

O TESTAMENTO VITAL DIANTE DO DIREITO À VIDA

Bruna Cardoso¹, Beatris Francisca Chemin²

Resumo: O testamento vital, em respeito ao princípio da dignidade da pessoa humana, visa a garantir que o paciente em estado terminal opte pelos tratamentos e cuidados a que quer ser submetido, evitando, assim, tratamentos que só aumentariam sua vida de forma artificial e dolorosa. Dessa forma, este artigo tem por objetivo analisar a eficácia do testamento vital e a percepção dos discentes do Curso de Medicina da Univates/RS, no semestre A/2017, sobre o tema. Trata-se de pesquisa quali-quantitativa, realizada pelo método dedutivo, com recurso técnico bibliográfico, documental e com realização de estudo de caso. Assim, o estudo inicia com a descrição da evolução história dos direitos humanos no Brasil, identificando os conceitos de dignidade e de direito à vida. Após, identifica aspectos relativos à vida sob a perspectiva dos ramos da Medicina e do Direito, bem como a autonomia do paciente e as características da Resolução 1.995/2012 do Conselho Federal de Medicina. Por fim, examina a percepção dos acadêmicos do Curso de Medicina da Univates/RS sobre a eficácia e validade do documento. Nesse sentido, conclui que os discentes se posicionam no sentido de o testamento vital ser válido e relevante, uma vez que garante a autonomia privada do paciente e a sua dignidade, independentemente da vontade de sua família ou do profissional médico.

Palavras-chave: Testamento vital. Dignidade da pessoa humana. Direito constitucional à vida. Autonomia privada do paciente.

1 INTRODUÇÃO

O testamento vital, regulado pela Resolução 1.995/2012 do Conselho Federal de Medicina (CFM), prevê as diretivas antecipadas de vontade dos pacientes, ou seja, é uma ferramenta em que o paciente dispõe, ainda em vida, dos tratamentos e cuidados a que quer ou não ser submetido no caso de doença que o incapacite de expressar livremente sua vontade. Diferentemente dos

1 Estudante formanda da Universidade do Vale do Taquari – Univates, Curso de Direito, bruna.cardoso@universo.univates.br.

2 Professora jubilar da Universidade do Vale do Taquari – Univates, bchemin@universo.univates.br.

demais testamentos previstos no Código Civil brasileiro, esse produz efeitos ainda em vida.

Esse testamento tem como principal fundamento garantir que, em respeito à dignidade da pessoa humana, o paciente em estado terminal possa se recusar a se submeter a tratamentos intermináveis e prolongados que acabem por resultar somente em sofrimento a ele mesmo e à sua família. Contudo, se a pessoa ainda tem chances de se curar ou de pelo menos continuar viva, mesmo que com algumas limitações e dificuldades, o fato de dispor sobre os tratamentos a que quer vir a se submeter ou não, não estaria por conceder – inconstitucionalmente – a liberdade de dispor da própria vida? Sabe-se que a vida é um bem indisponível. Nesse caso, o testamento vital vem a ser uma ferramenta inconstitucional de dispor de sua própria vida?

Dessa forma, com o objetivo geral de analisar a eficácia do testamento vital, identificando a percepção dos discentes do Curso de Medicina da Universidade do Vale do Taquari – Univates/RS, do semestre A/2017, em relação ao tema, discute-se o seguinte problema: qual é a eficácia do testamento vital, que permite a interrupção do tratamento de pacientes que se encontram em estágio terminal, diante do direito constitucional à vida? Como hipótese para o questionamento, acredita-se que o testamento vital seja inconstitucional, uma vez que infringe o direito à vida. Entende-se, também, que o testamento vital será considerado pelos discentes do Curso de Medicina da Univates como uma forma de impedir os pacientes terminais de esgotarem as técnicas e tratamentos existentes para a cura de sua doença.

A análise da eficácia do testamento vital é de grande valia para o ordenamento jurídico brasileiro, uma vez que este documento não é regulado por lei. Por ser permitido e praticado apenas pela sua previsão em resolução do Conselho Federal de Medicina, tal ato gera dúvidas e incertezas – tanto por parte do paciente e de sua família, como do próprio médico que depara com essa situação.

Quanto ao modo de abordagem, a pesquisa será quali-quantitativa, utilizando-se o método dedutivo e os recursos técnicos baseados em doutrina, legislação e estudo de caso. A pesquisa consistirá, inicialmente, na descrição dos conceitos da dignidade da pessoa humana e do direito à vida, passando à verificação da autonomia privada do paciente e das características da Resolução 1.995/2012 do CFM e, por fim, na análise do estudo de caso com os acadêmicos do Curso de Medicina da Univates/RS.

2 A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E O DIREITO À VIDA

Esta seção descreve, por meio de pesquisa bibliográfica, conceitos de dignidade e de direito à vida.

2.1 Dignidade da pessoa humana

O princípio da dignidade da pessoa humana é, na visão de Nunes (2010, p. 60), o principal direito fundamental garantido pela Constituição brasileira, uma vez que é o primeiro fundamento do sistema constitucional e o último arcabouço da guarda dos direitos individuais: “é garantida por um princípio. Logo, é absoluta, plena, não pode sofrer arranhões nem ser vítima de argumentos que a coloquem num relativismo”.

Para Barroso (2014, p. 18-19), o conceito de dignidade, como é conhecido, surgiu a partir de um momento específico da história da humanidade:

[...] existe um marco histórico significativo, que foi decisivo para o delineamento da noção atual de dignidade humana: os horrores do nacional-socialismo e do fascismo, e a reação que eles provocaram após o fim da Segunda Guerra Mundial. Na reconstrução de um mundo moralmente devastado pelo totalitarismo e pelo genocídio, a dignidade humana foi incorporada ao discurso político dos vitoriosos como uma das bases para uma longamente aguardada era de paz, democracia e proteção dos direitos humanos.

É a dignidade da pessoa humana, consoante Zanini (2011, p. 83), que reúne afirmações como a integridade física e espiritual do homem: é “além de um princípio fundamental, também uma cláusula geral constitucional de tutela da personalidade, permitindo a utilização dos mais diversos instrumentos jurídicos para a sua proteção”.

Ainda, verifica-se que a dignidade não pode ser utilizada como justificativa para toda e qualquer situação ou problema jurídico:

De qualquer forma, não obstante a elevação da tutela da pessoa humana ao ápice do ordenamento jurídico, devemos ficar atentos à utilização da cláusula geral da dignidade da pessoa humana, a qual deve ser restringida às manifestações essenciais da personalidade humana, pois ela não pode ser usada como solução para todo e qualquer problema jurídico, sob pena de sua banalização e consequente enfraquecimento (ZANINI, 2011, p. 89).

Além do mais, como salienta Nunes (2010), a dignidade possui limites – essa garantia não pode ferir a dignidade de outrem. Do mesmo modo, segundo o estudioso, não pode o indivíduo agir contra sua própria dignidade – e isso inclui a possibilidade de a pessoa se drogar, se matar e até mesmo se abandonar materialmente.

2.2 Direito constitucional à vida

O direito à vida vem previsto no artigo 5º, *caput*, da Constituição Federal de 1988 (CF/1988). Nesse sentido, Lenza (2014, p. 1.068) explica que esse direito

“abrange tanto o direito de não ser morto, de não ser privado da vida, portanto, o direito de continuar vivo, como também o direito de ter uma vida digna”.

Para o Direito, não há especificação de quando a vida se inicia; contudo, consoante o artigo 2º do Código Civil (CC), “a personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro”. Com essa redação, pode-se entender que, apesar de o CC não prever o início da vida, estabelece o início da personalidade da pessoa, que, nas palavras de Venosa (2014, p. 139), é o “conjunto de poderes conferidos ao ser humano para figurar nas relações jurídicas”.

Já para Gonçalves (2016, p. 104), o nascimento ocorre quando o bebê é separado do ventre materno, independentemente da forma como esse ato se dá. Entretanto, para que se diga que a pessoa nasceu com vida, é necessário que ela respire – mesmo que ela venha a óbito logo depois. Essa teoria adotada pelo direito positivo, de que o bebê precisa nascer com vida para o início da personalidade, chama-se teoria natalista. Antes que o nascimento ocorra, “não há personalidade. Ressalvam-se, contudo, os direitos do nascituro, desde a concepção. Nascer com vida, a sua existência, no tocante aos seus interesses, retroage ao momento de sua concepção”, explica o doutrinador.

Bittar (2015) defende a ideia de que, dentre todos os direitos de ordem física, o direito à vida ocupa a posição mais elevada. Este possui, tanto na esfera natural como na jurídica, conceito de bem maior e fundamental, e todos os demais direitos gravitam em torno do direito à vida, à exceção daqueles que dele extrapolam. Corroborando com essa ideia, Rocha (2004) alega que a garantia de vida digna está na base do princípio da dignidade da pessoa humana – outro grande e importante direito já discutido.

Na mesma linha de pensamento, Rocha (2004, p. 25) declara que “o viver tem de ser preservado, ainda quando as condições de saúde não possibilitem um viver com dignidade”. O direito à vida é um bem indisponível e deve ser preservado a todo custo. Contudo, há situações excepcionais que fogem à regra, como se estuda na sequência.

3 A RESOLUÇÃO 1.995/2012 DO CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA

Nesta seção, examinam-se aspectos da autonomia do paciente e as características da referida Resolução do CFM.

3.1 A liberdade de escolha do paciente

A liberdade de escolha do paciente é a sua autonomia em optar por quais tratamentos quer ou não receber. Na visão de Fortes (1998, p. 37), a pessoa autônoma é a que tem liberdade de pensamento, sem coação ou influências internas ou externas: “para que exista uma ação autônoma é necessária a existência de alternativas de ação, pois se existe apenas uma alternativa de

ação, um único caminho a ser seguido, uma única forma de algo ser realizado, não há exercício da autonomia”.

Por sua vez, a autonomia, para Barroso (2014, p. 81-82), “pressupõe o preenchimento de determinadas condições, como a razão (a capacidade mental de tomar decisões informadas), a independência (a ausência de coerção, de manipulação e de privações essenciais) e a escolha (a existência real de alternativas)”; ainda, “para serem livres, iguais e capazes de exercer uma cidadania responsável, os indivíduos precisam estar além de limiares mínimos de bem-estar, sob pena de autonomia se tornar uma mera ficção, e a verdadeira dignidade humana não existir” (p. 85).

De acordo com Fortes (1998, p. 45), a autonomia não é um direito inquestionável, ela possui restrições:

A autonomia não deve ser convertida em direito absoluto, pois poderia levar a um atomismo social; seus limites devem ser dados pelo respeito à dignidade e à liberdade dos outros e da coletividade. A decisão ou ação de pessoa, mesmo que competente, que possa causar dano a outra(s) pessoa(s) ou à saúde pública, poderá não ser validada nem ética nem legalmente. [...] Deve-se ainda salientar que a autonomia do paciente, não sendo um direito moral absoluto, poderá vir a se confrontar com a do profissional de saúde. Este pode, por razões éticas, a denominada ‘cláusula de consciência’, se opor aos desejos do paciente de ver realizados certos procedimentos, tais como técnicas de reprodução assistida, eutanásia ou aborto, mesmo que haja amparo legal ou deontológico para tais ações.

Nesse mesmo sentido, Teixeira (2015, p. 191) ressalta que para a análise dos direitos do paciente e a consequente preservação de sua autonomia é relevante utilizar-se do princípio da dignidade da pessoa humana:

Somente a correta interpretação dos fundamentos que embasam a possibilidade de respeito pela manifestação de vontade do ser humano é que nos permitirá admitir que escolhas livres e conscientes possam ser realizadas pelo indivíduo em relação à realização ou não de determinado tratamento terapêutico.

Ainda no mesmo raciocínio, Teixeira (2015, p. 191) avalia que a autonomia do paciente está limitada ao Código de Ética Médica, que permite “ao médico respeitar a manifestação e vontade do paciente, até o momento em que se caracteriza o risco de morte. A partir de então, o médico tem a obrigação de realizar todos os procedimentos necessários e disponíveis para atendimento do paciente”.

3.2 Características da Resolução 1.995/2012 do Conselho Federal de Medicina

A Resolução 1.995/2012 do Conselho Federal de Medicina (CFM) dispõe sobre as diretivas antecipadas de vontade do paciente. Para tanto, “estabelece os critérios para que qualquer pessoa, desde que maior de idade e plenamente consciente, possa definir juntamente com seu médico quais os limites terapêuticos que serão observados em fase terminal” (TEIXEIRA, 2015, p. 197).

Assim, a Resolução foi criada para trazer segurança aos médicos, tendo em vista que não existe regulamentação sobre o tema. Uma característica do documento é que ele valoriza a vontade do paciente, bem como sua dignidade. O testamento vital é documento em que a pessoa registra, desde que capaz, no seu prontuário médico ou no cartório, “diretivas, para direcionar seu tratamento, quando diagnosticada como paciente terminal, ou seja, que a morte é iminente” (LIMA, 2013, p. 148). Ao elaborar o documento, o paciente deverá, com o auxílio de um médico de confiança, definir os tratamentos a que está disposto a ser submetido ou não (TEIXEIRA, 2015, p. 197).

Cumpra salientar que, para Lima (2013), o testamento vital busca a realização da ortotanásia, que é o não-prolongamento da vida quando a morte já é iminente, o que reafirma a dignidade da pessoa e a sua autonomia privada. Nesse sentido, a ortotanásia – ou eutanásia passiva – é a eutanásia por omissão, quando, levando-se em consideração a solicitação do paciente ou de sua família, se suspendem os medicamentos, medidas ou meios artificiais que aliviem a dor ou que prolonguem a vida do paciente, destaca Diniz (2009, p. 384):

A ortotanásia é o ato de deixar morrer em seu tempo certo, sem abreviação ou prolongamento desproporcionado, mediante a suspensão de uma medida vital ou de desligamento de máquinas sofisticadas, que substituem e controlam órgãos que entram em disfuncionamento. [...] Na ortotanásia, não há deliberação de provocar a morte, mas cessação de ato que venha a prolongar a vida.

Teixeira (2015, p. 197) explica que, por ser facultativo, o testamento vital pode ser elaborado em qualquer momento da vida da pessoa, basta que a pessoa tenha idade igual ou superior a 18 anos ou então que esteja emancipada judicialmente; a pessoa também precisa estar “apta a expressar sua diretiva antecipada de vontade; o interessado deve estar em pleno gozo de suas faculdades mentais, lúcido e responsável por seus atos perante a Justiça”. No caso de crianças ou adolescentes, é o Estado quem as tutela, não tendo os pais poder de interferir na vida e no seu bem-estar.

No que tange à capacidade do paciente no momento da elaboração do testamento vital, Carvalho (2013, p. 212) explica:

[...] para o testamento vital surtir seus efeitos, a capacidade do agente não deve ser considerada no momento da execução de suas diretivas, mas sim a época de sua manifestação, ou seja, para que a diretiva antecipada tenha validade o sujeito deveria estar em pleno gozo de suas funções cognitivas além de se enquadrar no conceito de agente capaz civilmente à época da elaboração de sua manifestação de vontade.

O paciente poderá registrar sua vontade em relação às diretivas antecipadas em cartório; contudo, não será exigido esse registro para que sua vontade se faça valer perante o médico: basta a vontade ser registrada em seu prontuário. Também, é importante lembrar que o documento poderá ser alterado ou revogado a qualquer momento pelo paciente (TEIXEIRA, 2015).

Carvalho (2013, p. 208), no que concerne aos efeitos jurídicos objetivados pelo testamento vital, compreende que “a diretiva deve ser regida pelos mesmos quesitos do instituto do negócio jurídico no que tange a sua validade e os elementos constitutivos de sua existência, como a extinção de direitos e a manifestação da vontade respectivamente”. Ou seja, é necessário que as diretivas antecipadas sejam expressas e realizadas na forma escrita.

Para a estudiosa, outro requisito importante para que a vontade do paciente produza os efeitos que se espera e para que se torne elemento constitutivo do negócio jurídico é que não contenha vícios. O paciente, ao elaborar o testamento vital, deve estar ciente de toda a situação, isto é, de seu quadro clínico, das opções que possui e das consequências dessas opções. Assim, é relevante que ele seja elucidado tanto das questões médicas quanto jurídicas, acompanhado de profissionais competentes. Só assim, tendo por base o instituto do negócio jurídico, poder-se-ia estabelecer critérios mínimos para que se exista um documento formal que consiga produzir todos os efeitos desejados e com credibilidade jurídica.

Da mesma maneira, como já estudado, o indivíduo precisa estar apto e plenamente capaz para a realização do testamento vital. Sobre o tema capacidade, Dadalto (2013, p. 223) explica:

[...] revisão da teoria clássica das incapacidades tem sido amplamente discutida no Brasil. Isto porque o Brasil, assim como a maior parte dos países da *Civil Law* adotam um critério etário objetivo para a atribuição de capacidade jurídica, privando o incapaz do exercício pleno de seus direitos personalíssimos. Assim, passa-se a defender a utilização do critério do discernimento, em detrimento da capacidade, para o exercício de direito de personalidade.

Percebe-se, portanto, que, para a autora, o critério de definição de quem tem legitimidade para elaborar um testamento vital deveria ser o discernimento, e não a capacidade civil, uma vez que os critérios etários “impossibilitam, em

muitos casos, o exercício dos direitos de personalidade do incapaz, impedindo assim que este desenvolva, de forma plena, sua dignidade” (DADALTO, 2013, p. 226).

A autora propõe que se verifique, no caso concreto, se a pessoa civilmente incapaz teria capacidade de decidir sobre os tratamentos que gostaria ou não de ser submetido, ou seja, verificar se o incapaz possui discernimento para elaborar um testamento vital:

[...] esta verificação deve se dar no âmbito do Poder Judiciário, ou seja, é preciso um procedimento jurisdicional para a aferição, *in concreto*, da existência ou não desta capacidade. Este procedimento deve ser análogo ao procedimento para a interdição de um indivíduo, ou seja, é preciso que se faça um sério estudo psicológico do indivíduo a fim de verificar se este possui capacidade para consentir (DADALTO, 2013, p. 226-227).

Sugere, por fim, que o país estabeleça quem pode fazer disposições de vontade para tratamentos médicos com base no discernimento dos pacientes, lembrando que os civilmente incapazes deverão ser autorizados judicialmente, após verificação de laudos psicológicos: “defende-se aqui que o discernimento não está diretamente atrelado à idade e que a liberdade de autodeterminação do indivíduo não pode ser averiguada aprioristicamente” (DADALTO, 2013, p. 229-230).

Percebe-se, nesse sentido, que muitas alterações já vêm ocorrendo no nosso ordenamento jurídico brasileiro sobre a questão da capacidade. A capacidade civil plena, consoante Tartuce (2016), é composta pela capacidade de direito ou de gozo, que entende que toda pessoa é capaz de direitos e deveres, e a capacidade de fato, relacionada com a prática dos atos da vida civil. Verifica-se, outrossim, que o rol de absoluta ou relativamente incapazes, previsto nos artigos 3º e 4º do Código Civil (CC), foi revolucionariamente alterado com a Lei 13.146/2015, cuja entrada em vigor se deu em janeiro de 2016, uma vez que ela criou uma nova teoria das incapacidades ao instituir o Estatuto da Pessoa com Deficiência. Com essa alteração, o CC passa a proteger a pessoa em si, e não somente os negócios ou atos praticados.

Assim, para o estudioso, o art. 3º do CC passa a definir como absolutamente incapaz apenas os menores de 16 anos. Nesse caso, utiliza-se o critério etário, entendendo que essa pessoa ainda não atingiu o discernimento necessário para os atos da vida civil. Esse menor deverá ser representado por seus genitores ou, na falta deles, por tutores. Não obstante isso, verifica-se que na III Jornada de Direito Civil, de 2004, foi aprovado o Enunciado nº 138 do Conselho da Justiça Federal (CJF) que dispõe que a vontade dos absolutamente incapazes “é juridicamente relevante na concretização de situações existenciais a eles concernentes, desde que demonstrem discernimento bastante para tanto”.

Dentre os relativamente incapazes, previstos no art. 4º do CC, permanecem os maiores de 16 e menores de 18 anos. Em tese, podem praticar atos somente se assistidos; contudo, conforme entendimento de Tartuce (2016, p. 133):

[...] há atos que os menores relativamente incapazes podem praticar, mesmo sem a assistência, como se casar, necessitando apenas de autorização dos pais ou representantes; elaborar testamento; servir como testemunha de atos e negócios jurídicos; requerer registro de seu nascimento; ser empresário, com autorização; ser eleitor; ser mandatário *ad negotia* (mandato extrajudicial).

Também, cumpre referir que em janeiro de 2013 o Ministério Público Federal (MPF) do Estado de Goiás ingressou com uma Ação Civil Pública (Processo nº 1039-86.2013.4.01.3500/Classe: 7100) solicitando a declaração de inconstitucionalidade e ilegalidade da Resolução 1.995, do Conselho Federal de Medicina (CFM), visto que extravasava os limites de seu poder regulamentar. Em decisão liminar, a Justiça Federal de Goiás entendeu que o CFM não extrapolou seus poderes normativos, apenas regulou uma conduta médica ética sobre o paciente expor sua vontade quanto aos cuidados médicos que quer receber em caso de se encontrar em estado terminal. Também entendeu que a Resolução ia ao encontro do princípio da dignidade da pessoa humana. Decidiu, por fim, que a manifestação de vontade do paciente é livre e em consonância ao art. 107 do Código Civil. Apesar de o Ministério Público Federal de Goiás ingressar com um Agravo de Instrumento em resposta à decisão liminar, a Justiça Federal de Goiás proferiu sentença no sentido de que o CFM não extrapolou de forma alguma seus poderes normativos ao editar a Resolução 1.995/12 e julgou improcedente a Ação Civil Pública do MPF.

Ainda, é importante mencionar que está tramitando na Câmara dos Deputados, desde 14 de junho de 2016, o Projeto de Lei nº 5559/2016, que trata sobre os direitos dos pacientes e dá outras providências. Esse projeto de lei, elaborado pelo deputado Pepe Vargas, prevê o direito do paciente de ter suas diretivas antecipadas de vontade respeitadas pela família e pelos profissionais de saúde e o direito do mesmo de morrer com dignidade, livre de dor. Foi aprovado em out/2017 pela Comissão de Direitos Humanos e Minorias, faltando ainda análise nas Comissões de Seguridade Social e Família, e de Constituição e Justiça e de Cidadania.

4 TESTAMENTO VITAL: ESTUDO DE CASO

Esta seção tem por objetivo verificar a percepção dos discentes do Curso de Medicina da Universidade do Vale do Taquari (Univates), no semestre A/2017, sobre o testamento vital, bem como a eficácia e a validade desse documento no Brasil. Utiliza-se, quanto ao modo de abordagem, a pesquisa quali-quantitativa, consoante Oliveira (2002) e Mezzaroba e Monteiro (2014). O

método é o dedutivo e como instrumentais técnicos há recursos bibliográficos, documentais e estudo de caso. A coleta dos dados se deu por meio das respostas do questionário enviado aos alunos do Curso de Medicina por intermédio do sistema *Google Drive*. O referido curso teve início na Univates no primeiro semestre de 2014 e contava, em A/2017, com o universo de 179 discentes. Destes, 27 responderam ao questionário, o que equivale a 15,08% de participação. Um dos problemas em uma pesquisa, consoante Malhotra (2012), é o erro de não-resposta, ou seja, quando os possíveis respondentes não dão retorno. Dessa forma, a análise dos dados será feita levando-se em consideração, como amostra, os 27 discentes.

4.1 A liberdade do paciente

Na questão de nº 1, foi perguntado aos discentes se concordavam com a possibilidade de o paciente optar pelos tratamentos e cuidados que quer ou não receber, mesmo que isso implique não mais receber tratamentos para a sua doença. A pergunta era de escolha simples, devendo o discente optar, dentre as seis alternativas apresentadas, a que melhor lhe conviesse. Para uma melhor análise dos resultados, apresentar-se-á, além das opções disponibilizadas aos respondentes, a frequência de respostas para cada alternativa e a porcentagem das respostas obtidas.

Tabela 1 – A liberdade do paciente em negar cuidados e tratamentos

1 – Você concorda com a possibilidade de o paciente poder optar por quais cuidados e tratamentos quer ou não receber, mesmo que isso implique não mais receber tratamentos para sua doença?	Frequência	%
Concordo, uma vez que o paciente deve ter o direito de optar se quer ou não receber/continuar com seu tratamento.	18	66,7
Concordo apenas quando a doença não possui mais cura ou tratamento eficaz.	5	18,5
Concordo, porque ninguém deve ser obrigado a se submeter a algo que só trará mais sofrimento ao paciente e à família.	3	11,1
Não concordo, tendo em vista que é uma decisão que não cabe só ao paciente, mas também ao seu médico, família e amigos.	0	0
Não concordo. O médico deve saber o que é melhor para o seu paciente.	0	0
Outro(s).	1	3,7
Total	27	100

Fonte: Das autoras, com base em levantamento de dados com os discentes do Curso de Medicina da Univates, no semestre A/2017.

Percebe-se que, da totalidade dos respondentes, 18 alunos escolheram a opção “Concordo, uma vez que o paciente deve ter o direito de optar se quer ou não

receber/continuar com seu tratamento”, o que corresponde a 66,7% dos 27 discentes da amostra. A opção da maioria dos acadêmicos por essa alternativa demonstra a importância da autonomia privada do paciente, conforme corrobora Dadalto (2015, p. 24), que “está intimamente ligada ao princípio da dignidade da pessoa humana, pois reconhecimento da autonomia privada do indivíduo importa, por consequência, no reconhecimento da dignidade da pessoa humana”.

A alternativa “*Concordo apenas quando a doença não possui mais cura ou tratamento eficaz*” foi a segunda mais escolhida por cinco alunos, correspondendo a 18,5% do total dos respondentes. Percebe-se, com esse resultado, que, apesar da importância do princípio da autonomia privada, há casos em que a garantia do direito à vida prevalece sobre a vontade do paciente. Nesse sentido, conforme Teixeira (2015, p. 191), os artigos 22 e 31 do Código de Ética Médica preveem a possibilidade de o médico respeitar a vontade do paciente, desde que não se caracterize o risco de morte: “a partir de então, o médico tem a obrigação de realizar todos os procedimentos necessários e disponíveis para o atendimento do paciente”.

Há que se tratar também da alternativa “*Concordo, porque ninguém deve ser obrigado a se submeter a algo que só trará mais sofrimento ao paciente e à família*”, que, apesar de não ter sido a opção escolhida pela maioria dos discentes, foi lembrada por 11,1% dos participantes (três discentes): “É pertinente que cada indivíduo tenha a sua autonomia respeitada, principalmente quando se trata do seu psíquico, sua dor e seu corpo, e neste ínterim estamos falando das diretivas antecipadas de vontade” (LIMA, 2013, p. 154).

Por fim, um dos respondentes, correspondendo a 3,7% dos participantes, optou pela opção “*Outro(s)*”. Conforme ele, “*se o paciente estiver em plenas condições mentais, concordo*”. Esse aluno levantou importante requisito para a validade do testamento vital: a capacidade do paciente no momento da elaboração das diretivas antecipadas de vontade. Sobre o tema, Lima (2013) preceitua a necessidade de a pessoa ser capaz, o que significa que ela deve estar lúcida e ter capacidade civil para os demais atos de sua vida.

Importante salientar que, dentre as seis alternativas apresentadas aos discentes para essa questão, duas sequer foram apontadas pelos respondentes. Trata-se das questões que se firmavam como contrárias ao testamento vital. Isso demonstra que os estudantes concordam com a importância da existência de tal documento nas relações entre médicos e pacientes, tanto por respeitar a autonomia do paciente, como por dar segurança ao médico em sua atividade.

4.2 Futuro profissional da saúde

A questão de nº 2 também foi fechada de escolha simples; os discentes deveriam escolher, dentre quatro opções, a alternativa que melhor demonstrasse sua opinião sobre o que foi questionado: “*Como você, futuro profissional da saúde,*

reagiria caso descobrisse que seu paciente possui doença que possa incapacitá-lo de expressar livremente sua vontade?”.

Tabela 2 – Como agiriam caso seus pacientes fossem acometidos de grave doença

2 – Como você, futuro profissional da saúde, reagiria caso descobrisse que seu paciente possui doença que possa incapacitá-lo de expressar livremente sua vontade?	Frequência	%
Apresentaria, desde logo, a possibilidade de o paciente dispor das diretivas antecipadas de vontade em um documento como forma de diminuir sua preocupação com o futuro incerto.	24	88,9
Apresentaria a situação ao paciente, apenas informando os tratamentos existentes.	2	7,4
Sequer indicaria o documento em forma de testamento vital por não considerá-lo válido e eficaz.	0	0
Outro(s)	1	3,7
Total	27	100

Fonte: Das autoras, com base em levantamento de dados com os discentes do Curso de Medicina da Univates, no semestre A/2017.

Observa-se que, dentre as quatro alternativas disponíveis aos discentes para essa questão, a que demonstrou ser mais significativa foi a seguinte: *“Apresentaria, desde logo, a possibilidade de o paciente dispor das diretivas antecipadas de vontade em um documento como forma de diminuir sua preocupação com o futuro incerto”*. Do total de respondentes, 24 optaram por essa alternativa, compreendendo 88,9% da amostra.

Conforme Dadalto (2015, p. 165-166), o papel do médico é de suma importância, porque cabe a ele, como profissional técnico:

[...] esclarecer o declarante quanto aos tratamentos e procedimentos que podem ou não ser recusados. Sendo assim, entende-se ser imprescindível a orientação do médico da família do declarante para a realização das diretivas antecipadas, e é exatamente isso que garante que o paciente vai manifestar exatamente sua vontade no documento, afinal, paciente autônomo é aquele bem informado/ esclarecido.

Também, quando defrontados com a opção *“Apresentaria a situação ao paciente, apenas informando os tratamentos existentes”*, apenas dois discentes optaram por ela, o que equivale a 7,4% dos respondentes. Isso demonstra que os respondentes, em sua grande maioria, entendem a importância do profissional médico em disseminar a existência do testamento vital como forma de garantir a dignidade de seu paciente.

Ainda, do mesmo modo, um dos respondentes, correspondendo a 3,7% dos participantes, optou pela opção “*Outro(s)*”. Para ele, caso seu paciente fosse acometido de grave doença, “*Mostraria todas as opções, tanto tratamentos, quanto documentos*”. Isso denota que o discente considera necessário o profissional de saúde apresentar não só os tratamentos existentes para sua doença, como também apresentar o testamento vital como alternativa para que suas vontades sejam respeitadas no caso da terminalidade da vida.

Cabe apontar, por fim, que nenhum discente optou pela opção “*Sequer indicaria o documento em forma de testamento vital por não considerá-lo válido e eficaz*”, o que confirma que, na opinião dos estudantes, o referido documento é, sim, válido e eficaz.

4.3 Respeito à vontade do paciente X dever de salvar uma vida

A questão de nº 3 foi subjetiva, exigindo que os discentes discorressem sobre a seguinte pergunta: “*O que você faria, como futuro profissional da saúde, caso seu paciente optasse por não receber tratamento algum, sendo que a continuidade de determinado tratamento resultasse em uma melhora considerável na saúde do paciente – ainda que não na cura total?*”.

Analisando resumidamente as respostas obtidas, observa-se que a grande maioria dos acadêmicos concordou que, como futuros profissionais da saúde, garantiriam que o paciente – desde que plenamente capaz de expressar livremente sua vontade – ficasse a par de sua condição, de todos os tratamentos existentes e disponíveis para o tratamento e/ou cura de sua doença, e das consequências desses tratamentos, garantindo, independentemente de sua vontade ou da vontade de seus familiares, a sua autonomia. Tentariam persuadir o paciente no sentido de ele aceitar receber os tratamentos necessários, porém, não insistiriam caso recusasse.

Sobre a prevalência da autonomia do paciente, Anive (2013, p. 170) aduz que, no país, as práticas médicas devem se basear no respeito ao princípio da dignidade da pessoa humana, sempre priorizando o ser humano e os direitos inerentes a ele:

Nesse contexto, e com o óbice da legislação, a autonomia privada e as diretivas antecipadas se fazem de suma importância, uma vez que o paciente, através delas, demonstra antecipadamente sua vontade de querer ou não submeter-se a tratamentos de saúde. É sabido que muitos tratamentos médicos atuam somente de forma paliativa e que muitos deles não surtem grandes efeitos, elevando a agonia e o sofrimento do paciente.

O estabelecimento prévio da manifestação livre da vontade do paciente viabiliza o respeito à dignidade da pessoa humana, que está ligado à moral e intrínseco ao homem. Além disso, a manifestação de vontade é realizada em um período de lucidez do paciente, antes

que ele seja acometido de qualquer mazela física ou psíquica que possa prejudicar o seu juízo e a validade de sua manifestação de vontade.

Assim, conforme o estudioso, a Resolução 1.995/12 do CFM vem para tirar a doença do foco de atenção dos profissionais da saúde, passando-se a valorizar o ser espiritual e social do paciente, bem como sua dor física e emocional.

4.4 A necessidade de legislação específica sobre o tema

A questão de nº 4 teve por objetivo verificar se os discentes concordavam com a necessidade de uma legislação específica sobre o testamento vital, para evitar que o paciente disponha de sua vida de forma arbitrária. A questão exigia uma resposta afirmativa ou negativa, devendo o respondente justificar sua resposta.

Tabela 3 – A necessidade de regulação do tema por legislação específica

4 – Você acredita que o testamento vital deva ser regulado por legislação específica para evitar que o paciente disponha de forma arbitrária de seu direito à vida, previsto na Constituição Federal como um bem indisponível?	Frequência	%
Sim.	18	66,7
Não.	9	33,3
Total	27	100

Fonte: Das autoras, com base em levantamento de dados com os discentes do Curso de Medicina da Univates, no semestre A/2017.

Como apresentado na Tabela 3, cerca de dois terços – frequência de 18 respondentes que correspondem a 66,7% dos 27 entrevistados – concordam com a necessidade de uma legislação específica que regule o testamento vital para evitar que o paciente disponha de sua vida de forma arbitrária.

A principal justificativa dos discentes que concordaram com a necessidade de norma regulamentadora foi de que os médicos teriam amparo legal sobre o que pode ou não ser realizado, além do que cada caso é um caso, sendo de grande relevância uma norma que preveja especificidades sobre o testamento vital; que evite abusos por parte de ambos os lados da relação médico-paciente; e que estabeleça possível atendimento psicológico ou psiquiátrico ao paciente e sua família. Além disso, os estudantes foram quase unânimes ao declarar que a vontade do paciente deve ser respeitada, independentemente da opinião dos profissionais da saúde.

Corroborando com a afirmação da necessidade de criação de norma regulamentadora, Lima (2013, p. 149) preceitua que, apesar de outros países já

regularem o tema, o testamento vital ainda é assunto polêmico no Brasil: dessa forma, é fundamental que os poderes Legislativo e Executivo regulamentem o tema, “trazendo regras necessárias frente às especificidades das Diretivas Antecipadas de Vontade, dando ao indivíduo a segurança jurídica de que suas vontades serão respeitadas”. Conforme visto anteriormente, já tramita na Câmara dos Deputados o Projeto de Lei nº 5559/2016 que objetiva regular o testamento vital e o morrer com dignidade.

Com relação aos discentes que responderam à pergunta negativamente, ou seja, nove alunos (que correspondem a 33,3% dos estudantes), a principal justificativa girou em torno da crença de que o paciente, desde que em condições de expressar livremente sua opinião, deve ter sua autonomia respeitada e que, para tanto, não há a necessidade da criação de uma norma.

Pode-se concluir, com essa questão, que os discentes foram quase unânimes em suas respostas ao afirmar que a vontade do paciente deve prevalecer independentemente da opinião do médico e de seus familiares. O que difere nas respostas é que os acadêmicos que responderam à questão afirmativamente consideraram imprescindível a regulamentação do tema para evitar situações que possam ir de encontro a outras normas e para que os profissionais da saúde tenham um mínimo de amparo legal.

5 CONCLUSÃO

A Resolução 1.995/2012 do CFM veio para regular as diretivas antecipadas de vontade do paciente no atual contexto ético do país, bem como para nortear os atos médicos frente à situação. O principal objetivo do testamento vital é garantir a autonomia privada do paciente e dar segurança jurídica aos profissionais da saúde. Igualmente, ampara o paciente que decide por não mais receber tratamentos que prolonguem sua vida de forma artificial, causando dor e sofrimento para si e sua família, quando já se encontra em fase terminal de doença.

Entende-se que esse documento vem ao encontro do princípio da dignidade da pessoa humana, conquistada após os horrores ocorridos no período da Segunda Guerra Mundial e que vem ganhando cada vez mais força no cenário mundial. A dignidade é considerada como um dos principais direitos fundamentais garantidos pela Constituição Federal. Ao contrário do que possa parecer, a dignidade não se sobrepõe ao direito à vida, também garantido pela CF, mas ambos os direitos se complementam. O direito à vida abrange o direito à integridade física e psíquica, sendo vedado a todos dispor dela da forma como bem entender. Já a dignidade da pessoa humana, no presente caso, garante que a pessoa não sofra com tratamentos intermináveis que não vão trazer a cura, mas, sim, o prolongamento artificial da vida.

Do mesmo modo, percebe-se que a Resolução 1.995/2012 do CFM traz a liberdade de escolha do paciente como algo fundamental. O paciente,

desde que capaz civilmente e consciente de seu estado clínico, de suas opções de tratamento e das consequências que suas escolhas podem ter, deve decidir sobre os tratamentos e cuidados que quer receber ou não. Contudo, a autonomia do paciente termina quando desrespeita o Código de Ética Médica e quando há o risco de morte, isto é, se a escolha do paciente vier a se sobrepor ao direito à vida, o profissional da saúde tem não só o direito, mas a obrigação de intervir e realizar os procedimentos necessários para atender o paciente. Assim, compreende-se que enquanto há chances da pessoa viver dignamente, a vida deve ser priorizada.

O estudo de caso foi realizado com os acadêmicos do Curso de Medicina da Univates/RS, no semestre A/2017, abrangendo o universo de 179 discentes. Destes, 27 alunos responderam ao questionário encaminhado por *e-mail*, o que equivale a 15,08% de participação, compondo a amostra da pesquisa.

Nas respostas da primeira pergunta, onde se pretendeu verificar se os discentes concordavam com a possibilidade de o paciente optar pelos tratamentos e cuidados que quer ou não receber, mesmo que isso implique não mais receber tratamentos para a sua doença (TABELA 1), ficou demonstrado que os acadêmicos concordam com a liberdade do paciente em optar por continuar ou não com seu tratamento – 66,7% dos respondentes. Da mesma forma, 18,5% dos participantes concordam apenas quando a doença não possui mais cura ou tratamento; e 11,1% dos respondentes concordam que o paciente não pode ser obrigado a se submeter a algo que trará sofrimento ao paciente e a sua família. Com as respostas, percebe-se a importância dada aos futuros profissionais da saúde à autonomia privada do paciente.

Na compilação dos dados da segunda questão (TABELA 2), demonstrou-se que, se os acadêmicos descobrissem que seus pacientes são acometidos de grave doença, 88,9% da amostra apresentaria o testamento vital como opção ao paciente. Contudo, 7,4% apenas informariam sobre os tratamentos existentes para a doença do paciente. Sabe-se que o papel do profissional da saúde é fundamental, uma vez que é ele quem informará ao paciente os tratamentos existentes para sua doença, bem como sobre a possibilidade de ele dispor de sua vontade por meio do testamento vital.

Ao serem questionados sobre a prevalência da autonomia do paciente ou do direito à vida, a maioria dos acadêmicos concordou que, como futuros profissionais da saúde, garantiriam que o paciente ficasse a par de sua condição, de todos os tratamentos existentes e disponíveis para o tratamento e/ou cura de sua doença, e das consequências desses tratamentos, garantindo, independentemente de sua vontade ou da vontade de seus familiares, a sua autonomia. Apesar de não concordarem, não insistiriam caso o paciente se negasse a receber o tratamento adequado.

Com base nos dados compilados na quarta questão (TABELA 3), verifica-se que, da amostra, 66,7% dos discentes concordam com a necessidade de legislação específica que regule o tema para evitar que o paciente disponha

de sua vida de forma arbitrária. Os acadêmicos foram quase unânimes em suas respostas ao afirmar que a vontade do paciente deve prevalecer independentemente da opinião do médico e de seus familiares.

Analisando-se o problema apresentado – qual é a eficácia do testamento vital, que permite a interrupção do tratamento de pacientes que se encontram em estágio terminal, diante do direito constitucional à vida? – conclui-se que a hipótese inicial levantada – que o testamento vital seria considerado pelos discentes do Curso de Medicina da Univates como inconstitucional, uma vez que infringe o direito à vida, bem como que seria uma forma de impedir os pacientes terminais de esgotarem as técnicas e tratamentos existentes para a cura de sua doença – não se corroborou, na medida em que os acadêmicos acreditam ser o testamento vital fundamental para a garantia da autonomia do paciente. Esse entendimento é confirmado pela doutrina, que afirma que esse documento garante a autonomia do paciente, respeita a dignidade da pessoa humana e dá segurança jurídica ao profissional médico.

Portanto, o testamento vital é constitucional, uma vez que não infringe o direito à vida, apenas garante a dignidade da pessoa humana em situações em que o paciente só está vivo devido aos tratamentos ou aparelhos a que está sendo submetido. Esse documento evita que o paciente e sua família sofram quando não há mais chances de cura para sua doença. Conclui-se, também, que o referido testamento é eficaz na medida em que exige certas formalidades para a sua elaboração, como a capacidade civil do paciente e o registro de sua vontade em prontuário médico – ou mesmo por registro em cartório. Entretanto, ainda verifica-se a necessidade de norma regulamentadora para definir, concretamente, até onde vai a liberdade do paciente ao optar por receber ou não tratamentos e para regular demais formalidades do ato.

REFERÊNCIAS

ANIVE, Lucas. Análise da Ação Civil Pública nº 0001039-86.2013.4.01.3500. In: DADALTO, Luciana (Coord.). **Diretivas antecipadas de vontade**: ensaios sobre o direito à autodeterminação. Belo Horizonte: Letramento, 2013. p.167-188.

BARROSO, Luís R. **A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo**: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial. Tradução de Humberto Laport de Mello. 3. reimpressão. Belo Horizonte: Fórum, 2014.

BITTAR, Carlos A. **Os direitos da personalidade**. 8. ed., rev., aum. e mod. por Eduardo C. B. Bittar. São Paulo: Saraiva, 2015. E-book. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502208292/cfi/0>>. Acesso em: 02 jul. 2017.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal - Secretaria Especial de Editoração e Publicações, 2013.

BRASIL. Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 31 out. 2016.

BRASIL. Projeto de Lei n. 5.559, de 14 de junho de 2016. Dispõe sobre os direitos dos pacientes. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/SAUDE/546270-COMISSAO-APROVA-CRIACAO-DE-ESTATUTO-DOS-DIREITOS-DO-PACIENTE.html>>. Acesso em: 9 jan. 2018.

CARVALHO, Emanuelle de C. Direito de morrer: o testamento vital com fundamento no negócio jurídico. In: DADALTO, Luciana (Coord.). **Diretivas antecipadas de vontade**: ensaios sobre o direito à autodeterminação. Belo Horizonte: Letramento, 2013. p. 207-213.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL – CJF. Enunciados aprovados da III Jornada de Direito Civil. 08 dez. 2004. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/cjf/CEJ-Coedi/jornadas-cej/III%20JORNADA%20DE%20DIREITO%20CIVIL%202013%20ENUNCIADOS%20APROVADOS%20DE%20NS.%20138%20A%20271.pdf/view>>. Acesso em: 10 maio 2017.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA – CFM. Resolução 1.995, de 31 de agosto de 2012. Dispõe sobre as diretivas antecipadas de vontade dos pacientes. Disponível em: <http://www.portalmedico.org.br/resolucoes/CFM/2012/1995_2012.pdf>. Acesso em: 09 out. 2016

DADALTO, Luciana. **Testamento Vital**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2015. E-book. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788522495078/cfi/0!/4/2@100:0.00>>. Acesso em: 23 abr. 2017.

_____. **Testamento Vital**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2015. E-book. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788522495078/cfi/0!/4/2@100:0.00>>. Acesso em: 23 abr. 2017.

DINIZ, Maria Helena. **O estado atual do biodireito**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

FORTES, Paulo Antonio de Carvalho. **Ética e saúde**: questões éticas, deontológicas e legais, tomada de decisões, autonomia e direitos do paciente, estudo de casos. São Paulo: EPU, 1998.

GOIÁS. Justiça Federal. Ação Civil Pública n.º 1039-86.2013.4.01.3500/Classe:7100. Requerente: Ministério Público Federal. Requerido: Conselho Federal de Medicina. Juiz: Eduardo Pereira da Silva. Goiânia, jan. 2013. Disponível em: <<http://testamentovital.com.br/wp-content/uploads/2014/07/senten%C3%A7a-ACP-testamento-vital.pdf>>. Acesso em: 02 abr. 2017.

GONÇALVES, Carlos R. **Direito Civil brasileiro**: parte geral. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. v. 1. E-book. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502616639/cfi/3!/4/4@0.00:0.00>>. Acesso em: 31 out. 2016.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional esquematizado**. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

LIMA, Maria T. S. P. C. Diretivas antecipadas de vontade e sua repercussão no Brasil. In: DADALTO, Luciana (Coord.). **Diretivas antecipadas de vontade**: ensaios sobre o direito à autodeterminação. Belo Horizonte: Letramento, 2013. p. 147-165.

MALHOTRA, Naresh K. **Pesquisa de Marketing**: uma orientação aplicada. Tradução de Leme Belon Ribeiro e Monica Stefani. 6. ed. Porto Alegre: Bookman, 2012. E-book. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788540700628/cfi/0!/4/4@0.00:56.2>>. Acesso em: 22 abr. 2017.

MEZZAROBBA, Orides; MONTEIRO, Cláudia S. **Manual de metodologia da pesquisa no Direito**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2014. E-book. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502208179/cfi/0!/4/4@0.00:59.7>>. Acesso em: 19 fev. 2017.

NUNES, Rizzatto. **O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana**: doutrina e jurisprudência. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

OLIVEIRA, Silvio L de. **Metodologia científica aplicada ao Direito**. São Paulo: Pioneira Thomson Learning, 2002.

ROCHA, Cármen L. A. **O direito à vida digna**. Belo Horizonte: Fórum, 2004.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil**: lei de introdução e parte geral. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. 1. E-book. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530968533/cfi/6/2!/4/2/2@0:0>>. Acesso em: 10 maio 2017.

TEIXEIRA, Angela T. Terminalidade da vida – aspectos jurídicos. In: GIMENES, Antonio Cantero et al. (Eds.). **Dilemas acerca da vida humana**: interfaces entre a bioética e o biodireito. Série Hospital do Coração-HCor. São Paulo: Atheneu, 2015. p. 187-199.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil**: parte geral. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2014. v. 1. E-book. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788522484706/cfi/0!/4/2@100:0.00>>. Acesso em: 31 out. 2016.

ZANINI, Leonardo Estevam de Assis. **Direitos da personalidade**: aspectos essenciais. São Paulo: Saraiva, 2011.