Assisted Dying. *The Case for Palliative Care & Patient Choice*. Baltimore/London: The John Hopkins University Press, 2004, p.300-308.
- RACHELS, James – *The end of life: euthanasia and morality*. Oxford/New York/Melbourne: Oxford University Press, 1987.
- RAMOS, Augusto Cesar – *Eutanásia: aspectos éticos e jurídicos da morte*. Florianópolis: OAB/SC, 2003.
- RIANI, Frederico Augusto D'Ávila – O direito à vida e a negativa de transfusão de sangue baseada na liberdade de crença. *Revista do Curso de Direito do Instituto de Ensino Superior de São Caetano do Sul – IMES*, São Caetano do Sul, 2000, p.8-14.
- RIVABEM, Fernanda Schaefer - *A Dignidade da Pessoa Humana como valor-fonte do sistema constitucional brasileiro* . [Em linha]. 2018. [Consult. 3 Abril 2018]. Disponível em: www.revistas.ufpr.br/direito/article/download/7004/4982.
- ROCHA, Andréia Ribeiro da et. al. - Declaração prévia de vontade do paciente terminal: reflexão bioética. *Revista Bioética*, v. 21, n. 1, 2013, p. 84-95.
- ROCHA, Renata da - Eutanásia, Suicídio Assistido, Distanásia, Ortotanásia e Testamento Vital: Aspectos Éticos e Jurídicos Acerca da Morte Digna. *Jus Humanum – Revista Eletrônica de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Cruzeiro do Sul*. São Paulo, v. 1, n. 3, 2014, p. 141-162.
- ROXIN, Claus. - *Estudos de Direito Penal*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.
- SÁ, E. - *Biodireito*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 1999.
- SÁ, Maria de Fátima Freire de - *Direito de morrer: eutanásia, suicídio assistido*. 2ª ed., Belo Horizonte: Ed. Del Rey, 2005.
- SANTORO, Luciano de Freitas - *Morte digna: o direito do paciente terminal*. Curitiba: Juruá, 2010.
- SANTOS, Laura Ferreira dos - *A morte assistida e outras questões de fim de vida*. Coimbra: Almedina, 2015. ISBN 978-972-40-6106-1.
- _____- *Ajudas-me a morrer?* Lisboa: Sextante Editora, 2009.
- SANTOS, Maria Celeste Cordeiro dos (org) – *Biodireito: ciência da vida, os novos desafios*. São Paulo, *Revista dos Tribunais*, 2001, p. 283-305.
- SANTOS, Scheila Barbosa dos; GODOY JUNIOR, Daniel de Oliveira - O direito social à saúde no Brasil e as dificuldades enfrentadas pela “ralé brasileira” para sua efetividade [Em linha]. 2018. [Consult. 30 Out 2018]. Disponível em: <http://publicadireito.com.br/artigos/?cod=0ceed3b289e76c7f>.
- SARLET, Ingo Wolfgang - *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

- SCHRAMM, F.R. - Por qué la definición de muerte no sirve para legitimar moralmente la eutanasia y el suicídio asistido? *Perspectivas Bioéticas*. v.6, n.11, 2001, p.43-54.
- SCHRAMM, Fermin Roland - Morte e finitude em nossa sociedade: implicações no ensino dos cuidados paliativos. *Revista Brasileira de Cancerologia*, v.48, n.1, 2002, p. 17-20.
- SCOTTINI, Maria Aparecida; SIQUEIRA, José Eduardo; Moritz, Rachel Duarte. Direito dos pacientes às diretivas antecipadas de vontade. *Revista Bioética*, v.26, n.3, p.440-450, 2018.
- SÉNECA - *Edificar-se para a morte: das cartas morais a Lucílio*. Petrópolis: Vozes, 2016. 160 p. ISBN 9788532652669.
- SILVAa, Justino Adriano Farias da Silva - *Tratado de Direito Funerário*. Tomo I. São Paulo: Método Editora, 2000.
- SILVAb, Justino Adriano Farias da Silva - *Tratado de Direito Funerário*. Tomo II. São Paulo: Método Editora, 2000.
- SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo; SCHRAMM, Fermin Roland - Conversações sobre a “boa morte”: o debate bioético acerca da eutanásia. *Cad. Saúde Pública*, Rio de Janeiro, v.21, n.1, 2005, p.11-119.
- _____- Eutanásia: pelas veredas da morte e da autonomia. *Ciência & Saúde Coletiva*, v.9, n.1, 2004, p.31-41.
- _____; Siqueira-Batista, R. - De como filosofar é aprender a morrer. O pensamento de Michel de Montaigne como pressuposto na discussão sobre a morte e o processo de morrer na prática médica. *Cadernos de Saúde Coletiva*, v.10, n.1, 2002, p.9-18.
- SIQUEIRA, J.E. - Reflexões éticas sobre o cuidar na terminalidade da vida. *Rev. Bioética*. v.13, n.2, 2005, p.37-50.
- SOBRAL, Ana Maria Espada – 2014. 134f. *O Direito ao Testamento Vital: legalização da Eutanásia?* Dissertação (Mestrado em Direito), Universidade Autónoma de Lisboa. 2014.
- SPINSANTI, S. - *Ética biomédica*. São Paulo: Paulinas, 1990.
- SUETÔNIO - *A vida dos doze Césares*. 2ª ed. São Paulo: Martim Claret, 2004, ISBN 8572326421.
- SZTAJN, Rachel - Terminalidade da vida: a ortotanásia e a constitucionalidade da res. CFM 1.805/2006. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, São Paulo, v.17, n.66, 2009, p.245-257.
- SZTAJN, Rachel - *Autonomia privada e direito de morrer: eutanásia e suicídio assistido*. São Paulo: Cultural Paulista, 2002.
- TELHADO, Margarida Lupi - 2015. 98f. *A Eutanásia e o Testamento Vital no atual ordenamento jurídico português*. Dissertação de Mestrado. Departamento de Direito. Universidade Autónoma de Lisboa, 2015.

- TOLEDO, Renata Maria Silveira; OLIVEIRA, Maria Fernanda Las Casas - A Criônica Humana e o Direito: uma discussão sobre a vida em espera. In: VELLOSO, Júlio César de Oliveira; ISHIKAWA, Lauro; FLORÊNCIO FILHO, Marco Aurélio - *Direitos Humanos – Diálogos Ibero-americanos*. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2019, p. 597- 618.
- TORRES, José Henrique Rodrigues - Ortotanásia não é homicídio, nem eutanásia. Quando deixar morrer não é matar. In: CARVALHO, Ricardo Tavares de; PARSONS, Henrique Afonseca. *Manual de Cuidados Paliativos ANCP*. São Paulo: Academia Nacional de Cuidados Paliativos/Grupo Mais – Premier Hospital/ Instituto Paliar, 2012.
- VALENTE, Jonas - Prazo legal para iniciar tratamento de câncer não é atendido no país. *Agência Brasil* [Em linha]. 2018. [Consult. 30 Out. 2018]. Disponível em: <http://agenciabrasil.ebc.com.br/saude/noticia/2018-05/prazo-legal-para-iniciar-tratamento-de-cancer-nao-e-atendido-no-pais>.
- VARELLA, Draúzio – *O Juramento de Hipócrates* [Em linha]. 2018. [Consult. 17 Jun.2018]. Disponível em: www.drauziovarella.uol.com.br>artigos.
- VASQUEZ, Rodolfo - *Bioética y derecho: fundamentos y problemas actuales*. 2ª ed. México: Fondo de Cultura Económica/Instituto Tecnológico Autónomo de México, 2002.
- VELASCO-SANZ,T.R; RAYÓN-VALPUESTA, E. - Instrucciones previas en cuidados intensivos: competencias de los profesionales sanitarios. *Med Intensiva*. v.40, n.3, 2016, p.154-62.
- VELLOSO, Carlos Mário da Silva; ROSAS, Roberto; AMARAL, Antônio C. Rodrigues do. (coords) - *Princípios Constitucionais Fundamentais: Estudos em Homenagem ao professor Ives Gandra da Silva Martins*. São Paulo: Lex Editora, 2005.
- VELLOSO, Júlio César de Oliveira; ISHIKAWA, Lauro; FLORÊNCIO FILHO, Marco Aurélio - *Direitos Humanos – Diálogos Ibero-americanos*. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2019.
- VILLAS-BOAS, Maria Elisa - A ortotanásia e o Direito Penal brasileiro. *Revista Bioética*, v.16, n.1, 2008, p.61 – 83.
- VIEIRA, Hugo Amoedo - O reconhecimento da ortotanásia no ordenamento jurídico brasileiro. *Conteúdo Jurídico* [Em linha]. 2016. [Consul. 27 Ago. 2018]. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.55489&seo=1>.
- VIEIRA, Mônica Silveira - *Eutanásia: humanizando a visão jurídica*. Curitiba: Juruá, 2009.
- WIRTH, Oswald - *Le Tarot des Imagiers du Moyen Age*. Paris, 1966.