



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS - CCJ
CURSO DE DIREITO**

LÍVIO LESLYER DE SOUZA EPAMINONDAS

**TESTAMENTO VITAL: SUICÍDIO ASSISTIDO OU DIGNIDADE DA PESSOA
HUMANA?**

CAMPINA GRANDE

2014

LÍVIO LESLYER DE SOUZA EPAMINONDAS

**TESTAMENTO VITAL: SUICÍDIO ASSISTIDO OU DIGNIDADE DA PESSOA
HUMANA?**

Artigo apresentado ao Curso de Bacharelado em Direito da Universidade Estadual da Paraíba, em cumprimento às exigências para obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob a orientação da Professora Dra. Ludmila Albuquerque Douettes Araújo.

CAMPINA GRANDE

2014

É expressamente proibida a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano da dissertação.

E63t Epaminondas, Lívio Leslyer de Souza.
Testamento vital [manuscrito] : suicídio assistido ou dignidade da pessoa humana? / Lívio Leslyer de Souza Epaminondas. - 2014.
23 p.

Digitado.
Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) -
Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências Jurídicas,
2014.
"Orientação: Profa. Dra. Ludmila Albuquerque Douettes
Araújo, Departamento de Direito Privado".

1. Testamento Vital. 2. Dignidade da Pessoa Humana. 3.
Suicídio Assistido I. Título.

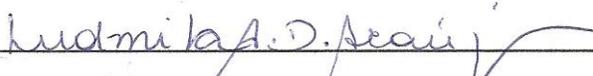
21. ed. CDD 342

LÍVIO LESLYER DE SOUZA EPAMINONDAS

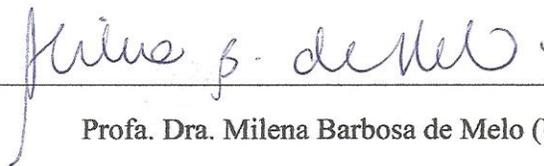
TESTAMENTO VITAL: SUICÍDIO ASSISTIDO OU DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA?

Artigo apresentado ao Curso de Bacharelado em Direito da Universidade Estadual da Paraíba, em cumprimento às exigências para obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob a orientação da Professora Dra. Ludmila Albuquerque Douettes Araújo.

Aprovado em 20/11/2014.



Profa. Dra. Ludmila Albuquerque Douettes Araújo (UEPB)
(Orientadora)



Profa. Dra. Milena Barbosa de Melo (UEPB)
(Examinador)



Prof. Dr. Rodrigo Costa Ferreira (UEPB)
(Examinador)

"Inimicitias ponam inter te et mulierem
et semen tuum et semen illius;
ipsum conteret caput tuum,
et tu conteres calcaneum eius"
(Genesis 3; 15)

AGRADECIMENTOS

Agradeço antes de tudo a Deus, que mesmo eu sendo o último dos homens, me permite todos os dias ser seu amigo.

A Virgem Maria imaculada e Senhora de Lourdes, que me educou e cuidou/a de tudo isso que é dela.

A minha mãe Rosimar e minhas irmãs (Jillyane e Leila), que de perto ou mesmo quando estava longe, em nenhum momento deixaram de estar ao meu lado, ou hesitaram em ajudar-me a tornar esse sonho realidade.

A minha madrinha, meus familiares e meus amigos/irmãos, que torceram muito pelo meu sucesso e apostaram sempre muito alto em mim.

A minha querida família EJC, que sempre me amparou e me fez crescer muito espiritualmente.

A minha orientadora, a Profa. Dra. Ludmila Albuquerque Douettes Araújo, por ter aceitado compartilhar esse desafio comigo, pela paciência e por ser sempre esse misto de humildade e sabedoria plena.

Aos meus mestres que muito me ensinaram e aos professores Milena Melo e Rodrigo Costa que compõe a banca, primeiro por terem aceitado o convite, segundo por muito mais do que simplesmente ensinar, são referências de seres humanos e profissionais para mim.

A Luana Wanderley, a mulher que preencheu todos os espaços da minha vida.

TESTAMENTO VITAL: SUICÍDIO ASSISTIDO OU DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA?

Lívio Leslyer de Souza Epaminondas

RESUMO: O presente artigo tem como objetivo analisar os aspectos que envolvem o Testamento Vital, desde a tentativa conceitual até sua terminologia e relação com a dignidade da pessoa humana, bem como relacioná-lo e diferenciá-lo de diversos institutos como a eutanásia, distanásia, ortonasia, tratamento fútil e o suicídio assistido. Além de examinar a sua aplicação nos demais ordenamentos jurídicos mundiais, juntamente com a opinião de diversas correntes a favor e contrárias a sua existência, visa também pontuar questões que necessitam ser discutidas a fim de se verificar o seu funcionamento e aplicação no nosso ordenamento jurídico brasileiro.

PALAVRAS-CHAVE: Testamento Vital. Dignidade da pessoa humana. Suicídio assistido.

ABSTRACT: This article aims to analyze the aspects that involve the Living Will, from conceptual terminology and attempt to respect the dignity of the human person and relate it and differentiate it from various institutes such as euthanasia, medical futility, ortonasia, futile treatment and assisted suicide. In addition to examining its application in other global jurisdictions, along with the various currents of opinion for and against its existence, also aims to punctuate questions that need to be discussed in order to verify their operation and application in the Brazilian legal system.

KEYWORDS: Living Will. Dignity of the human person. Assisted suicide.

SUMÁRIO: 1 Introdução; 2 Dos Direitos Fundamentais, da Dignidade da pessoa humana e do início e fim da vida; 3 O Testamento Vital; 3.1 Conceito; 3.2 Terminologia; 4 O Testamento Vital nos sistemas Jurídicos Internacionais; 5 Eutanásia, distanásia, ortonasia, tratamento fútil e

suicídio assistido; 6. A posição do Conselho Federal de Medicina¹ sobre o Testamento Vital; 7 A Igreja Católica e o Testamento Vital; 8 Considerações finais; 9 Referências Bibliográficas.

1 INTRODUÇÃO

“O próprio viver é morrer, porque não temos um dia a mais na nossa vida que não tenhamos, nisso, um dia a menos nela.” (Fernando Pessoa)

É possível sim afirmar algo sobre o futuro, vamos morrer. Porém, ninguém pensa na própria morte. Assim como nascer, a morte faz parte do processo de vida de todo ser humano. Do ponto de vista biológico, é algo extremamente normal. O Ser humano é muito caracterizado pelos aspectos simbólicos que o rodeiam, ou seja, pelos valores que ele imprime nas coisas. O significado da morte varia muito no decorrer da história e em diferentes culturas. “Para o homem ocidental moderno, a morte passou a ser sinônimo de fracasso, impotência e vergonha. Tenta-se vencê-la a qualquer custo, e quando tal êxito não é atingido, ela é escondida e negada”. (COMBINATO e QUEIROZ, 2006)

Na era medieval, a morte era entendida com muita naturalidade, como um fenômeno consequencial a vida humana, fazendo inclusive parte do próprio ambiente doméstico. Com o passar do tempo e a evolução da sociedade e dos seus respectivos pensamentos, com o antropocentrismo, o iluminismo e o absolutismo, o homem passou a valorizar as suas emoções e mais, deixou-se influenciar totalmente por elas.

O homem contemporâneo começou a ver a morte como algo misterioso, oculto e sombrio. A morte passou a ser um fenômeno desconhecido e indesejado, logo se fomentou um pensamento de insegurança sobre o tema. Falar de morrer não é fácil, é duro por demais imaginar que nunca mais irá se conviver com os nossos entes queridos. É algo mórbido, sufocante, angustiante. É tratar de algo que nos limita e que vai além da nossa capacidade de agir e fazer. É conviver com

¹ O **Conselho Federal de Medicina (CFM)** é um órgão que possui atribuições constitucionais de fiscalização e normatização da prática médica. Criado em 1951, o CFM, além de atribuições como o registro profissional do médico e a aplicação de sanções do Código de Ética Médica, adquiriu funções que atuam em prol da saúde da população e dos interesses da classe médica. O CFM sempre esteve voltado para a adoção de políticas de saúde dignas e competentes. Para isso, empenha-se em defender a boa prática médica, o exercício profissional ético e uma boa formação técnica e humanista.

certo sentimento de impotência diante do desconhecido. Talvez seja o grande motivo de ninguém querer pensar nessa grande celeuma chamada morte.

As reflexões aqui desenvolvidas objetivam entender os aspectos que envolvem o Testamento Vital, o que ele de fato é, como ele acontece e as problemáticas da sua tentativa conceitual a sua terminologia. A relação do testamento Vital com a dignidade da pessoa humana e sua exposição com institutos como a eutanásia, distanásia, ortonasia, tratamento fútil e o suicídio assistido. Enxergaremos a sua aplicação nos ordenamentos jurídicos internacionais e as questões que necessitam para a sua implantação no Brasil.

As ideias aqui desenvolvidas, como se verá, nos permitirá entender se esse documento de fato nos ensejará vivenciar no futuro inúmeros suicídios assistidos, ou se a dignidade da pessoa humana nos facultará chegarmos a uma morte sensata e escolhida.

2 DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS, DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E DO INÍCIO E FIM DA VIDA

São inúmeras as discussões no que cabe ao início e ao fim da vida humana. Onde a vida realmente começa, e onde ela realmente termina, tem sido palco de discussão em diversos segmentos e até na Suprema Corte do nosso país. Ciência e religião duelam ferozmente mais uma vez entre si. Sendo assim, tema de alta complexidade, não se pode afirmar ao certo onde de fato se começa e se termina a vida.

Para o nosso ordenamento jurídico, a lei reserva os direitos do nascituro, mas é exatamente o nascimento com vida que marca o início da personalidade jurídica, e da aptidão para se contrair direitos e obrigações. Essa personalidade jurídica se perde com a morte, ou seja, com a perda real da pessoa natural, ou quando a mesma é declarada presumida. É nesse contexto incerto sobre nascer e morrer que vivemos atualmente a era dos direitos humanos, onde o foco central nada mais é que à “dignidade da pessoa humana”, princípio fundamental de onde derivam todos os demais direitos.

Tornando-se ao final da Segunda Guerra Mundial, um dos grandes consensos éticos do mundo ocidental, a dignidade da pessoa humana é citada em inúmeros documentos internacionais. Na nossa Carta Magna, ela vem mencionada como um dos princípios fundamentais da República, no art. 1º, inciso III.

É bastante comum se ver atribuído o princípio da dignidade humana ao pensamento de Immanuel Kant. Certamente essa atribuição decorre de ter sido ele o primeiro teórico a reconhecer que ao homem não se pode atribuir valor (assim entendido como preço), justamente na medida em que deve ser considerado como um fim em si mesmo e em função da sua autonomia enquanto ser racional.

Do pensamento de Kant aos dias atuais, poderíamos então conceituar o princípio da dignidade da pessoa humana como sendo um valor moral e espiritual inerente à pessoa, ou seja, todo ser humano é dotado desse preceito, e tal constitui o princípio máximo do Estado Democrático de Direito. (QUEIROZ, 2005)

A dignidade da pessoa humana elenca uma diversidade de valores existentes na sociedade. É um conceito adequável a realidade e a modernização da mesma, devendo estar em equiparação com a evolução e as tendências modernas das necessidades do ser humano.

Outra expressão é a responsabilidade de cada um por sua própria vida, pela determinação de seus valores, e por seus objetivos. Destarte, podemos dizer que as decisões da vida de uma pessoa devem ser tomadas por ela mesma, e não impostas por uma vontade externa. É direito crucial nosso decidir tudo o que envolve nada mais, ou nada menos, que nós mesmos.

O direito a vida nos está assegurado no caput da na nossa Constituição Federal, no seu 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.”

Sendo a morte o destino comum a todos, e não tendo nós possibilidade nenhuma de se fugir dela, será que existe um direito à morte, no tempo certo, a juízo do indivíduo? A ideia de dignidade humana, que acompanha a pessoa ao longo de toda a sua vida, também pode ser determinante na hora de sua morte? Assim como há direito a uma vida digna, existiria direito a uma morte digna? (MARTEL, 2012)

O minidicionário Houaiss da língua portuguesa define dignidade como sendo: “consciência do próprio valor; honra; modo de proceder que inspira respeito; distinção; amor próprio.” Podemos assim concluir, que dignidade nada mais é do que uma qualidade moral inerente ao ser humano.

É preciso saber que o princípio da liberdade e o direito à intimidade fazem parte do direito de escolha, este deve ser um dos fatores que compõe os direitos da personalidade. É necessário que se entenda que a autonomia individual, sobre o seu próprio ser, nada mais é do que a mais livre expressão da dignidade da pessoa humana.

3 O TESTAMENTO VITAL

3.1 Conceito

Com origem nos Estados Unidos na década de 60, o Testamento Vital aparentemente não deveria ser uma discussão nova, mas foi em meados da década de 90 que a temática começou a ganhar impulso. Para alguns intrigante, para outros, evolução na nova forma de pensar e agir. Destarte, chegamos ao ano de 2014 ainda com a discussão um tanto abstrata. É nesse contexto, que a pesquisadora brasileira define:

O testamento vital é um documento, redigido por uma pessoa no pleno gozo de suas faculdades mentais, com o objetivo de dispor acerca dos cuidados, tratamentos e procedimentos que deseja ou não ser submetida quando estiver com uma doença ameaçadora da vida, fora de possibilidades terapêuticas e impossibilitado de manifestar livremente sua vontade. (DADALTO, 2014)

É necessário sabermos que essa definição trazida por tão renomada pesquisadora é apenas uma tentativa conceitual. Por ser uma temática nova e ainda desconhecida no nosso ordenamento jurídico, pois não existe legislação específica para tal, não podemos destrinchar ao certo o que seria o conceito de “testamento vital”, e se esse conceito se enquadraria exatamente nessa mesma denominação.

A nossa doutrina atribui diversas denominações ao “testamento vital”. O Conselho Federal de Medicina, o denomina: “diretivas antecipadas de vontade”. Podemos citar também: “testamento biológico”, “diretrizes antecipadas de tratamento”, “declaração antecipada de vontade”, “declaração antecipada de tratamento”, “declaração prévia de vontade do paciente terminal”, “living will”. Alguns desses exemplos são transpostos de termos já utilizados no estrangeiro, como o “living will” e “advancedirectives” nos EUA, “testamento biológico” na Itália e “vontades antecipadas” na Espanha.

3.2 Terminologia

Há toda uma nova terminologia, onde testamento vital é o documento que contém disposições sobre a assistência médica a serem prestadas ao paciente terminal, enquanto diretivas antecipadas são disposições sobre tratamentos médicos em geral, dos quais o paciente pode se recuperar ou não. Também se distingue o consentimento informado, como a manifestação dos

pacientes capazes, em oposição às chamadas diretivas antecipadas a serem levadas a efeito quanto aos pacientes incapazes.

O testamento vital não possui as mesmas características de testamentos tradicionais, pois estes vigoram após a morte do testador. No testamento vital, que em outras palavras seria a realização de um testamento em vida, ou seja, seria o inverso dos testamentos tradicionais, é preciso que o testador expresse sua vontade antes de perder a capacidade civil, por meio de escritura pública ou documento particular autêntico, devendo essa manifestação estar acompanhado de declaração de um médico assistente, que ateste a plena capacidade civil na data de escritura desse testamento.

Nesse testamento, deve o testador expressar seu desejo sobre cuidados, tratamentos ou procedimentos que deseja ou não ser submetido, se ou quando, estiver com uma doença ameaçadora de vida, fora de qualquer possibilidade terapêutica, ou seja, praticamente em estado vegetativo, impossibilitado de manifestar sua livre vontade.

Devemos estar conscientes é claro, que esse testamento tem interesses secundários, como por exemplo, proteger o médico de qualquer responsabilidade civil e criminal realizado pelos seus atos em relação ao paciente, e também como orientação aos parentes do paciente sobre que decisão tomar em um caso difícil como este.

Essa ideia de testamento vital surgiu pela primeira vez em Chicago nos Estados Unidos, em 1969, quando o advogado Louis Kutner, que era famoso por lutar pelos direitos humanos na época, criou o primeiro testamento vital da história inspirado no caso de um grande amigo íntimo que sofria de uma doença longa e bastante penosa. Kutner lutou muito pelo direito das pessoas em expressar seu desejo final sobre tratamentos de suporte à vida quando estão próximos da morte.

Mas foi exatamente, sob o forte clamor público do famoso caso Nancy Cruzan (20/07/1957 - 26/12/1990), que finalmente o testamento vital adquiriu notoriedade em todo o país. Nancy Cruzan sofreu um acidente de automóvel em 11 de Janeiro de 1983, ficando pouco tempo depois em coma vegetativo permanente. Em outubro de 1983, dez meses depois do acidente, ela foi internada em um hospital público. Todas as tentativas de reabilitação foram mal sucedidas, pois ela não apresentava quadro de melhoras, demonstrando que não teria possibilidade de se recuperar.

Os seus pais, que também eram considerados seus representantes legais, em conjunto com o seu marido, solicitaram ao hospital que retirasse os procedimentos de nutrição e hidratação assistida, ou seja, a sonda que havia sido colocada. Os pais recorreram à justiça do estado do Missouri solicitando esta autorização em junho de 1989.

Durante 08 (oito) anos, o seu caso passou pelos tribunais norte-americanos, onde se tentou averiguar sobre as suas eventuais convicções sobre a eutanásia, acabando os juízes por decidirem pela sua morte (as máquinas que a mantinham viva foram desligadas).

Esta decisão da suprema corte se baseou em três argumentos básicos:

- O diagnóstico de dano cerebral permanente era irreversível, devido à anóxia.
- A lei do estado do Missouri, que permite que uma pessoa em coma, possa recusar ou solicitar a retirada de “procedimentos que prologuem a vida desnecessariamente”.
- Nancy já havia manifestado o livre desejo, que caso estivesse seriamente incapacitada, não queria que a mantivessem viva artificialmente, posição que se aplicava claramente a esse caso.

Na lápide de Nancy Cruzan, consta hoje em dia a seguinte inscrição: “Nascida em 20 de Julho de 1957. Partiu em 11 de Janeiro de 1983. Em Paz em 26 de Dezembro de 1990.” (Tradução adaptada pelo autor)

É exatamente o cotidiano, o nosso dia a dia que nos leva cada vez mais a refletir sobre esse e outros assuntos do qual queiramos ou não, fazemos parte. É diante de casos concretos que devemos refletir cada vez mais sobre valores e direitos, pois estes assuntos acabam por nos envolver até mesmo quando não desejamos.

4 O TESTAMENTO VITAL NOS SISTEMAS JURÍDICOS INTERNACIONAIS

Nos Estados Unidos, após o famoso caso Cruzan, a denominada “The Patient Self-Determination Act (PSDA)” foi aprovada pelo congresso dos EUA, tornando-se lei em 1º de Dezembro de 1991. A PSDA apresenta-se em três formas de efetivar as diretrizes antecipadas, definidas em lei como “Advance Directives”:

- Manifestação explícita da própria vontade.

- Poder permanente do responsável legal ou curador para o cuidado da saúde (PRCS – durable power of attorney for attorney for healthcare), esse poder não quer dizer que necessite ser obrigatoriamente investido a um advogado.

- Decisão ou ordem antecipada para o cuidado médico (DACM – advancecare medical directive).

O living will vem dizer quais as providências devem ser tomadas para um paciente incapacitado exercer sua autonomia, bem como o mesmo poderá conter a indicação do tratamento médico que seria desejado, e também a recusa de possíveis tratamentos específicos em caso de total incapacidade de decisão.

Na Itália, foi um caso médico especial que suscitou esse debate, o caso Englaro, de uma Italiana chamada Eluana Englaro, que sofreu um acidente de carro aos 21 anos, ficando em estado vegetativo por 17 anos, até a interrupção de sua alimentação artificial. Esse caso foi discutido em diversas esferas judiciais, pois o pai da menina afirmava que ela já havia manifestado a sua vontade contrária quanto a manutenção artificial da vida em diversos momentos. Esse caso ganhou grande repercussão na mídia do país e foi durante uma votação de um projeto de lei relativo à alimentação e hidratação artificial no Senado Italiano em 2009, que Eluana faleceu. Atualmente, não existe lei específica que regule decisões relativas ao “testamento biológico” no país.

Quanto à Espanha, é a Lei nº 41/2002 que regulamenta a autonomia do paciente e os direitos e obrigações em matéria de informação documental clínica. Para os espanhóis, o testamento vital é conhecido como “instrucciones previas”. O Artigo 11 dessa lei, diz que uma pessoa maior de idade, livre e capaz, pode manifestar antecipadamente sua vontade, com o objetivo de que essa vontade se cumpra no momento em que ela se encontrar incapaz de expressar seus desejos pessoalmente. Ela possibilita também, que a pessoa indique um representante que seja interlocutor entre o médico e a equipe médica para que se cumpram suas instruções prévias.

No caso do Uruguai, a lei que rege essa matéria é exatamente a 18.473/2002, ela dispõe em seu artigo 1º: “Tem direito de se opor a tratamentos e procedimentos médicos, a pessoa maior de idade, psiquicamente apta, de forma voluntária, consciente e livre.” No caput do artigo 2º: “A expressão antecipada de vontade será feita por escrito, com assinatura do titular e das

testemunhas, que também poderá manifestar-se na presença de um escrivão público, documentando-se em escritura publica ou ata notarial.”

Já em Portugal, entrou em funcionamento no dia 01 de Julho de 2014, quase dois anos depois da aprovação da lei 25/2012 de 16 de Julho (Regula as diretivas antecipadas de vontades, designadamente sob a forma de testamento vital, e a nomeação de procurador de cuidados de saúde, além de criar o Registro Nacional de Testamento Vital) o RENTEV. Ele é vinculado ao Ministério da Saúde, e os cidadãos portugueses poderão baixar um modelo de Diretrizes Antecipadas de Vontade (DAV) e entregar em um agrupamento de Centros de Saúde, que registrará o documento em um software, chamado de “RENTEV”.

5 EUTANÁSIA, DISTANÁSIA, ORTONASIA, TRATAMENTO FÚTIL E SUICÍDIO ASSISTIDO.

Para melhor compreensão do que de fato se trata o Testamento Vital, é fundamental entender cada um dos institutos da Eutanásia, distanásia, ortonasia, tratamento fútil e suicídio assistido, e mais do que interpretar, é necessário captar as suas semelhanças e suas diferenças, os seus pontos convergentes e até onde eles tergiversam, pois é exatamente na confusão causada por eles que reside muitas vezes a problemática acerca dessa temática.

Entende-se por Eutanásia, a “ação médica intencional de apressar ou provocar a morte – com exclusiva benevolência – de pessoa que se encontre em situação considerada irreversível e incurável, consoante os padrões médicos vigentes, e que padeça de intensos sofrimentos físicos e psíquicos.” (MARTEL, 2012). Em outras palavras, é a intervenção médica intencional e com intuito de provocar ou antecipar a morte de outrem, que já se encontrem em estado clínico irreversível, e que a morte será apenas a única consequência esperada para o caso. Para alguns, é o direito ao não prolongamento do sofrimento e da dor em casos onde não há mais nenhuma esperança de recuperação, ou reversão médica. Eutanásia é um termo de origem de grega que significa boa morte, ou morte sem dor.

Por Distanásia, devemos entendê-la como o contrário da Eutanásia, ou seja, o uso de todos os meios artificiais, possíveis e “impossíveis”, para que se alcance o prolongamento da vida de uma pessoa que encontre-se em estado irreversível. Para alcançar o objetivo, é importante frisar que esses meios serão utilizados, mesmo que isso gere dores ao paciente. É o

prolongamento artificial da vida, sem chances de cura ou recuperação. Distanásia vem do grego “dis”, mal, algo mal feito, e “thánatos”, morte.

Já por Ortonasia, devemos compreendê-la como um “meio-termo” (se é que é possível), entre a Eutanásia e a Distanásia. Ela nem provoca as ações “apressadas” da eutanásia, nem os métodos de “prolongamento” utilizados na distanásia. A Ortonasia nada mais é, do que a aceitação natural da morte, permitindo que a mesma siga seu curso normal. “É a prática sensível ao processo de humanização da morte, ao alívio das dores e não incorre em prolongamentos abusivos com aplicação de meios desproporcionados que imporiam sofrimentos adicionais” (PESSINI, 2001).

Segundo o Dr. Roberto Luiz d’Avila, presidente do Conselho Federal de Medicina, entende-se por tratamento fútil, “aquele que não dá a possibilidade de voltar ao estado de saúde prévio”, podemos então dizer, que é aquele tipo de tratamento inútil, em vão, pois não reverterá, nem demonstrará nenhuma evolução no quadro do paciente.

Suicídio assistido por sua vez, consiste em auxiliar alguém que por motivo outro, ou de limitação física, não consegue sozinho concretizar esse ato. É a retirada da própria vida, com auxílio de um terceiro. Suicídio assistido por médico é uma espécie de suicídio assistido, pois por clamor ou pedido do paciente, o médico utiliza de meios que lhe são disponíveis, para encerrar com a vida de outrem.

Entender a diferenciação desses conceitos de eutanásia, ortonasia, distanásia, tratamento fútil e suicídio assistido, nos trará as luzes necessárias para compreender o testamento vital. Sendo este último, um documento contendo as vontades de alguém em caso de encontrar-se no futuro impossibilitado de manifestar o seu desejo, referindo-se a uma diversidade de tratamentos médicos. É necessário sim, pensarmos no que poderá acontecer depois da aceitação médica e familiar deste testamento.

6 A POSIÇÃO DO CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA SOBRE O TESTAMENTO VITAL.

O CFM publicou no dia 31 de Agosto de 2012, a resolução nº 1.995/2012, que trata das chamadas “diretivas antecipadas de vontade”. Publicou essa resolução devido a necessidade e inexistência de regulamentação sobre esse tematanto no contexto da ética médica brasileira, como

no nosso ordenamento jurídico. É preciso enfatizar, que o conselho considerou nessa resolução, a necessidade de disciplinar a conduta do médico.

A resolução trás em seu art. 1º: “Definir diretivas antecipadas de vontade como um conjunto de desejos, prévia e expressamente manifestados pelo paciente, sobre cuidados e tratamentos que quer, ou não, receber no momento em que estiver incapacitado de expressar, livre e autonomamente, sua vontade”.

É necessário frisar, que a mencionada resolução não tem o objetivo de tentar “regulamentar” um instituto inexistente no nosso ordenamento jurídico, até porque, não é função do CFM legislar. Pelo que se extrai do corpo da norma, de forma patente, o objetivo claro é o de proteger o médico. No entender do CFM, é preciso resguardar o profissional diante de situações enredadas, como a forma que se deve agir, pensar e se comportar. Como é de conhecimento de todos, essas práticas podem ser muito bem enquadradas no nosso Código Penal Brasileiro, como crime de homicídio doloso, que em face da motivação do agente, é alçado a condição de privilegiado, ou seja, devido ao relevante valor moral, a pena pode ser reduzida.

Essas diretivas antecipadas de vontade, como chama o CFM, nada mais é do que uma denominação do Testamento Vital, pois como vimos anteriormente, existe uma problemática quanto à sua terminologia e ao seu conceito. Uma das grandes justificativas para a prática de eutanásia pelos seus defensores é exatamente o grande sentimento de piedade do moribundo.

Os apoiadores do Testamento Vital, defendem a ideia de que a dignidade da pessoa humana acompanha o ser humano durante toda a sua vida, e se acompanha o ser por toda a sua vida, porque não ser levada em conta na hora da sua morte. Eles compartilham da ideia que a nossa Carta Magna defende a vida como o direito acima de todos os outros, e se assim o é, porque não defendermos o direito a uma escolha de morte, ou a uma “morte digna”, já que o ser humano pauta toda a sua vida em escolhas. Eles defendem que ninguém melhor do que você próprio é quem deve decidir sobre o seu fim, já que a vida é nada mais, ou nada menos, que sua.

Muitos desses defensores se sensibilizam com diversos casos clínicos que causam muito mais do que pena ou compaixão pelo outro, mas muitas vezes casos de verdadeiro horror. Na sociedade cada vez mais egoísta que o mundo contemporâneo nos impõe, essas pessoas nos convidam a colocar-se no lugar do outro. São histórias de grandes sofrimentos, como o famoso caso Lillian Boyes, uma inglesa de setenta anos, que agonizava de uma dor terrível, devido a uma artrite reumatóide, com dores tão lancinantes, que nem os analgésicos mais potentes conseguiam

arrefecer. Lillian gritava de dor, pelo simples fato do seu filho, delicadamente lhe tocar as mãos com as pontas dos dedos.

É preciso que se leve em conta que o mundo contemporâneo nos trouxe grandes avanços tecnológicos e científicos, e isso refletiu diretamente na nossa medicina, que avança cada dia mais, nas mais diversas formas de tratamento. Os tratamentos de hoje tem plenas condições de prolongar por muitos dias, semanas ou anos, através de diversos meios artificiais a vida.

Como já citado anteriormente, em muitos países já existem uma forma de “Testamento Vital”, no Brasil, embora o CFM tenha aprovado as diretivas antecipadas de vontade, é preciso que se exista lei específica para isso, lei que determine especificidades sobre o registro, sobre o prazo de validade, sobre a idade mínima do outorgante, entre outros. A resolução nº 1.995/2012 tem grande avanço no Brasil, pois permite uma garantia de vínculo do médico à vontade do paciente. O poder judiciário já reconheceu a constitucionalidade dessa resolução. A resolução permite inclusive, que o paciente registre o seu “Testamento Vital” na própria ficha médica, ou no prontuário de atendimento.

É importante sabermos que o Ministério Público Federal² do Estado de Goiás, entrou com uma ação civil pública (nº 1039-86.2013.4.01.3500) assinada pelo procurador Federal, o Dr. Ailton Benedito de Souza, contra o Conselho Federal de Medicina, pedindo que se reconheça a inconstitucionalidade, *incider tantum*, da Resolução do CFM e que se suspendesse em todo o território nacional a aplicação dessa resolução. Essa ação civil pública, foi julgada improcedente na primeira instância e o MPF recorreu da decisão. Esse processo, até a data de hoje, ainda tramita nas esferas do nosso judiciário, certamente o mesmo deverá chegar até a Suprema Corte do nosso país, por tratar-se de matéria de constitucionalidade. Assim sendo, teremos que aguardar ainda por algum tempo, o desenrolar das discussões jurídicas acerca desse tema tão problemático. Como o MPF não conseguiu em poder de liminar, pelo menos suspender essa resolução, as diretivas antecipadas de vontade continuam sendo aceitas conforme as diretivas do CFM.

Não se sabe ao certo, se por uma questão cultural, religiosa ou educacional, esses temas de alta complexidade sempre causam discussões calorosas a nível nacional. Pesquisas recentes, que envolvem temas espinhosos como legalização do aborto, das drogas e a união homoafetiva, por exemplo, sempre indicam que é esmagadora a parcela da população que rejeitam essas

²MPF

temáticas. O Supremo Tribunal Federal encontrou enormes problemas sociais ao discutir a questão do aborto dos anencéfalos, com toda certeza, quando for chegada a hora, encontrará grandes discussões acerca do Testamento Vital.

7 A IGREJA CATÓLICA E O TESTAMENTO VITAL

Como instituição sólida e milenar, a Igreja Católica pauta seus ensinamentos segundo a luz do evangelho de Jesus Cristo. As propostas da igreja, não são soluções ideológicas pautadas nem com ênfase capitalista e nem comunista, mas cristãs.

A Igreja Católica tem o senso de Cristo e defende que a vida humana é um dom sagrado de Deus e deve ser respeitada. Sempre muito cautelosa em todas as situações conflituosas e polêmicas que giram em torno da contemporaneidade, a Igreja tem tido muito cuidado em se posicionar sobre o Testamento Vital.

Na verdade, a Igreja ver o risco desse testamento resvalar para a eutanásia, a morte assistida e outras formas maiores de crimes contra a vida.

Em Portugal, pouco antes da aprovação da lei das diretivas antecipadas de vontade, a Igreja considerou que “era sim preciso pôr as pessoas a pensar sobre esse assunto”, disse o presidente da Conferência Episcopal, Dom Jorge Ortiga. Apesar de não terem aprofundamento sobre o tema, os bispos admitiram a existência de um testamento vital, se este testamento, permitisse aos doentes em fase terminal optarem por não receber tratamentos considerados inúteis. Dom Jorge Ortiga também disse que não gostaria que esse testamento fosse “uma porta aberta para a eutanásia” e que receava que “o testamento vital conduzisse a outras situações, que não gostaria que acontecesse.”

Feytor Pinto, informa que a posição da Igreja Católica é clara: “Não à eutanásia e não ao encarniçamento terapêutico, não a morte assistida e não à utilização de meios inúteis, fúteis, desnecessários e desproporcionados de tratamento.” Ele também considera, que determinados tratamentos numa fase terminal da vida “é uma obstinação terapêutica, algo não reconhecido como uma boa prática médica.”

O bispo de Leiria-Fátima, Dom António Marto, disse que “é legítimo, segundo a doutrina da Igreja, renunciar a tratamentos desproporcionados, dos quais não se espera uma melhoria ou, até, que trazem sofrimentos maiores para a pessoa, sem esperança de recuperação”. Esse

pensamento de Dom Antônio Marto, é reflexo de um pensamento do Papa João Paulo II, que ainda em vida e condenado por uma doença irreversível chegou a dizer: “O doente tem direito a ‘adormecer’ em paz, a não ter cuidados terapêuticos de tal maneira agressivos que só aumentam o sofrimento”.

Na verdade, a Igreja Católica rejeita a considerada “obstinação terapêutica”, o Catecismo da Igreja Católica diz no seu nº 2278: “A interrupção de procedimentos médicos onerosos, perigosos, extraordinários ou desproporcionais aos resultados esperados pode ser legítima. É a rejeição da “Obstinação Terapêutica”. Não se quer dessa maneira provocar a morte; aceita-se não poder impedi-la. As decisões devem ser tomadas pelo paciente, se tiver competência e a capacidade para isso; caso contrário, pelos que têm direitos legais, respeitando sempre a vontade razoável e os interesses legítimos do paciente.”

Os contrários ao testamento vital veem uma lacuna muito grande e muitos questionamentos embrionários a serem respondidos ainda.

As pessoas podem exigir, mediante o disposto em seus testamentos de vida, que não querem ser mantidas vivas artificialmente. Mas não podem exigir, como determina o direito atual, que alguém as mate. Onde se vai traçar a linha divisória entre não ser mantido vivo e ser morto?... Quais são os riscos de que pessoas venham a pedir para morrer depois de receberem um diagnóstico errado, ou que morram antes que se descubram ou desenvolvam novos tratamentos que podiam salvar suas vidas se tivessem esperado?... Até que ponto esses riscos podem ser diminuídos pelas juntas de revisão médica, pelos períodos de espera e por outros procedimentos do gênero? Quais seriam as consequências sociais de uma lei dessas?... Qual seria o efeito sobre a consideração que as pessoas têm pelos médicos, ou sobre o sentido que os médicos atribuem à sua vocação?... Uma profissão que ajuda as pessoas a morrer, ainda que levada pelos melhores motivos, iria tornar-se mais negligente ou menos cuidadosa quando diante da possibilidade de salvar vidas? (DWORKIN, 2003, p.256)

São essas e outras perguntas que envolvem críticos, leigos, estudiosos, jornalistas e pessoas do mundo inteiro. Sabendo que os seres humanos são variáveis abstratas, a questão é, que decisão mais acertada tomar? E mais, até que ponto nós tomamos as decisões sempre mais corretas, quando sabemos que até o mais equilibrado de todos os seres humanos, também erra algumas vezes em suas decisões? O Testamento envolve muito mais do que questões sociológicas, filosóficas, biológicas ou religiosas, ele envolve uma grande questão moral.

É claro que tratando-se de futuro e de humanos, ninguém nunca terá absoluta certeza de nada. Por mais lógica e sensata que se pareça, a decisão será sempre muito arriscada.

8 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Testamento Vital, como assim resolvemos chamá-lo aqui, é uma realidade normativa em vários ordenamentos jurídicos, mas inexistente ainda como norma específica aqui no Brasil. Mesmo alicerçado nos princípios constitucionais como o artigo 1º, III, que trás a dignidade da pessoa humana como um dos princípios fundamentais por exemplo, é preciso se perceber que estamos trabalhando diante de um novo instituto do direito brasileiro, que no tocante aos seus efeitos, produz efeitos *erga omnes*. Esse novo instituto necessita de diretrizes próprias, para assim garantir a tão defendida segurança jurídica.

O que é pitoresco no direito e no estudo das ciências jurídicas em geral, é sua extrema capacidade de atualizar-se e acompanhar o homem, a evolução, o mundo, o pensamento e as novas tendências e tecnologias. A dinâmica do estudo do ramo dessa ciência nos fascina e encanta. É a possibilidade do debate, das divergências de opinião, do contraditório que torna essa ciência instigante. É o levantamento de pontos de vistas e opiniões que muitas vezes nós mesmos que estamos no centro da discussão, não conseguimos enxergar. É como se nada em absoluto vigesse. É um verdadeiro encanto e aprendizado ao homem que pensa, é simplesmente apaixonante.

Com o Testamento Vital não poderia ser diferente, é um tema que não tem lei específica que o regulamente, mas que está presente nas nossas vidas, é real, e que entrou no nosso cotidiano de mansinho, como alguém que entra na nossa casa sem pedir licença. Uma vez dentro das nossas vidas, passa a ser problema de todos, e aí sim, abre-se uma grande discussão em torno da problemática.

Suicídio assistido ou dignidade da pessoa humana? São muitos os fatores que circundam o conflito, e assim como muitos outros assuntos que compõe a diversidade humana, mais uma coisa sobre toda essa temática é certa: Nunca vamos chegar a um pensamento homogêneo ou de aceitação e concordância de todos.

Não se deve afirmar que o fato de você não querer ser submetido a uma série de tratamentos artificiais caso esteja diante de uma situação irreversível é errôneo ou incorreto. Deve-se sim, ser respeitado o direito de escolha seja qual for a situação e qual motivo que a circunde.

Afastando a normatização quanto a nomenclatura “Testamento Vital” (porque como vimos, não sabemos ao certo nem se essa denominação está correta e enquadrada), é visto um equilíbrio entre os dois extremos (o suicídio assistido e a dignidade da pessoa humana), o direito a vida deve prevalecer, e deve continuar sendo sempre preservado como o direito acima de todos os direitos. A vida não nos pertence, ela é verdadeira obra prima do criador. É o sopro da vida que nos dá a oportunidade de viver, conviver, escolher e mais, de ser feliz.

Não é sentimentalmente humano, nem cristão, nem moral que alguém se conforme com o prolongamento de uma vida por meios artificiais, causando muitas vezes dor e angustia não só nos pacientes que convivem com o quadro irreversível, mas em seus familiares e pessoas que o amam e o rodeiam.

Todavia, que isso também não seja motivo de que se retire uma vida injustamente, irresponsavelmente, sem prudência, na dúvida e sem certezas nenhuma. É preciso extrema cautela nessas decisões. Que se cessem todas as discussões cabíveis em torno dessa problemática, e que se chegue senão ao pensamento comum, o mais sóbrio e equilibrado possível. A vida precisa seguir o seu curso natural, sem nenhum dia a mais, e sem nenhum dia a menos. É necessário que se respeite da mesma forma que se respeita o tempo certo do nascer, o tempo exato do morrer.

9 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALVES, Cristiane Avancini. **Diretivas Antecipadas de Vontade e Testamento Vital:** Considerações sobre linguagem e fim de vida. Revista Jurídica 427, Porto Alegre, Maio de 2013.
- BRASIL, Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.
- BULLARINO, Tito. **Eutanásia e testamento biológico nel conflitto di leggi.** Rivista di Diritto Civile, anno LIV, n.1, gennaio-febbraio 2008.
- CATECISMO DA IGREJA CATÓLICA, Edição Típica Vaticana – São Paulo : Edições Loyola, 2000.
- CLOTET, Joaquim. **Reconhecimento e institucionalização da autonomia do paciente:** um estudo da “The Patient Self-Determination Act”. Bioética, 1993, 1:157-163.
- COMBINATO, D.S., & QUEIROZ, M.S. (2006). **Morte: uma visão psicossocial.** Revista Estudos de Psicologia, vol. 11 nº 2. Disponível em < http://www.scielo.br/scielo.php?pid=s1413-294x2006000200010&script=sci_arttext>. Acesso em 14/08/14.
- DADALTO, Luciana. **Aspectos registrais das diretivas antecipadas de vontade:** Civilistica.com, a.2.n.4, 2013.
- DADALTO, Luciana. **Distorções acerca do testamento vital no Brasil** (ou o porque é necessário falar sobre uma declaração prévia de vontade do paciente terminal). Revista de Bioética y Derecho, núm.28, p.61-71, mayo 2013.
- DADALTO, Luciana. **Testamento Vital**, 2ª Ed. –São Paulo : Lumen Juris Direito, 2013.
- DIÁRIO DA REPÚBLICA DE PORTUGAL 3728, nº 136, 1ª Série – 16 de Julho de 2012. Lei nº 25/2012 de 16 de Julho.
- DIAS, Maria Berenice. **Manual das Sucessões.** 3. ed. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.
- DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro.** Volume 6 : Direito das Sucessões – 28ª Ed. – São Paulo : Saraiva, 2014.
- DWORKIN, Ronald. **Domínio da vida:** aborto, eutanásia e liberdades individuais; tradução Jefferson Luiz Camargo ; revisão de tradução Silvana Vieira. – São Paulo : Martins Fontes, 2003.
- GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo Curso de Direito Civil:** Direito das Sucessões – Volume 7 – 1ª Ed. São Paulo: Saraiva. 2014

- GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**. Volume 1 : Parte Geral. 8 ed. – São Paulo: Saraiva, 2010.
- MARTEL, Leticia de Campos Velho. **Dignidade e autonomia individual no final da vida**. Consultor Jurídico. Julho de 2012. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2012-jul-11/morte-ela-dignidade-autonomia-individual-final-vida>> > Acesso em 15/09/2014.
- QUEIROZ, Victor Santos. A dignidade da pessoa humana no pensamento de Kant. Jus navigandi. Julho de 2005. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/7069/a-dignidade-da-pessoa-humana-no-pensamento-de-kant>> . Acesso em 20 /10/2014.
- OSBORNE, Denise M. **Testamento Vital**. Jornal Clarim (Minas Gerais, Brasil): Osborne, D. (2011, Feb 25). Testamento Vital. Clarim, Ano 16, n. 757, p. A2.
- TEPEDINO, Gustavo; SCHREIBER, Anderson. **O extremo da vida: eutanásia, accanimento terapeutico e dignidade humana**. Revista Trimestral de Direito Civil, a. 10, v. 39, jul. A set. 2009, p.15.
- Lei 18.473/200 da República Oriental do Uruguai disponível em: <http://200.40.229.134/leyes/AccessoTextoLey.asp?Ley=18473&Anchor=>>. Publicada no DO 21.04.2009, n. 27714.
- <http://www.scielo.br/pdf/epsic/v11n2/a10v11n2.pdf> >> Acesso em 12/07/2014.
- Diário de Notícias de Portugal, disponível em: http://www.dn.pt/inicio/portugal/interior.aspx?content_id=2722143.>> Acesso em 17/07/2014.
- DADALTO, Luciana. Portal Testamento Vital . Disponível em <http://testamentovital.com.br/> >> Acesso em 12/07/2014.
- Portal Médico 2010 – 2014 o site do Conselho Federal de Medicina (CFM) - Resolução CFM nº 1.995/2012, Publicada no D.O.U de 31 de Agosto de 2012, Seção I, p.269-70.
- Disponível em <[>](http://eutansiabdl.blogspot.com.br/2010/01/o-caso-de-nancy-cruzan.html)> Acesso em 28/10/2014.
- [>](http://portal.cfm.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=23197:pacientes-poderao-registrar-em-prontuario-a-quais-procedimentos-querem-ser-submetidos-no-fim-da-vida&catid=3)> Acesso em 29/10/2014.
- Portal Médico 2010 – 2014 o site do Conselho Federal de Medicina (CFM). Disponível em <<http://portal.cfm.org.br/>> Acesso em 30/10/2014.