

A RELAÇÃO MÉDICO-PACIENTE FACE ÀS CONDIÇÕES DE TERMINALIDADE DA VIDA COM DIGNIDADE

THE MEDICAL-PATIENT RELATIONSHIP CONCERNING THE CONDITIONS OF TERMINALITY OF LIFE WITH DIGNITY

ISABELA MOREIRA DO N. DOMINGOS

Graduanda em Direito no Centro Universitário Curitiba (Unicuritiba). Integrante do Grupo de Estudos “Hermenêutica Constitucional e a Concretização dos Direitos Fundamentais na Pós-Modernidade” (Unicuritiba) e do Grupo de Pesquisa “Observatório sobre direito e saúde” (CNPq-Unicuritiba).

MIGUEL KFOURI NETO

Desembargador do TJ-PR, Doutor em Direito. Professor da Graduação e do Mestrado em Direito, no Centro Universitário Curitiba (Unicuritiba).

SANDRA MACIEL-LIMA

Doutora em Sociologia. Professora do Mestrado em Direito, Centro Universitário Curitiba (Unicuritiba). Coordenadora do Grupo de Pesquisa “Observatório sobre direito e saúde” (CNPq-Unicuritiba).

RESUMO

Sobressai, nesta pesquisa, a análise da qualidade de vida de pacientes em fase terminal, visando temas como o direito à morte digna, a relação médico-paciente, a importância do apoio familiar, bem como os limites éticos, morais, jurídicos e sociais que obstem a prática da eutanásia. Verifica-se a importância de garantir o consentimento livre e esclarecido do enfermo ou de sua família, fator essencial na relação médico-paciente, posto que leva em consideração os riscos e benefícios do tratamento oferecido. Assim, a família ganha destaque e papel fundamental no intuito de assegurar que o paciente não seja abandonado, já a palição é vista como forma de manutenção de cuidados que resguardam a dignidade da pessoa humana.

Palavras-chave: Direito Médico; Eutanásia; Testamento vital; Dignidade da pessoa humana; Cuidados paliativos.

ABSTRACT

The study examines the quality of life of terminally ill patients, focusing on topics such as the right to a dignified death, the doctor-patient relationship, the importance of family support, and the ethical, moral, legal and social limits that obstruct the practice of euthanasia. The importance of ensuring the free and informed consent of the patient or his / her family is verified, an essential factor in the doctor-patient relationship, since it takes into account the risks and benefits of the treatment offered. Thus, the family gains prominence and fundamental role in order to ensure that the patient is not abandoned, and palliation is seen as a way of maintaining care that safeguard the dignity of the human person.

Key-words: Euthanasia, the freedom of the physician, the terminal life, death with dignity, conflict of fundamental rights.

INTRODUÇÃO

Este artigo busca abordar a eutanásia sob a ótica do Direito Constitucional, visando temas como o direito de escolha de uma morte digna, liberdade na atuação do médico, a importância do apoio familiar, os limites éticos, religiosos, jurídicos e sociais que obstem à prática da eutanásia.

Com a evolução da Medicina, foi possível alcançar a cura para diversas doenças, tal avanço possibilitou o transplante de órgãos e aumentou a expectativa de vida de pacientes portadores de doenças incuráveis. Entretanto, surgiu a preocupação com a qualidade de vida dos pacientes que estão em situação crítica e são submetidos a diversos tipos de tratamentos nocivos à saúde, considerados extraordinários e ineficazes.

Neste sentido, verificou-se a necessidade de garantir a autodeterminação desses pacientes em fase terminal, com o esclarecimento acerca de tratamentos

menos agressivos, de tal modo que o paciente tenha um final de vida confortável e digno.

1 A ATUAÇÃO DO PROFISSIONAL DE MEDICINA NOS CASOS DE TERMINALIDADE DE VIDA

A vida humana tem sido ao longo dos séculos objeto de inúmeros questionamentos em virtude da não aceitação do processo natural de envelhecer e morrer. De sorte que para prolongar o tempo de vida, os antigos apelaram para fórmulas mágicas e invocações de deuses que pudessem afastar a morte de crianças, jovens adultos e idosos enfermos. Como assinala Elida Sá ao analisar a evolução da história da Medicina:

Não existiu a responsabilidade médica enquanto a atividade de curar ficou ligada aos métodos divinatórios e a moléstia aos pecados do paciente ou de sua família, pois o fracasso era atribuído ao não merecimento do doente, que estava pagando por algo que tinha feito. Com a medicina transformada em arte e técnica, surge a preocupação do homem com a responsabilidade médica, traduzida em legislações e relatos de punições aplicadas a estes profissionais quando não lograram o sucesso esperado pelo paciente ou seus familiares (SÁ, 1999, p.6).

A função do profissional de Medicina era coberta de aspectos religiosos, no qual os antigos compreendiam a doença como fenômeno sobrenatural, determinado pela concepção mítica de mundo.

Hoje, com o avanço da biotecnologia, foi possível revolucionar os tratamentos médicos, alcançar a cura para diversas doenças, com o objetivo de prolongar a vida com qualidade. A Medicina moderna é capaz de criar órgãos artificiais, realizar fertilizações *in vitro*, transplante de órgãos e tecidos, dentre outras técnicas necessárias para salvar vidas.

Dessa forma, a Medicina atual não busca apenas a prevenção e tratamento de doenças, mas superar a ordem natural do curso da vida, ou seja, o processo de nascer, envelhecer e morrer, na medida em que são inseridos novos meios de manter o paciente vivo a qualquer custo. Em razão disso, a Bioética tem a responsabilidade de definir e reivindicar valores com intuito de proteger o ser humano, vez que a

“bioética é a parte da ética, ramo da filosofia, que enfoca as questões referentes à vida humana e, portanto, à saúde” (SEGRE, 2002, p. 27).

Um dos princípios mais importantes para bioética é do da beneficência, pois norteia a atividade médica. Para Santos (1998, p.23) “o princípio da beneficência enuncia a obrigatoriedade do profissional da saúde e do investigador, de promover primeiramente o bem do paciente e se baseia na regra da confiabilidade”.

Por sua vez, a bioética possui os seguintes princípios: a) não maleficência (não causar dano ao paciente); b) beneficência (obrigação moral de agir para o benefício de outro); c) autonomia (defende a autodeterminação do enfermo); d) justiça (impõe que as pessoas sejam tratadas de forma igual, o respeito às diferenças individuais, garantindo a distribuição justa, equitativa e universal dos direitos inerentes à saúde (SANTOS, 1998, p. 29).

A bioética é uma ciência que estuda os dilemas referentes à pesquisa biológica e seu emprego na medicina, na tentativa de buscar os melhores caminhos para soluções de conflitos a fim de evitar abusos na aplicação da biotecnologia sem responsabilidade, visto que “a bioética deve priorizar a proteção do ser humano, não as corporações biomédicas. A ciência deve existir como esperança e não como uma ameaça à vida humana” (VIEIRA, 1999, p. 21).

Joaquim Clotet (2003) assevera que atividade médica deve ser pautada aos preceitos da bioética, vez que é dever do médico de informar ao paciente sobre o seu real estado clínico, esclarecendo sobre os benefícios e malefícios de cada tratamento ofertado. Especificamente, é possível assegurar o consentimento informado, de modo expresso quando o paciente for submetido a um tratamento nocivo para que lhe seja respeitado a sua capacidade e autodeterminação:

São fatores que devem ser levados em consideração na elaboração do consentimento informado: (a) informação abrangente em linguagem acessível ao leigo sobre os objetivos do tratamento, ou experimento, e sua duração, (b) ausência de coerção, (c) direito de recusar ou interromper o tratamento ou experimentação (CLOTET, 2009, p.157).

Portanto, o direito à verdade é imprescindível na relação médico-paciente, no sentido em que o paciente terminal deve ser assistido no procedimento de saber a verdade e ter discernimento para processar o que está acontecendo. Impedir esse

direito seria opor-se ao sentimento de dignidade humana, a autonomia e a força de decisão do paciente (SILVA, 1993).

São os valores éticos e morais que obrigam o médico agir em prol do paciente, ressaltando a importância de prosseguir com o tratamento ou medicamento, assim como os demais efeitos colaterais que possam surgir nesse processo, no qual o médico deve apresentar alternativas terapêuticas, resultados de exames, sob a pena de ser responsabilizado por negligência médica.

1.1 O PROFISSIONAL MÉDICO E O CÓDIGO DE ÉTICA MÉDICA

No ano de 1929, surgiu o primeiro Código de Moral Médica e posteriormente foram elaborados os seguintes códigos: o Código de Deontologia Médica (1931); o Código de Deontologia Médica (1945); o Código de Ética da Associação Médica Brasileira (1953); o Código de Ética Médica (1965); o Código Brasileiro de Deontologia Médica (1984); o Código de Processo Ético-Profissional (1.617/2001) e finalmente o Código de Ética Médica (Resolução CFM nº 1.931/2009), ainda em vigor (CFM, 2009).

O atual Código de Ética Médica (1.931/2009), é uma lei infraconstitucional que regula a atividade médica, contém normas éticas que devem ser seguidas pelos médicos no exercício da profissão independentemente da função ou cargo que ocupem, tendo como objetivo a proteção da vida humana, o acesso à informação e autonomia da vontade (BARROS JUNIOR, 2011a).

O Código de Ética Médica também prevê infrações de caráter ético-profissionais, ou seja, quando o médico age com negligência, imperícia, imprudência. Proíbe conduta que caracterize dolo, erro de diagnóstico, ou utilizar de métodos não autorizados cientificamente, tal como estabelece a punição ao médico que abandonar o paciente, agir com discriminação e, ainda, de priorizar por aquele que tiver melhores condições sociais, repugnando atitudes que configurem abuso ou desvio de poder, além de outros atos que ocasionem perigo de vida ao paciente (BARROS JUNIOR, 2011a).

Por conseguinte, o indivíduo requer que sejam prestados serviços de qualidade, com a materialização das garantias e obrigações previstas não apenas no Código de Ética Médica, mas também na Constituição, no Código Civil, do

Consumidor e Penal, assim como que seja alcançada a segurança jurídica e o efetivo respeito ao ser humano, através das prestações de natureza assistencial.

1.2 DIREITOS E DEVERES DO MÉDICO

Inicialmente, o médico fazia parte de um grupo seletivo repleto de privilégios, junto com os monarcas, reis e juristas. A comunidade acreditava que o médico possuía o *status* de mediador dos deuses, dotado de poder divino. Com o passar dos séculos, a Medicina desvinculou-se da religião para dar espaço à ciência, o que possibilitou o surgimento da escola hipocrática (SÁ, 1999).

A sociedade passou por um processo de mudança de paradigmas, bem como a Medicina tomou novos rumos, se emancipou da religião, adentrando ao mundo da pesquisa, da experiência e ciência. O médico que antes era visto apenas como participante de ritual designado por Deus, não admitindo dúvida sobre sua idoneidade, torna-se um prestador de serviços, dotado de direitos e obrigações para com seus pacientes e a sociedade, passível de ser responsabilizado quanto à qualidade das suas funções.

Maria Helena Diniz (2001) acrescenta que nas relações médico-paciente, a conduta médica deve ser orientada pelas normas éticas e jurídicas, baseadas pelos princípios da beneficência e não maleficências, o do respeito à autonomia e ao consentimento livre e esclarecido da justiça.

Quanto ao erro médico, o STJ utiliza-se da teoria *per d'une chance* (perda da chance), surgida na França em 1960, no qual prevê a responsabilização do médico que impeça o paciente de alcançar uma vantagem ou de evitar um prejuízo, como por exemplo, o caso do bebê que morreu pela falta de atendimento médico em um hospital particular no Distrito Federal (BRASIL, 2013).

O relator do caso, o Ministro Villa Bôas Cueva, fundamentou o voto na teoria da perda da chance, com o seguinte teor: “[..] o hospital tinha a obrigação legal de prestar socorro, mas se negou e privou a paciente de receber tratamento que talvez pudesse salvar ou, pelo menos, garantir uma sobrevivência à criança”, em que ficou caracterizado a omissão de socorro:

O nexo de causalidade está bem demonstrado, ante a renitência de não atender, procrastinando os cuidados médicos, com grande

sofrimento moral para os autores, que padeciam de ver a criança na trilha de perder a vida, o que realmente acabou acontecendo. Houve omissão realmente entre o desvio, em vez do atendimento pronto para os desvios das considerações burocráticas e administrativas, inclusive contra os requisitos de atendimento ao mandado de segurança. REsp nº 1.335.622/DF (2012/0041973-0) Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, DJU, Brasília, 18/02/2012).

Para o relator do referido processo a simples chance (de cura ou sobrevivência) passa a ser considerada como bem juridicamente protegido, ou seja, mesmo que a criança estivesse com um grave problema respiratório, a não internação foi caracterizada em omissão de socorro por parte do hospital particular, reduzindo potencialmente a sua possibilidade de sobrevivência da criança (BRASIL, 2013).

Diante do exposto, percebe-se a necessidade de existir leis que não apenas garantam os direitos do médico, mas que também prevejam a responsabilização sob os ilícitos praticados. Assim, o Código de Ética Médica vigente no País representa grande conquista para a sociedade, considerando seu histórico e contexto humanista, demonstrando que as normas não podem ficar estagnadas, precisam ser repensadas e editadas conforme os novos rumos em que a sociedade caminha (BARROS JUNIOR, 2011b).

Quanto ao direito ao trabalho, é uma garantia constitucional estabelecida no art. 5º, XIII. Já os requisitos para o exercício da profissão de Medicina estão contidos na Lei 3.268/57. Ademais, no art. 1º da referida lei, exige-se que o profissional esteja legalmente habilitado, para exercer a Medicina e procure estabelecer o diagnóstico, a prevenção e o tratamento das doenças humanas.

Já o Código de Defesa do consumidor trata da relação “consumerista” entre médico e paciente, vez que o médico como prestador de serviço detém de ampla informação técnica e profissional, já o paciente é parte vulnerável da relação contratual e necessita de proteção, ocorrendo inversão do ônus da prova quando for confirmada a sua hipossuficiência. Assim, para que ocorra isonomia entre as partes em um possível pedido de indenização, caberia ao médico provar que não agiu com culpa, aplicando o art. 6º, VIII do CDC (GONÇALVES, 2012).

Nesta perspectiva, Barros Junior (2011b) ensina que a responsabilidade civil do médico decorre do descumprimento de todas as obrigações de natureza não penal que cause prejuízo material, moral, estético ou à imagem do ofendido (paciente), tendo como nexos de causalidade conduta-dano ou a culpa (imprudência, negligência

ou imperícia). No entanto, a responsabilidade ética e estatutária vai ser apurada no CRM em que o médico está registrado ou na área de abrangência do estatuto. Já na esfera penal, a responsabilidade será apurada no local do crime.

A Lei nº 3.268/57 que dispõe sobre os Conselhos de Medicina em seu art. 2º estabelece que o conselho Federal e os Conselhos Regionais de Medicina são os órgãos supervisores da ética profissional em toda a República e ao mesmo tempo, julgadores e disciplinadores da classe médica, cabendo-lhes zelar e trabalhar por todos os meios ao seu alcance, pelo perfeito desempenho ético da Medicina e pelo prestígio e bom conceito da profissão e dos que a exerçam legalmente. Barros Junior (2011b) acrescenta que o Conselho Federal de Medicina e os Regionais de Medicina poderão apurar independente de denúncia, quando houver um suposto ilícito penal, com características de ilícito ético médico.

2.3 OBSTINAÇÃO TERAPÉUTICA (DISTANÁSIA)

A comunidade médica possui um sentimento em comum de não medir esforços para prolongar a vida a dos seus pacientes, porém esta concepção não possui raízes na medicina clássica, conforme trecho do tratado *Corpus Hippocraticum*: “aliviar o sofrimento do paciente, diminuir a sua violência de suas doenças e recusar tratar aqueles que estão completamente tomados por suas doenças, reconhecendo que tais casos a medicina não pode fazer nada” (PESSINI, 2007, p. 144).

Na perspectiva de Hennezel (1999), ao afirmar que a morte é um evento irrecusável, tenta-se ao menos evitá-la, visto que a aceitação da morte potencializa sentimentos negativos de impotência e frustração por parte da equipe médica.

A obstinação terapêutica ou encarniçamento terapêutico é refletida nos diversos tratamentos que os médicos recorrem em busca de manter o paciente vivo, mesmo que a qualquer custo, sem que haja perspectiva de melhora, submetendo o paciente a um doloroso processo de morte, em virtude da falta de aceitação da finitude da vida (KÜBLER-ROSS, 2008).

Contudo, mesmo que as funções vitais sejam substituídas por aparelhos de ponta, haverá um momento onde o corpo humano irá sucumbir ao desgaste do tempo. Não obstante, são feitas diversas críticas aos profissionais da área da saúde que praticam a distanásia.

Na distanásia o paciente é submetido a diversas possibilidades terapêuticas, que acabam por serem mais prejudiciais ao seu conforto e bem-estar (PESSINI, 2007), por essa razão, busca-se a conscientização da ortotanásia (permitida desde 2010 no Brasil) que consiste basicamente em uma morte tranquila, sem prolongamento da dor e de tratamentos invasivos.

2 LIMITES ÉTICOS À INTERVENÇÃO DO MÉDICO

Os limites éticos à intervenção do Médico estão previstos no Código de Ética Médica que atribuiu critérios sociais, religiosos e morais a fim de coibir as práticas abusivas dos profissionais da área da saúde, proporcionando melhor atendimento aos pacientes e o regular funcionamento dos Conselhos de Medicina.

Os Médicos podem ser responsabilizados na esfera penal, civil e administrativa, José Renato Nalini (2015) ensina que toda infração penal decorre de uma infração ética, que pode gerar em danos morais e materiais a vítima que possui o direito de reparação. Portanto, na medida em que se confunde a responsabilidade penal e civil dos atos médicos, sugere-se que cada vez mais o direito atue para limitar o que é lícito e ilícito na área da saúde.

Atualmente, o Brasil prevê a possibilidade de limitação de tratamentos a pacientes com doenças graves em situação de terminalidade, que somente foi incluída em 2010 no Código de Ética Médica. O Conselho Federal de Medicina aprovou a suspensão de procedimentos e tratamentos que permitem o prolongamento da vida de forma artificial para pacientes em fase terminal ou portadores de doenças graves e incuráveis. Delimitou os limites para atuação do médico, para que não ocorresse a prática da ortotanásia (desligamento de aparelhos, para uma morte sem dor), uma vez que o art. 41, da Resolução CFM Nº 1931/2009 diz que é vedado ao médico abreviar a vida do paciente, ainda que ocorra pedido da sua família ou do próprio paciente (BARROS JUNIOR, 2011a). Já nos casos de doença incurável e terminal, considera como medida alternativa o oferecimento de todos os cuidados paliativos disponíveis sem empreender ações terapêuticas inúteis, todavia, deve-se considerar a vontade do paciente e de seu representante legal.

Essa realidade merece destaque, pois a conscientização acerca da importância dos cuidados paliativos, não significa que o paciente vai ser abandonado

à própria sorte, vez que se mantém o acompanhamento médico, conforme ensina Villas-Bôas (2008, p. 71), “os cuidados básicos (medidas de palição, higiene, alimentação e hidratação) devem ser mantidos, como medidas proporcionais que são direitos internacionalmente reconhecidos aos indivíduos”.

Portanto, definem-se como cuidados ordinários, aqueles que são essenciais para a manutenção de vida do paciente e cuidados extraordinários são os tratamentos considerados inúteis e nocivos ao bem-estar do paciente, proporcionando um prolongamento de vida sem qualidade (PESSINI, 2007).

Vale destacar que o prognóstico clínico do paciente que irá definir o que são procedimentos ordinários e extraordinários (VILLAS-BÔAS, 2008), a título de exemplo, pacientes que necessitam de uma transfusão de sangue, refere-se a um cuidado ordinário, diferentemente de um paciente em estado vegetativo, que precisa de uma traqueostomia (incisão no meio do pescoço para respiração mecânica) para manter a respiração e demais aparelhos que controlam os batimentos cardíacos, em que possibilita uma sobrevida de alguns dias, trata-se de uma medida extraordinária.

O Comitê de Ética recebe críticas quanto à proibição da eutanásia ativa (CFM, 2009), todavia, o Brasil possui um sistema de saúde precário, com alta demanda de pacientes para poucos hospitais e, ainda, carentes de aparelhos, materiais hospitalares e de profissionais especialistas capacitados.

Ademais, legalizar a eutanásia para “ajudar” os pacientes em fase terminal é um risco evidente, visto que envolvem problemas desde a falha no diagnóstico quando na precária estrutura hospitalar. A eutanásia poderia ser uma forma criminosa para desafogar os leitos hospitalares (CREMESC, 2016).

2.1 A FAMÍLIA DO PACIENTE

Para que haja uma assistência médica de qualidade, é imprescindível o devido auxílio ao paciente e a sua família, pois é no momento de terminalidade de vida que se trabalhará o processo de aceitação da perda.

A caracterização de um paciente em estado terminal é dada quando o paciente não responde a todos os recursos, a doença não regride e o paciente está em um momento de morte inevitável. Tem-se que todas as medidas terapêuticas não aumentam a sobrevida, apenas tornam o processo de morte lento e doloroso (PIVA,

2009). Daí a necessidade de estabelecer confiança e vínculo com os familiares, pois “o paciente, ao saber a verdade, precisa de apoio, estímulo e compreensão, porque a doença humilha e angustia” (SÁ, 1999, p.37).

Nesta fase, é possível que a família não esteja preparada emocionalmente para oferecer a devida assistência ao seu familiar doente, sendo necessário explicar a importância da presença da família, prevenindo possível abandono do paciente por meio de incentivos aos cuidados paliativos, ainda que o paciente esteja locado em um ambiente de UTI. Oliveira (2008) ressalta que os cuidados intensivos (UTI) e paliativos não são excludentes entre si, bem como acredita ser imprescindível que o paciente seja assistido pelos seus familiares em todo o tratamento e sobretudo nessa fase de terminalidade de vida.

Mesmo que preliminarmente os familiares ordenem ao emprego da obstinação terapêutica, em virtude de falta de preparo para aceitação da perda, deve ser esclarecido que os esforços extraordinários são considerados extremamente nocivos, podendo causar maior sofrimento ao paciente, como denota Elida Sá ao explicar a influência da família na relação médico-paciente:

É a família que pressiona a equipe para fazer tentativas desesperadas de prolongar uma vida vegetativa ou para desligar os aparelhos que mantêm. A eutanásia camuflada em morte natural é mais comum do que se imagina, pela cumplicidade entre a equipe de saúde que pratica o ato, e a família, que anseia pela morte do doente, vista como um descanso e um alívio (SÁ, 1999, p. 108).

Neste sentido, com intuito de evitar que o paciente fique abandonado à própria sorte nos leitos dos hospitais, devem as instituições de ensino formar profissionais capacitados na assistência do paciente terminal para que proporcionem compaixão e respeito com a família do paciente (OLIVEIRA, 2008).

2.2 A AUTONOMIA DO PACIENTE E O CONSENTIMENTO LIVRE E ESCLARECIDO

Melissa Cabrini Morgato (2012, p. 62) leciona que o termo autonomia é derivado do grego “auto” (próprio) e “nomos” (lei, normas). O princípio da autonomia está ligado ao princípio da liberdade, assegurado que o indivíduo exerça a sua autogovernança e autodeterminação, optando pelo que lhe cause bem-estar. Exigisse-se o respeito nas escolhas do paciente, vez que o corpo e saúde são

do próprio paciente. O princípio do consentimento livre e esclarecido permite que o indivíduo ao receber um diagnóstico, opte ou não por determinado tratamento:

Esse consentimento dado pelo paciente, após receber a informação médica feita em termos compreensíveis, ou seja, de maneira adequada e eficiente, é uma condição indispensável da relação médico-paciente, por ser uma decisão que leva em considerações os objetivos, os valores, as preferências e necessidades do paciente por ele tomada depois da avaliação dos riscos e benefícios (DINIZ, 2001, p. 535).

O médico deve ter a competência e diligência de averiguar se o paciente possui condições de interpretar a informação dada que deve ser condicionada ao grau atual e aparente de sua assimilação. Os pacientes com doenças crônicas ou em estado terminal tem a capacidade de decisão diminuída (DINIZ, 2001).

A mesma autora explica que em casos de urgência pode ser dispensável o dever do médico em obter o consentimento do paciente, ou seja, na ocorrência de iminente perigo de vida, art. 46 do Código de Ética Médica. São situações de alta gravidade em que o sujeito encontra em estado de inconsciência, incapacidade mental, sem possibilidade de exprimir vontade (CFM, 2009).

Portanto, independente de qual seja a especialidade do médico, a sua atuação será legítima e justificada quando for a única via para salvar a vida do paciente, como nos casos de testemunhas de Jeová, mesmo que haja recusa prévia dos pais da criança, no caso de iminente perigo de vida, não exime a obrigação do médico em realizar os procedimentos cabíveis e necessários, sob pena de omissão de socorro, conforme o art. 132 do CP (KFOURI, 2015, p. 171).

2.3 TERMINALIDADE DE VIDA: HOPICE E MEDIDAS PALIATIVAS

A terminalidade da vida é um processo que todos os indivíduos irão passar, a julgar pela existência finita do ser humano, visto que o processo de morte pode ser prolongado, todavia, difícil de ser afastado. Oliveira (2008, p. 23) esclarece que o termo “terminalidade de vida” remete a doença progressiva de prognóstico estimado com poucos dias ou horas de vida, considerando como fase final às últimas 48 horas de vida do paciente.

É na terminalidade de vida que o paciente se encontra mais vulnerável e dependente de cuidados. Lucia Nunes (2009, p.44) relata que “o conceito de

vulnerabilidade liga-se à possibilidade de ser ferido, de encontrar diminuído, fragilizado, de ter a autonomia reduzida e de precisar ser protegido e suportado em suas decisões”, podendo ocorrer a faculdade de deliberação dos familiares ou responsáveis pelo paciente sobre os tipos e consequências de tratamentos.

Com efeito, a palição surge como uma medida médica alternativa para aliviar o sofrimento do doente, independente do estágio de evolução da doença. Para Oliveira (2008, p. 61) “oferecer cuidados paliativos em enfermagem é vivenciar e compartilhar momentos de amor e compaixão, aprendendo com os pacientes que é possível morrer com dignidade”. A palição tem finalidade de conceber o melhor conforto ao paciente seja em casa ou internado na UTI, de modo que não se sinta abandonado.

Delphine Clayet (2016) entrevistou o Dr. Jean-Marie Gomas, especialista em dor e geriatria do hospital francês Saint-Périne, que desenvolveu o projeto *pansement Schubert* (curativo Schubert) para o tratamento de pacientes com doenças terminais ou crônicas através da musicoterapia. O médico usa a música clássica como ferramenta para estimular o cérebro na liberação de hormônios que aliviem a dor. Os pacientes participantes do projeto, relataram que já nas primeiras sessões de musicoterapia tiveram cerca de 10 a 30% de redução da dor face a dopamina liberada.

Nessa linha de raciocínio, na busca por tratamentos menos nocivos, o profissional da saúde deve possibilitar que o paciente exerça autonomia para agir, e tomar decisões, sendo livre e capaz de decidir por si mesmo. Por isso, é necessário que o médico informe sobre o real diagnóstico, para que o enfermo saiba quais são os melhores caminhos para o seu tratamento e tenha a possibilidade de escolha, e quando vulnerável, obtenha o mesmo acesso às informações, junto aos seus familiares (BARROS JUNIOR, 2011b).

Ademais, a maioria da população brasileira não foi preparada para enfrentar as dificuldades de terminalidade da vida, por isso a importância de ter profissionais capacitados emocionalmente para oferecer o devido suporte aos enfermos e aos seus familiares responsáveis, sendo perfeitamente compreensível que cada pessoa tenha um momento peculiar e diverso no processo de aceitação da morte. Dada essa problemática, cabe ao profissional médico proporcionar o amparo psicofamiliar para que o paciente de continuidade ao tratamento paliativo em casa com seus entes

queridos, no intuito de proporcionar maior qualidade de vida e de minorar o sofrimento causado pela doença.

3 MORTE COM DIGNIDADE

A Constituição Federal de 1998 (BRASIL, 1988) em seu art. 5º assegura o direito à vida como bem indisponível e fundamental do ser humano, pois sem a vida não se pode garantir os demais direitos. O código penal do Brasil também prevê, em seu art. 121§ 1º, como crime de homicídio, ainda que privilegiado “matar alguém: pena de reclusão de seis a vinte anos”. Em outras palavras, ordenamento jurídico pátrio defende a vida e não permite que ninguém atente contra a dignidade humana, mesmo que seja por um ato piedoso de misericórdia. Para o direito brasileiro é inconcebível a prática da eutanásia, do suicídio assistido, bem como outras formas de abreviação da vida.

Mas como se pode garantir uma vida digna? Sem poder proporcionar ao doente um final de vida digno? Haja vista que as técnicas de obstinações terapêuticas acabam sendo mais agressivas ao paciente, posto que são utilizados todos os métodos terapêuticos disponíveis para dar uma sobrevida artificial ao doente, prolongando o processo de morte inevitável.

3.1 A MORTE: CONFLITOS COM A INVIOABILIDADE DA VIDA

Trata-se da vida como bem jurídico inviolável, garantido desde a concepção, de acordo com o art. 2º do Código Civil a pessoa inicia com personalidade civil desde o nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção os direitos do nascituro. Já no pacto de San José da Costa Rica a vida deve ser preservada no momento de formação do zigoto, resultante da união do gameta masculino ao feminino, ressaltando que ninguém pode ser privado da vida arbitrariamente (BRASIL, 2015).

Todavia, apesar do direito à vida ser um bem jurídico tutelado pelo Estado, não é um direito absoluto, pois a diversas situações em que ocorre a supressão da vida em favor de outro bem jurídico, como nos casos de excludente de ilicitude no aborto, utilização de células tronco embrionárias, estado de necessidade, pena de

morte no caso de guerra, recusa de transfusão de sangue pela testemunha de Jeová em virtude do direito de crença religiosa, dentre outras situações.

O Código Penal brasileiro prevê excludentes de ilicitude quando o aborto for praticado por médico para salvar a vida da gestante, art. 128, I, modalidade de estado de necessidade. No art. 128, II permite-se que o aborto seja praticado quando for resultante de estupro, a fim de resguardar o direito de dignidade da mulher como vítima.

No caso de feto anencéfalo, o STF ao julgar procedente a ADPF 54 entendeu que impor a continuidade da gravidez seria submeter a gestante uma série de riscos físicos e emocionais, tal como levar a grávida a um quadro devastador de angústia, impotência e luto, dada a certeza do óbito do feto anencéfalo:

Mostra-se um equívoco equiparar um feto natimorto cerebral, possuidor de anomalia irremediável e fatal, que, se sobreviver ao parto, o será por poucas horas ou dias, a um feto saudável. Simplesmente, aquele não se iguala a este. Se a proteção ao feto saudável é passível de ponderação com direitos da mulher, com maior razão o é eventual proteção dada ao feto anencéfalo. (ADPF 54/DF, rel. Min. Marco Aurélio, 12/04/2012) (BRASIL, 2012).

Para o Ministro Marco Aurélio (STF, 2012) o que é posto em consideração é a preservação da vida já existente, ressaltando que poderia classificar como tortura o ato do Estado de obrigar o prosseguimento na gestação de feto portador de grave anomalia, natimorto cerebral, vez que colocaria a gestante em cárcere privado de seu próprio corpo, desprovida de o mínimo de autodeterminação e liberdade de escolha.

Outro ponto relevante que também colide com a inviolabilidade da vida é a utilização de técnicas de fertilização *in vitro* para o tratamento de casais considerados inférteis que graças à evolução da biotecnologia conseguiram desfrutar da maternidade. Contudo, com a Lei de Biossegurança nº 11.105/05 permitiu que os embriões excedentes não aproveitados pelo respectivo procedimento devem aguardar o prazo mínimo 03 anos para que possam ser utilizados como células-tronco embrionárias em pesquisas. Tais pesquisas geraram diversos dilemas éticos, pois cientistas defendem que as células-tronco são retiradas do embrião humano nos primeiros estágios de desenvolvimento (cinco a sete dias após a fecundação), alegaram que o material genético ainda não se tratava de ser humano, nem dignidade humana, apenas de um conjunto de células, visão contrária dos defensores da *teoria*

concepcionista que afirmam que a vida humana é iniciada desde a fecundação do óvulo pelo espermatozoide, com o surgimento da primeira célula do ser humano, denominada de zigoto (ROCHA, 2008).

Para amenizar esse conflito, a Lei de Biossegurança de 24 de Março de 2005 determinou que a pesquisa somente é autorizada em embriões descartados, considerados inviáveis ou embriões congelados desde a data da Lei, bem como que tenham completado três anos ou mais, contados da data do congelamento, dessa maneira, fica autorizada para fins de pesquisa e terapia a utilização de células-tronco obtidas de embriões humanos por fertilização *in vitro*, em observação aos preceitos da referida legislação a fim de resguardar o tratamento de diversas doenças, dada a capacidade de que as células-tronco embrionárias possuem para se transformar em qualquer tecido de um organismo, sendo uteis nas terapias e combate de doenças cardiovasculares, neurodegenerativas, diabetes tipo 1, traumas na medula espinhal, tratamento capilar, doenças hematológicas, dentre outras.

3.1 TRANSFUSÃO DE SANGUE

Qual seria a conduta viável quando os médicos se deparam com pais ou um responsável legal que se recusa em autorizar uma medida terapêutica capaz de evitar à morte do filho? Ressalta-se que o Brasil é um Estado laico e propaga a liberdade religiosa dos seus cidadãos, conforme o art. 18 da Declaração Universal dos Direitos do Homem:

Toda a pessoa tem direito à liberdade de pensamento, de consciência e de religião; este direito implica a liberdade de mudar de religião ou de convicção, assim como a liberdade de manifestar a religião ou convicção, sozinho ou em comum, tanto em público como em privado, pelo ensino, pela prática, pelo culto e pelos ritos.

No art. 5º da Constituição Federal, trata dos direitos e garantias fundamentais do indivíduo, tendo a vida como bem principal decorrente de todos os demais direitos, inclusive o da liberdade de crença religiosa, tal art. supostamente fundamenta o direito da Testemunha de Jeová em recusar a transfusão de sangue, uma vez que acreditam que na Bíblia a passagens que vedam o uso ou consumo de sangue (humano ou animal), conforme o versículo Levítico 7:26,27: “E não deveis comer nenhum sangue

em qualquer dos lugares em que morardes, quer seja de ave, quer de animal. Toda alma que comer qualquer sangue, esta alma terá de ser decepada do seu povo”.

Maria Helena Diniz (2001) destaca que o direito de crença dos pais não pode sobrepor o direito de vida da criança, vez que a liberdade pessoal não deve implicar na retirada da própria vida em ofensa aos princípios de ordem pública, como o de não matar, não omitir socorro e de não induzir ao suicídio.

Baseado nestes princípios, os juízes têm admitido a transfusão de sangue mesmo contra a vontade dos pais, por entenderem que a vida é um bem maior, independente da questão religiosa e, ainda sem autorização judicial. Dessa forma, o Estado permite que os médicos realizem os procedimentos emergenciais sempre que for identificada situação de iminente risco de morte, conforme a questão exarada pelo judiciário:

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. TRANSFUÇÃO DE SANGUE. TESTEMUNHA DE JEOVÁ. RECUSA DE TRATAMENTO. INTERESSE EM AGIR. Carece de interesse processual o hospital ao ajuizar demanda no intuito de obter provimento jurisdicional que determine à paciente que se submeta à transfusão de sangue. **Não há necessidade de intervenção judicial, pois o profissional de saúde tem o dever de, havendo iminente perigo de vida, empreender todas as diligências necessárias ao tratamento da paciente, independentemente do consentimento dela ou de seus familiares.** Recurso desprovido. (Apelação Cível Nº 70020868162, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Umberto Guaspari Sudbrack, Julgado em 22/08/2007) (grifo nosso).

Não obstante a vida seja um direito fundamental, percebe-se que não é um direito absoluto, podendo apresentar conflitos com demais bens ou valores com o da dignidade da pessoa, da liberdade, de escolha, da solidariedade, do dever do médico em não recusar tratamento, bem como o conjunto de bens e valores que autorizam a pesquisa de células-tronco embrionárias para o tratamento e cura de doenças.

3.2 ORIGEM DA EUTANÁSIA

De acordo com Vieira (1999, p.80), a palavra eutanásia é derivada do vocábulo grego eu (boa), thanatos (morte). Tendo sido empregada pela primeira vez por Francis Bacon, no sec. XVII, referindo-se ao ato de provocar a morte por

compaixão para com um doente incurável, com o objetivo de por fim ao seu sofrimento, assim expressando o conceito de morte doce ou tranquila.

Na bíblia também são encontradas passagens contra a prática da eutanásia: “maldito aquele que receber peita para matar uma pessoa inocente. E todo o povo dirá: Amém.” (DEUTERONÔMIO 27:25).

Em Salmos 68:29, a palavra afirma que “o nosso Deus é o Deus da salvação; e a Deus, o Senhor, pertencem os livramentos da morte”. Já em Eclesiastes 8:8a reflete a seguinte ideia de que “nenhum homem há que tenha domínio sobre o espírito, para o reter; nem tampouco tem ele poder sobre o dia da morte”. Para os cristãos somente Deus tem o poder de decidir sobre o tempo de cada pessoa na terra e o dia da sua morte, assim, a eutanásia é vista como uma tentativa de afrontar a vontade de Deus.

Maria Helena Diniz (2001, p.305) assevera que entre os povos primitivos como o povo espartano era admitido o direito de matar doentes e velhos em rituais desumanos, no qual os idosos e recém-nascidos deformados eram jogados do ato do Monte Taijeto. Já na antiguidade romana, era dever do pai matar o filho quando fosse identificada alguma deformidade. Na era medieval, o soldado que estivesse gravemente ferido era lhe entregue um punhal como um ato de misericórdia para que ele se suicidasse.

No Brasil a prática da eutanásia é tida como crime, sendo considerada como uma violação aos direitos do paciente e ainda, um desvio de condutas éticas e morais por parte dos médicos e familiares que utilizam dessa prática.

Quanto ao oferecimento de uma morte digna, muitos enfermos encontram na *Ortotanásia* (morte pelo processo natural), sem o prolongamento artificial da vida como ocorre na já mencionada *distanásia*, como uma maneira de abreviar o processo de morte:

Convém esclarecer que a *eutanásia* passiva, ou *ortotanásia*, é a eutanásia por omissão, consistente no ato de suspender medicamentos ou medidas que aliviem a dor, ou deixar de usar os meios artificiais para prolongar a vida de um paciente em coma irreversível, por ser intolerável o prolongamento de uma vida vegetativa sob o prisma físico, emocional e econômico, acatando solicitação do próprio enfermo ou de seus familiares (DINIZ, 2001, p.310).

Assim, a ortotanásia quando associada a cuidados paliativos torna-se uma medida capaz de proporcionar ao paciente qualidade de vida, vez que o mesmo não ficará submetido a internamentos e tratamentos nocivos (PESSINI, 2007). Tal medida é indicada a pacientes com câncer em fase terminal que retornam para suas casas a fim de passar a terminalidade com sua família, como no caso do Papa João Paulo II, visto que até a Igreja permitiu que ele optasse por não continuar com procedimentos dolorosos, mas também não admitiu que fosse praticada a eutanásia.

3.3 TIPOS DE MORTE COMO CRITÉRIOS DEFINIDOS DO FIM DA VIDA

Segundo Hoch e Wondracek (2006) o conceito de morte até a década de sessenta era pelo critério do fim da respiração, posteriormente com a descoberta do estetoscópio e da auscultação, os médicos passaram a considerar a morte através do encerramento dos batimentos cardíacos do corpo humano.

Com o avanço da Medicina surgiram aparelhos capazes de manter e controlar a respiração do paciente, bem como equipamentos que puderam reverter a parada cardíaca, tornando possível manter as funções vitais artificialmente. As tecnologias médicas também foram sendo aprimoradas nas Unidades de Tratamento Intensivo, proporcionando a identificação do processo de morte a partir da análise das células do organismo (HOCH, WONDRAECK, 2006).

Em 1968, a comissão de Ad Hoc Harvard Medical School propôs que fosse primeiramente identificado a gravidade da lesão e a impossibilidade de recuperação, para posteriormente ser declarado à morte do paciente em coma irreversível, antes do desligamento dos aparelhos que mantinham a pessoa viva, conforme aduz Reinaldo Oliveira, o estado de coma era reconhecido:

em caso de lesão grave do sistema nervoso central, decorrente de baixa oxigenação do tecido cerebral durante as manobras de reanimação, poderia entrar em estado de coma permanente, ou seja, a atividade cerebral estaria totalmente prejudicada. [...] e gravidade da lesão cerebral definia o prognóstico sobretudo, a conduta a ser seguida pela equipe que atendia a pessoa (OLIVEIRA, 2009, p.78).

Com isso surgiu diversos questionamentos religiosos, jurídicos e, sobretudo o desgaste emocional e financeiro das famílias acerca de manter um corpo atestado com morte encefálica, ligado a uma máquina para manter-se “vivo”, ainda que por um

curto espaço de tempo, enquanto não fosse constatada a falência múltipla de órgãos. Paralelamente com a descoberta da morte encefálica, também surgiram estudos a fim de possibilitar o transplante de órgãos.

Hoch e Wondracek (2006, p.89) ensinam que o diagnóstico de morte encefálica decorre das seguintes avaliações clínicas: a) percepção de reflexos; b) temperatura do corpo e as pupilas do paciente (se a temperatura tiver baixa e as pupilas dilatadas, demonstra um indício de morte cerebral); c) teste de apneia (verifica se o paciente consegue respirar ou não sozinho, se não conseguir, volta a receber a respiração artificial), repete-se os testes no prazo de 12 horas.

Os mesmos autores explicam que, se o paciente é capaz de respirar sozinho, é realizado outro exame denominado de arteriografia, no qual é capaz de identificar se o paciente possui ou não função cerebral:

A constatação da morte encefálica deve ser diagnosticada por dois médicos, sendo que um deve ser neurologista, e ambos não podem ter acompanhado o paciente até então. Os exames clínicos utilizados devem ser repetidos num período de 12 horas para que não reste nenhuma dúvida em relação ao diagnóstico. Todo o procedimento deve ser devidamente registrado e anexado aos documentos do paciente (HOCH, WONDRAČEK, 2006, p.90).

No Brasil a Lei nº 9.434, de 4 de fevereiro de 1997, expõe em seu artigo 3º que compete ao Conselho Federal de Medicina definir os critérios para diagnóstico de morte encefálica. A Resolução do CFM nº 1.480/97 (CFM, 1997) em seu art. 4º aduz que os parâmetros clínicos a serem observados para constatação da morte encefálica serão o coma aperceptivo com ausência de atividade motora supra-espinhal e apneia.

No art. 9º da referida resolução ensina que constada e documentada a morte encefálica, deverá o Diretor-Clínico da instituição hospitalar, ou quem for delegado, comunicar tal fato aos responsáveis legais do paciente, se houver, e à Central de Notificação, Captação e Distribuição de Órgãos a que estiver vinculada a unidade hospitalar onde o mesmo se encontrava internado, a fim de assegurar tempo hábil para a possível doação e transplante de órgãos.

4 DIREITO COMPARADO

A Holanda foi a primeira Nação que autorizou a eutanásia, com a lei aprovada no país em 2002, em que foi retirado o status de crime do suicídio assistido. Contudo,

impôs diversos requisitos, quais sejam o diagnóstico especificando a gravidade da doença, como incurável, bem como que o paciente está sofrendo por um dor insuportável, sendo necessário que o paciente realize o pedido de eutanásia com o atestado de plena consciência, mantendo esse desejo durante todo o processo. A norma também prevê um limite mínimo de 12 anos de idade e pacientes com até 16 anos devem ter a anuência dos pais ou responsáveis legais (BBC, 2016).

Após 12 anos de implementação da eutanásia, a Bélgica aprovou em 2014 uma lei que autoriza a prática da eutanásia em crianças sem um limite mínimo de idade, desde que ocorra a aprovação dos pais e de uma junta medica constituída por pediatras e psiquiatras, atestando a irreversibilidade do prognóstico do paciente. Ressalta-se que em países como Suíça, Luxemburgo e Holanda a eutanásia é permitida em crianças a partir de 12 anos de idade, desde que haja o consentimento dos pais (BBC, 2015).

Durante a proposta, um comitê de especialista que foi consultado pelo Senado Belga, que em meio aos debates, afirmou que a Bélgica poderia ter até 10 casos de eutanásia por ano. Em contrapartida, os opositos a decisão afirmaram que uma criança não teria plena consciência para discernir acerca de assunto tão importante. Também foi verificado que 74% da população apoia a iniciativa e que em 2012 a Bélgica obteve um recorde em práticas de eutanásias em adultos com aproximadamente 25% a mais que no ano anterior, equivalente a 1.432 casos (BBC, 2015).

Quanto ao suicídio assistido, a Suíça tem atraído doentes de todo o mundo, sendo conhecida pelo “turismo da morte” (BBC, 2016). As pessoas que se utilizam da técnica de suicídio assistido afirmam que seu sofrimento é intolerável, que precisam da interferência médica para conseguirem pôr termo em suas vidas, desejando ter uma morte mais digna (MELGAR, 2015).

No filme *Exit: O direito de morrer*, retrata a possibilidade de uma morte rápida e indolor em que o paciente deve por vontade própria ingerir um líquido que agirá dentre a 5 até 40 minutos, conforme seu metabolismo, pondo fim a sua vida. As acompanhantes da clínica de suicídio assistido relatam que muita gente se inscreve no programa, mas nem todos chegam a beber a “porção”, pois boa parte desses pacientes estiveram rodeados de cuidados paliativos e acabam morrendo naturalmente, sob a assistência de sua família (MELGAR, 2015).

Quanto as diretivas antecipadas, também conhecido como testamento em vida, este serve para que seja respeitada a autodeterminação de pacientes em fase terminal. No testamento em vida, a pessoa pode registrar o desejo de não ser submetida a tratamentos dolorosos. O direito prevê a inviolabilidade da vida no art. 5º, caput, todavia deve ser analisado em conjunto com o art. 2º, inciso III da Carta Magna que estabelece a vida com dignidade (KFOURI, 2015, p. 225-226).

Nos Estados Unidos cada Estado possui autonomia para decidir a legalidade do suicídio assistido, sendo permitida nos Estados da Califórnia, Montana, Oregon, Washington e Vermont. Em 1997, o Estado de Oregon foi o primeiro que admitiu legalmente o suicídio assistido. Os médicos receitavam coquetéis de droga para serem ministrados em pacientes em fase terminal, desde que atendidos os seguintes determinados critérios, como ter mais 18 anos, estarem plenamente conscientes de sua decisão e ainda, terem menos de 6 meses de vida. Os pacientes devem realizar dois pedidos, um verbal e um por escrito na presença de uma testemunha. Já na Dinamarca no ano de 1979 surgiu a organização do Testamento em Vida, contudo, somente em 1992 que a organização foi aprovada pelo parlamento inglês, estabelecendo uma lei para o Testamento em Vida, dando ao paciente, o direito de recusar certos tratamentos com antecedência (BBC, 2015).

O Brasil ainda não editou lei específica sobre o testamento vital, entretanto o Conselho Federal de Medicina (CFM) editou a Resolução nº1.995, aprovada em 30 de agosto de 2012, com o intuito de delimitar o registro do histórico clínico do paciente, no sentido de ter declarada a vontade de não serem submetidos a tratamentos considerados extraordinários, como os métodos dolorosos que buscam prolongar a vida de um paciente em fase terminal crônica.

Quanto ao conteúdo do testamento vital, o paciente pode determinar de forma prévia, a quais procedimentos deseja ou não ser submetido, em casos em que não haja possibilidade de recuperação. O testamento vital é facultativo a vontade do indivíduo, podendo ser feito a qualquer momento de sua vida, até mesmo para aquelas pessoas que estão perfeitamente saudáveis. Pode ser revogado, modificado a qualquer tempo, exigindo apenas que a pessoa esteja em plena capacidade e que tenha maioridade legal (CFM, 2014).

No que tange a questão da Eutanásia, a discussão teve início nos anos 20 e 30, sendo amplamente criticada durante a II Guerra mundial, em razão do extermínio

das pessoas consideradas como mentalmente incapazes através da eutanásia. Nos anos 60 a Dinamarca retornou ao tema, discutindo acerca do tratamento fútil, quando o paciente não possui condições de melhora, tornando o tratamento ineficaz (HOLM, 2016).

Quanto ao papel da família na Dinamarca, Soren Holm destaca que a família sempre teve um papel “não-oficial” na decisão pelos pacientes dinamarqueses. Em 1972, a Comissão Dinamarquesa de Saúde publicou uma resolução autorizando o médico interromper o tratamento fútil sempre que for verificado que o tratamento não alcança finalidade prevista, não existindo mais o compromisso em dá continuidade, todavia somente em 1992 que o direito de interrupção do tratamento extraordinário e fútil foi efetivamente legislado (HOLM, 2016).

O debate acerca da interrupção do tratamento fútil permitiu eu as pessoas deliberassem sobre o “testamento em vida” (*living will*). O paciente deveria ter plena condições de discernir quanto a utilização ou não de tratamentos extraordinários. A organização Testamento em Vida, fundada em 1976 e aprovada pelo parlamento dinamarquês em 1992 estabeleceu um registro oficial para testamentos em vida, desde que preenchido um formulário e pago às custas de aproximadamente US\$ 8, referente às custas do registro e envio postal, após o pagamento, o testamento vital torna-se válido, mas poderá ser anulado pelo autor a qualquer momento. O testamento vital consiste no registro do desejo de que a pessoa não seja tratada ativamente, com métodos extraordinários sempre que estiverem em situação de morte irreversível ou se o envelhecimento, acidente ou doença estiver em estágios avançado de debilidade permanente, física e mentalmente, mantendo-a incapacitada de se cuidar (HOLM, 2016).

Portanto, o testamento vital deve ser realizado pela pessoa ainda em vida, com plena consciência, indicando como deverá ser tratada no ponto de vista médico quando for verificado uma doença grave e inconsciente, através de uma declaração escrita da vontade que poderá ser favorável a luta da preservação da vida a qualquer custo ou a não utilização de técnicas invasiva. O testamento vital está ligado a autonomia da vontade do paciente, tal como a importância em assegurar o livre exercício de que o paciente tem em deliberar quanto aos procedimentos médicos que interfiram na sua integridade corporal e mental. Tal direito está assegurado no art. 15 do Código Civil brasileiro que traduz que ninguém poderá ser submetido ou

confrangido, com risco de vida a tratamento médico ou intervenção cirúrgica. No art. 22 do Código de Ética Médica verifica que é dever do médico e obter o consentimento do paciente ou de seu representante legal, bem como de esclarecer sobre a medida terapêutica a ser realizada, exceto em caso de risco iminente de morte (LIPPMANN, 2013).

O testamento vital é importante pois assegura a autonomia da vontade do indivíduo, pois se caso um dia ele se torne inconsciente ou em estado de alta vulnerabilidade e sensibilidade não fique dependente de uma decisão de seus familiares, ou seja, submetido a uma morte lenta e sofrida, como nos casos de pacientes em câncer terminal.

No Brasil, o Código de Ética Médica assegura a autonomia da vontade do sujeito, os médicos são obrigados a obterem consentimento do enfermo ou de seu responsável legal, acerca das medidas terapêuticas, exceto nos casos em que o paciente esteja em iminente risco de morte, pois não há tempo para deliberar acerca da vontade da família ou do paciente, nos termos do art. 22 da referida legislação. No entanto, apenas em 2012, via da Resolução de 1.995 que o Brasil regulou as “diretivas antecipadas da vontade”, oriunda nos E.U.A na década de 60 que possuía dois gêneros unidos no mesmo documento o “Testamento Vital” e o “Mandado Duradouro”, a diferença é que o testamento vital é redigido por uma pessoa no perfeito exercício de suas faculdades mentais, já o mandado duradouro possibilita a nomeação de um terceiro de confiança que será consultado pelos médicos, no momento em que o paciente não possa mais manifesta a sua vontade, caso ocorra a necessidade de deliberar sobre um tratamento ou dúvida quanto ao conteúdo do testamento vital (CFM,2012).

Stancioli (2004) acrescenta que o *durable power of attoney* (mandado duradouro) é um conjunto de delegação de poderes específicos, semelhante ao do mandado tradicional, sendo “duradouro”, pois mantém seus efeitos ainda que o mandatário perca a capacidade decisória, no sentido de que o mandatário atua preservando a vontade do paciente, tendo poderes para recusa de tratamentos, amputações, reanimação, dependendo da extensão dos poderes delegados.

Com efeito, o testamento vital não deve ser confundido com a prática da eutanásia, pois a eutanásia consiste na realização do óbito por um terceiro que obedece ao pedido do paciente. O testamento vital consiste no desejo expresso do

paciente de não ser submetido a certo tratamento, garantindo uma decisão familiar mais tranquila, na medida do possível, se caso adquira uma doença incurável (LIPPMANN, 2013).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Esse artigo buscou um breve conhecimento sobre os limites da autonomia do médico quanto aos pacientes em fase terminal e a delicada relação entre a preservação da vida e a morte digna.

Nesse sentido, é dever do médico em garantir a autodeterminação do paciente, esclarecer qual é o melhor tratamento possível e menos agressivo. Quanto aos mecanismos de prolongamento artificial da vida, primeiramente deve analisar sob o prisma da dignidade da pessoa humana, tal garantia deve ser estendida ao fim da vida.

Esse breve relato, não busca criar leis que autorizem a eutanásia em suas diversas formas ou muito menos autorizar o suicídio assistido e consentido entre o médico e paciente, mas visa proporcionar a reflexão acerca da autonomia do paciente, para que sua vontade seja respeitada. Principalmente quando o paciente não quiser ser submetido a tratamentos ineficazes que apenas prolongam o seu sofrimento e de seus familiares, como os casos de pacientes que padecem por uma enfermidade crônica ou estado terminal sem chances de reversão do quadro clínico.

Portanto é de suma importância que o Estado garanta essa transformação social, que exija maior respeito ao ser humano e aos seus direitos fundamentais, devendo o direito acompanhar a mudança de paradigmas da sociedade, ao passo que a ciência avança, o Judiciário deve adequar-se aos novos fundamentos, sempre respeitando os direitos que surgem e merecem sua proteção, priorizando pela garantia da dignidade da pessoa humana.

REFERÊNCIAS

BARROS JUNIOR, Edmilson de Almeida. **Código de Ética Médica 2010**: comentado e interpretado: (resolução CFM 1931/2009) – São Paulo: Atlas, 2011a.

BARROS JUNIOR, Edmilson de Almeida. **Direito médico: abordagem constitucional da responsabilidade médica** – 2. ed. – São Paulo: Atlas, 2011b.

BBC. **Em meio à polêmica, parlamento da Bélgica aprova eutanásia para menores.** Disponível em:

http://www.bbc.com/portuguese/noticias/2014/02/140213_belgica_aprovada_eutanasia_mdb. Acesso em: 20 abr. 2015.

BBC. **Suicídio assistido: que países permitem ajuda para morrer?** Disponível em: http://www.bbc.com/portuguese/noticias/2015/09/150911_suicidio_assistido_rb. Acesso em: 22 abr. 2016.

BRASIL. Constituição de 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 24 jul. 2015.

BRASIL. **Pacto de San José da Costa Rica.** Disponível em: <http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/sanjose.htm>. Acesso em: 05 ago. 2015.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Hospital terá de indenizar pais de bebê.** 2013. Disponível em: http://www.stj.jus.br/sites/STJ/default/pt_BR/noticias/noticias/%C3%9Altimas/Hospital-ter%C3%A1-de-indenizar-pais-de-beb%C3%AA-que-morreu-sem-atendimento. Acesso em: 24 jul. 2015.

BRASIL. Superior Tribunal Federal. ADF54. 07/04/2012. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/geral/verpdfpaginado.asp?id=339091&tipo=TP&descricao=ADPF%2F54>. Acesso em: 07 ago. 2015.

CHAYET, Delphine. **La musique soulae la douleur de la fin de vie.** 31/10/2016. Disponível em: <http://sante.lefigaro.fr/article/la-musique-soulage-la-douleur-de-la-fin-de-vie>. Acesso em: 12 nov. 2016.

CLOTET, Joaquim. **Bioética: uma aproximação.** Porto Alegre: EDIPUCRS, 2003.

CLOTET, Joaquim. O Consentimento Informado nos Comitês de Ética em Pesquisa e na Prática Médica: Conceituação, Origens e Atualidade. **Revista Bioética**, Brasília, v.3, n.1, nov. 2009. Disponível em: http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/430/498. Acesso em: 14 jun. 2015.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Campanha quer aumentar adesão das famílias à doação de órgãos no País.** Disponível em: http://portal.cfm.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=25079%3A56-das-familias-brasileiras-autorizam-doacao-de-orgaos&catid=3%3Aportal&Itemid=1. Acesso em: 30 jun. 2015.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resolução nº 1.480/97** Disponível em: http://www.portalmedico.org.br/resolucoes/cfm/1997/1480_1997.htm. Acesso em: 12 nov. 2016.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resolução nº 1.995**, DE 9 DE AGOSTO DE 2012. Disponível em: <http://www.cremesp.org.br/?siteAcao=PesquisaLegislacao&dif=s&ficha=1&id=10938&tipo=RESOLU%C7%C3O&orgao=Conselho%20Federal%20de%20Medicina&numero=1995&situacao=VIGENTE&data=09-08-2012>. Acesso em: 25 jun. 2016.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Testamento Vital – ALZHEIMER, DEMÊNCIA.**

<http://www.portal.cfm.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=24686:alzheimers-demencia-e-o-testamento-vital-uma-proposta&catid=46:artigos&Itemid=18>. Acesso em: 20 ago. 2014

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resolução n.1.931/2009**. Brasília: CFM, 2009. Disponível em: <http://www.portalmedico.org.br/resolucoes/CFM/2009/1931_2009.htm>. Acesso em: 23/06/2015.

CREMESC. **Em cinco anos, Brasil perde 23,6 mil leitos de internação no SUS.** <http://www.cremesc.org.br/conteudo.jsp?ids=59#Em_cinco_anos__Brasil_perde_23_6_mil_leitos_de_interna__o_no_SUS>. Disponível em: Acesso em: 25 maio. 2016

DINIZ, Maria Helena. **O estado atual do biodireito**. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 533-540.

Gonçalves, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro - Responsabilidade Civil**. Vol. 4. 7. Ed. Editora Saraiva. São Paulo, 2012..

HENZEZEL, M. **A arte de morrer: tradições religiosas e espiritualidade humanista diante da morte na atualidade**. Petrópolis: Vozes; 1999.

HOCH, Lothar Carlos; WONDRACEK, Karin Hellen Kepler (Orgs.). **Bioética: avanços e dilemas numa ótica interdisciplinar do início ao crepúsculo da vida – esperanças e temores**. São Leopoldo: Sinodal, 2006.

KFOURI NETO, Miguel. **Responsabilidade civil dos hospitais: código civil e código de defesa do consumidor**. 2. e.d. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

Kübler-Ross, E. **Sobre a morte e o morrer**. 9. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2008.

HOLM, SOREN. Legalizar a Eutanásia? Uma Perspectiva Dinamarquesa. Disponível em: http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/issue/view/21 Acesso em: 24 jul. 2016.

LIPPMANN, Ernesto. Testamento Vital: o direito à dignidade. Atualizado de acordo com a Resolução CFM 1.995/2012. São Paulo: Matrix, 2013.

MELGAR, Fernand. **Exit: Le Droit de Mourir**. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=cZ2w2Kc8UEQ>>. Acesso em: 20.06.2015.

MORGATO, Melissa Cabrini. **Limites Ético-Jurídicos na Manipulação do Material Genético Humano**. São Paulo: Letras Jurídicas, 2012.

NALINI, José Renato. **Responsabilidade Ético-Disciplinar do Médico: Suspensão e Cassação do Exercício Profissional.** Disponível em: <https://www.cremesp.org.br/?siteAcao=Publicacoes&acao=detalhes_capitulos&cod_capitulo=3>. Acesso em: Visto em: 08 jul. 2015.

NUNES, L.. Ética em cuidados paliativos: limites ao investimento curativo. **Bioética**, Brasília, v.16, n.1, jul. 2009.

OLIVEIRA, R. A. (Org.). **Cuidado Paliativo.** São Paulo, SP: Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo, 2008.

OLIVEIRA, Reinaldo de Ayer. Terminalidade da vida em situação de morte encefálica e de doença incurável em fase terminal. **Revista Bioética, Brasília**, v.13, n.2, set. 2009.

PESSINI, Leocir. **Distanásia: até quando prolongar a vida?** São Paulo. Centro Universitário São Camilo: Loyola, 2007.

PIVA, Jefferson Pedro. Considerações Éticas nos Cuidados Médicos do Paciente Terminal. **Revista Bioética**, Brasília, v.1, n.2, nov. 2009.

SÁ, Elida. **Biodireito.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999.

SANTOS, Maria Celeste Cordeiro Leite: **O Equilíbrio do Pêndulo: bioética e a Lei: implicações médico-legais.** São Paulo: Ícone Editora, 1998.

SEGRE, Marco; COHEN, Claudio. **Bioética.** 3. ed. Revisada e ampliada. São Paulo: EDUSP, 2002.

SILVA, F. Direitos e deveres do paciente terminal. **Bioética.** Brasília, v. 1, n. 2, n. 2, p. 139-143, 1993.

STANCIOLI, BRUNELLO SOUZA. **Relação Jurídica Médico-Paciente.** Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

VIEIRA, Tereza Rodrigues. **Bioética e direito.** São Paulo: Jurídica Brasileira, 1999.

VILLAS-BÔAS, M. A ortotanásia e o Direito Penal brasileiro. **Bioética**, Brasília, v.16, n.1, p. 61-83, 2009.