

TESTAMENTO VITAL: NA ÓTICA DO DIREITO BRASILEIRO

Marília Silva Calixto de Souza Teobaldo¹
Gláuber Salomão Leite²

Direito



ISSN IMPRESSO 1980-1785
ISSN ELETRÔNICO 2316-3143

RESUMO

Há muito se discute sobre o prolongamento da vida no âmbito da medicina e do direito. No entanto, um novo instituto chamado de Testamento Vital, é um documento onde constam diretrizes antecipativas de vontade do paciente para esse tipo de circunstâncias. Em suma o que se pretende com este trabalho é analisar de forma objetiva o Testamento Vital de acordo com a legislação vigente e com o direito comparado. Haja vista não existir legislação específica no Brasil sobre o assunto, verifica-se que mesmo sem leis apropriadas para sua aplicação, não significa que não esteja válido. Portanto, com base nos princípios constitucionais e civis busca-se delinear alguns pontos sobre as interpretações diante do caso concreto e o benefício para a pessoa humana.

PALAVRAS-CHAVE

Testamento Vital. Dignidade da Pessoa Humana. Bioética.

ABSTRACT

There is much discussion about the prolongation of life within medicine and law. However, a new institute called the Living Will is a document which contains guidelines for forward-will of the patient for such circumstances. In short what is intended with this work is to analyze objectively the Living Will in accordance with applicable law and comparative law. Considering there is no specific legislation in Brazil on the subject, it turns out that even without appropriate laws for its application, does not mean it is not valid. Therefore, based on the constitutional principles and civil seeks to outline some points on the interpretations on the individual case and the benefit to the human person.

KEYWORDS

Living Will. Human Dignity. Bioethics.

1 INTRODUÇÃO

Nos últimos anos, as circunstâncias a respeito da morte tem sido alvo de maiores discussões, no que condiz a forma que ela vem se apresentar ou a tentativa de sua refutação. E, portanto, é nesta parte da argumentação que o Testamento Vital aparece, pois, as diversas técnicas utilizadas pelos profissionais da medicina para prolongar a vida humana e até mesmo amenizar o sofrimento alheio está sendo levado em consideração neste instrumento.

A vida é o direito supremo, ao qual se sobrepõem a todos os demais. No entanto, o fenômeno natural da morte é o que mais preocupam as pessoas, mas, é uma circunstância inevitável.

A sociedade, no geral, evoluiu muito no final do último século, no que tange aos direitos fundamentais. A cada dia novas conquistas são alcançadas e tabus são quebrados, e novas vitórias na medicina verificadas. Novas esperanças são dadas àquelas pessoas em estados considerados perdidos para a ótica médica/humana. A criação de métodos clínicos e alternativas para prolongar o fim da vida, a fim de refutar a morte, são as maiores novidades e desejos da massa.

Sendo assim, partiremos em princípio pelos pontos conceituais e de destaque deste instrumento inovador para o ordenamento jurídico do país. Buscaremos nos conceitos jurídicos, nas legislações e nos entendimentos doutrinários e até mesmo jurisprudenciais os fundamentos e validade primordiais acerca do instituto.

2 O CONCEITO DO TESTAMENTO VITAL

O jurista brasileiro Genival Veloso de França (2014, p. 672-673) conceituou como, *ipsis litteris*:

Um documento previamente produzido por alguém maior de idade e plenamente capaz na concepção da lei, tendo por objetivo considerar aquilo que está expresso por sua vontade, quando diante de doença grave e incurável, e quando não estiver mais em condições de manifestar a sua vontade.

Ernesto Lippmann (2013, p. 17) de outro modo define como “uma **declaração** escrita da vontade de um paciente quanto aos tratamentos aos quais ele não deseja ser submetido caso esteja impossibilitado de se manifestar.

Recentemente, em 2012, o Conselho Federal de Medicina Brasileiro expediu a Resolução nº 1.995/2012⁴, que instituiu no artigo 1º a expressão “diretivas antecipadas de vontade”⁵. Esta resolução estabeleceu os critérios sobre o uso de tratamentos invasivos ou dolorosos em casos clínicos nos quais não existe possibilidade de recuperação.

O testamento vital recebeu o nome formal de “diretiva antecipada de vontade”, que na verdade nada tem de diferente em sua função essencial de tornar expressas as instruções antecipadas de vontade do paciente, sobre cuidados e tratamentos que quer, ou não, receber no momento em que estiver incapacitado de expressar de forma livre e independente a sua vontade.

Destarte, o testamento biológico é uma declaração de vontade da pessoa que manifesta o desejo de ser ou não submetida a determinado tratamento, quando encontrar-se doente ou em estado de saúde terminal.⁶

4 A título de curiosidade, verificamos que o Ministério Público Federal em Goiás no ano de 2013, entrou com uma ação judicial contrária a resolução do 1.995/2012, do Conselho Federal de Medicina (CFM), alegando que o conselho passou dos seus limites legais ao tratar deste assunto e requereram a Justiça que suspendesse a norma imediatamente. (MPF..., 2013).

5 Definir diretivas antecipadas de vontade como o conjunto de desejos, prévia e expressamente manifestados pelo paciente, sobre cuidados e tratamentos que quer, ou não, receber no momento em que estiver incapacitado de expressar, livre e autonomamente, sua vontade.

6 Parafraseamos o autor Carlos Roberto Gonçalves (2014, p. 296).

2.1 O LIAME DO TESTAMENTO VITAL COM O PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E OS DA PERSONALIDADE

O princípio da dignidade da pessoa humana é constitucionalmente um dos primordiais princípios inerente à pessoa, tem uma importante influência no uso e aceitação destas diretivas antecipadas de vontade do paciente em estados finais ou de impossibilidades de manifestações autônomas de vontade.

Mister mencionar que este especial princípio constitucional tem aplicabilidade para esta ocasiões conjuntamente com o artigo 15⁷ do Código Civil Brasileiro de 2002 (CC/02). Tendo em vista que a intenção do legislador foi de presar pelos princípios da autonomia, da beneficência e da não maleficência e inclusive resguardar o direito de recusa tratamentos arriscados.

Pelo princípio da autonomia entende-se que o profissional da saúde deve respeitar a vontade estabelecida pelo paciente, ou do seu representante, se for incapaz. Portanto, a pessoa (paciente ou representante) deve se manifestar para conceder ou não, sendo importante conceder de forma livre e expressa.

O princípio da beneficência, conforme ensina Ricardo Fiuza e Regina Beatriz Tavares da Silva (2012, p. 123), consiste na "prática médica tem que buscar o bem-estar do paciente, evitando, na medida do possível, quaisquer danos e risco de vida. Só se pode usar tratamento ou cirurgia para o bem do enfermo". Este princípio é tão forte no mundo da medicina que é o 1º artigo do Capítulo III do Código de Ética da Medicina que trata da responsabilidade profissional⁸.

Outro princípio atrelado ao artigo 15º do CC/02 é o da não maleficência, que significa que o profissional da medicina tem o dever de não acarretar dano ao paciente.

Finalmente, o direito de recusa do paciente em recusar algum tratamento arriscado, também, é protegido pela norma do citado artigo do códex civil. Consiste, portanto, em um direito básico do paciente de não ser constrangido a submeter-se, com risco de vida, a terapia ou cirurgia e, ainda, o de não aceitar a continuidade da terapia sob o qual está submetido.

Inegável que este artigo do Código Civil de 2002 está intimamente ligado ao princípio da dignidade da pessoa humana, pois, o legislador deste código regulou

7 Artigo 15 do Código Civil de 2002. Ninguém pode ser constrangido a submeter-se, com risco de vida, a tratamento médico ou a intervenção cirúrgica.

8 Código de Ética Médica – Capítulo III, Art. 1º Causar dano ao paciente, por ação ou omissão, caracterizável como imperícia, imprudência ou negligência.

no capítulo II “dos direitos da personalidade”⁹, direitos não exaustivos e apresentou expressões da cláusula geral de tutela da pessoa humana, expressa no inciso III, do artigo 1º da Constituição Federal de 1988¹⁰.

A respeito do fundamento da República e princípio da dignidade da pessoa humana leciona Uadi Lammêgo Bulos (2014, p. 512):

Quando o Texto Maior proclama a dignidade da pessoa humana, está consagrando um imperativo de justiça social, um valor constitucional supremo. Por isso, o primado consubstancia o espaço de integridade moral do ser humano, independentemente de credo, raça, cor, origem ou status social. O conteúdo do vetor é amplo e pujante, envolvendo valores espirituais (liberdade de ser, pensar e criar etc.) e materiais (renda mínima, saúde, alimentação, lazer, moradia, educação etc.). Seu acatamento representa a vitória contra a intolerância, o preconceito, a exclusão social, a ignorância e a opressão. A dignidade humana reflete, portanto, um conjunto de valores civilizatórios incorporados ao patrimônio do homem. Seu conteúdo jurídico interliga-se às liberdades públicas, em sentido amplo, abarcando aspectos individuais, coletivos, políticos e sociais do direito à vida, dos direitos pessoais tradicionais, dos direitos metaindividuais (difusos, coletivos e individuais homogêneos), dos direitos econômicos, dos direitos educacionais, dos direitos culturais etc. Abarca uma variedade de bens, sem os quais o homem não subsistiria. A força jurídica do pórtico da dignidade começa a espargir efeitos desde o ventre materno, perdurando até a morte, sendo inata ao homem. Notório é o caráter instrumental do princípio, afinal ele propicia o acesso à justiça de quem se sentir prejudicado pela sua inobservância.

Em suma, tudo o que fundamenta os princípios e direitos mencionados anteriormente é a busca do bem do paciente (pessoa “humana”¹¹) e prezar por sua vontade e integridade física, confirmado a proteção constitucional para com o homem.

3 O TESTAMENTO VITAL E O ORDENAMENTO JURÍDICO

Inicialmente, devemos frisar que inexistente legislação sobre o testamento vital, e também devemos afirmar que este instituto nada tem a ver com o testamento civil. Este, diferentemente do testamento vital, trata-se de um negócio *ad solemnitatem*, pois, revestisse de uma grande série de formalidades legais (pública, cerrada ou particular), não reconhecendo a liberdade do testado para elaborá-lo de acordo com sua vontade (STOLZE, 2014, p. 297).

9 De acordo com o Dicionário Eletrônico Houaiss da Língua Portuguesa, personalidade consiste em um “conjunto de qualidades que define a individualidade de uma pessoa moral” e numa rubrica jurídica significa “um estado de todo ser suscetível de direitos e obrigações assinalados na lei” (HOJAISS, 2009).

10 Constituição da República Federativa do Brasil, Artigo 1º, III – a dignidade da pessoa humana.

11 O pleonasma foi utilizado intencionalmente nesta passagem.

Além disso, não se destina as diretivas antecipadas de vontade (testamento vital) de produzir efeitos após a morte, mas sim antes desta, aos pacientes terminais ou que se encontram momentaneamente incapazes de manifestar livre e expressamente sua vontade.

Nenhuma forma de morrer é aceita (nem mesmo as naturais), até mesmo nas passagens da Bíblia onde estão contidas diversas passagens de homicídios, aprovam-se estas condutas, muito pelo contrário. A título de curiosidade destacamos uma passagem das Escrituras Sagradas, no Livro de Juízes 3:21-22¹², que relata um homicídio cruel, onde um homem chamado Eúde, mata outro homem (Eglom) com um punhal cravado com lâmina e cabo em seu ventre.

Após a leitura desta passagem, ficam as discussões se por Deus ter levantado um libertador (no verso 15 do mesmo capítulo e livro), ele aprovaria o homicídio cometido por este. Porém, facilmente soluciona-se com o princípio que afirma “que nem tudo que a Bíblia relata é aprovado por ela”. O relato também não informa que Deus aprovou tal conduta vil, simplesmente descreveu como de fato aconteceu.

Norman Geisler e Thomas Howe (1999, p. 154) afirmam que ainda contêm na Bíblia diversos outros pecados e condutas contidas na Bíblia que não são aprovados por Deus, por exemplo: a mentira de Abraão (Livro de Gênesis 20), o pecado de Davi com a mulher Bate-Seba (Livro 2 Samuel 11) e a poligamia de Salomão (Livro 1 Reis 11).

Finalmente, cabe ressaltar que cabe a Deus o direito sobre a vida, ele decide qual o dia e o momento para acontecer (Livro de Deuteronômio 32.39; Livro de Jó 1.21).

Agora, deixando um pouco a curiosidade de lado e debruçando-nos sobre o tema das diretivas antecipadas da vontade, devemos delinear primeiramente alguns pontos acerca da *ortotanásia* e da *eutanásia*, para que se possa consentir em receber a declaração unilateral de vontade. A *eutanásia*, etimologicamente, significa “boa morte” ou “homicídio piedoso”, e acontece por meio da utilização de técnicas ou procedimentos que precipitem a ocorrência da morte e, por isso, constitui ato ilícito¹³. Esta é o antônimo da *distanásia* e consiste em pôr fim à vida de alguém, cuja

12 “Então, Eúde, estendeu a mão esquerda, puxou o seu punhal do lado direito lhe cravou no ventre, de tal maneira que entrou também o cabo com a lâmina, e, porque não o retirou do ventre, a gordura se fechou sobre ele; [...]” (SHEDD, 1997, p. 347).

13 Código Penal Brasileiro, Decreto-Lei nº 2.848/1940, Artigo 122 – Induzir ou instigar alguém a suicidar-se ou prestar-lhe auxílio para que o faça: Pena – reclusão, de dois a sei anos, se o suicídio se consuma; ou reclusão, de um a três anos, se da tentativa de suicídio resulta lesão corporal de natureza grave. Parágrafo único. A pena é duplicada: I – se o crime é praticado por motivo egoístico; II – se a vítima é menor ou tem diminuída, por qualquer causa, a capacidade de resistência.

Artigo 46º. Promover a eutanásia, ou cooperar em prática destinada a antecipar a morte do cliente. (CONSELHO..., 2000).

recuperação é muito difícil de acordo com o prognóstico médico, mediante o seu consentimento expresso ou presumido, com o objetivo de abreviar-lhe o sofrimento¹⁴ (CAPEZ, 2012, p. 53).

Cezar Roberto Bitencourt (2012, p. 133) ao lecionar sobre o homicídio privilegiado identifica a eutanásia como sendo um exemplo de um ser “impelido por motivo de relevante valor moral”, aduzindo que:

Eutanásia é o auxílio piedoso para que alguém que esteja sofrendo encontre a morte desejada. Um intenso sentimento de piedade leva alguém bom e caridoso à violência de suprimir a vida de um semelhante, para minorar-lhe ou abreviar-lhe um sofrimento insuportável. Esse é um autêntico motivo de relevante valor moral que justifica o abrandamento da pena no homicídio dito privilegiado.

Salienta ainda o doutor professor que, por ora é dessa forma que o nosso Código Penal de 1940 disciplina a famosa eutanásia, sem utilizar desta terminologia no tipo penal expresso.

A *ortotanásia* significa, etimologicamente, “morte correta”, pois, vem do termo *orto*, certo e *thanatos*, morte e consiste numa “eutanásia passiva” onde o procedimento é destinado a evitar que o paciente tenha sofrimento físico e psicológico, mediante o não emprego de técnicas terapêuticas inúteis de prolongamento da vida. Trata-se, portanto, da atitude passiva, como o desligamento dos aparelhos ou dos instrumentos de suporte da vida do paciente.

Na medicina legal muito se distingue as duas, porém, não é um trabalho fácil na prática, mas, bastante necessário, pois, o que limita o testamento vital é a *ortotanásia*.

A Constituição Federal de 1988 traz no texto da norma do seu artigo 5º, *caput*, a garantia da proteção do direito à vida, destacando como direito pétreo e devidamente protegido pelo Estado, para que este direito seja desfrutado com total dignidade, e impedindo que qualquer pessoa seja submetida a qualquer tratamento contra sua humanidade.

Marcos Knobel, médico assistente da Unidade de Terapia Intensiva (UTI) do Hospital Israelita Albert Einstein – São Paulo, e a psicóloga da UTI do mesmo hospital, Ana Lucia Martins da Silva, definem o paciente terminal como um indivíduo cuja condição é irreversível, independentemente do tratamento recebido ou não, e que apresenta uma grande probabilidade de morte em um período relativamente curto de tempo” (KNOBEL; SILVA, 2004).

¹⁴ Indicamos a continuação da leitura do posicionamento do autor acerca do homicídio privilegiado sobre motivo de relevante social ou moral.

Os diversos dilemas éticos e legais vivenciados pelos pacientes e pelos médicos são constantes para aplicar uma decisão mais correta no olhar clínico e familiar, objetivando uma possível morte digna ou até mesmo uma suspensão de técnicas paliativas do sofrimento que no fim só levariam a altos gastos financeiros e desgastes do próprio paciente e dos familiares que são obrigados a “viver” na UTI dos hospitais.

Diferentemente do Brasil, em outros países como afirma Ernesto Lippmann (2013, p. 27), já existem leis regulamentando as diretivas antecipadas da vontade. O autor menciona diversos países, conforme: Espanha, Portugal, Alemanha, Argentina, Uruguai e os Estados Unidos. A jurista e autora sobre o tema, Luciana Dadalto [s.d.], elencou em seu portal da internet, uma lista de 15 países que já publicaram alguma regulamentação sobre o testamento vital.

Porém, o que assegura a validade legal para o instituto do testamento vital no Brasil, são duas coisas: a primeira é a própria definição do Conselho Federal de Medicina (CFM), trazida na edição da Resolução 1.995/2012, expressando no universo da medicina esta modalidade de consentimento; que está fundamentada pelo princípio da autonomia outrora mencionado e que ao mesmo tempo o reforça. E segundo, pelo fundamento constitucional da dignidade da pessoa humana.

Mister salientar que o Ministério Público Federal (MPF) em Goiás, entrou com uma ação civil pública (BRASIL, 2014) contra o Conselho Federal de Medicina, por ter emitido a citada resolução. Sustentou o MPF que o Conselho teria extravasado os seus limites do poder de regulamentação e que a resolução nº 1.995/2012 estaria eivada de inconstitucionalidade e ilegalidade. Salientou ainda que somente a União, por intermédio do Congresso Nacional, poderia dispor sobre as diretivas antecipadas de vontade dos pacientes, nos termos do art. 22, incisos I, XVII e XXIII, da Constituição Federal, dentre outros pontos.

Porém, a tentativa do Ministério Público Federal não surtiu efeito pretendido. Pois, a liminar para considerar a inconstitucionalidade *incidenter tantum*, prevista no artigo 16 da Lei nº 7.347/1985, não foi aceita pelo juízo federal.

O nobre juízo fundamentou sua decisão no sentido de que, mesmo não tendo lei regulamentadora a respeito das diretrizes, não existe vedação para elaboração do testamento vital, e, portanto, o Conselho Federal de Medicina não extrapolou os seus poderes regulamentadores.

Desta maneira, o testamento vital ganha mais força para ser aceito no direito brasileiro e inclusive de ser aplicado no dia a dia dos hospitais. Já que por diversas vezes o paciente desconhece tal modalidade de alternativa de determinação de vontade em casos extremos de falta de saúde ou da ausência da manifestação autônoma da vontade.

4 TESTAMENTO VITAL E SEUS BENEFÍCIOS

Primeiramente, mister ressaltar que não podemos aqui elencar todos os benefícios e os beneficiários deste novo instituto no universo brasileiro. No entanto, podemos claramente verificar os que de antemão se sobressaem.

É claro e evidente que os benefícios do testamento vital para os pacientes que estão impedidos de manifestar sua vontade clara e expressa sobre submeter-se há alguma modalidade de procedimento médico e para aqueles que desejarem deixar sua vontade previamente estabelecida de forma clara.

Estão cada vez mais comuns os casos de pacientes vitimados por doenças incapacitantes. Doenças que deixam as pessoas totalmente dependentes de outra, a exemplo do mal de Alzheimer, a esclerose múltipla e o câncer que transformam as pessoas em verdadeiras prisioneiras do auxílio de outrem até os últimos dias de sua existência na Terra.

Nem só a dependência é um ponto evidente, temos também os diversos e altos custos dos medicamentos que muitas vezes só afetam as finanças da família e não trazem um verdadeiro benefício ou quiçá uma cura.

Arnaldo Rizzardo (2014, p. 287), ensinando brilhantemente sobre o instituto do testamento vital e sobre a situação do paciente em estado de saúde complicada ou terminal, aduz que:

Há um entendimento aceitando que a pessoa disponha sobre seus derradeiros momentos de vida, se se encontrar em estado terminal, e não disponha de condições mentais de ela decidir. Mantém-se a disposição pela qual a pessoa decide sobre o tipo de tratamento ou de não tratamento para a eventualidade de se encontrar em estado terminal, e sem aptidão de manifestar a sua vontade. **Reconhece-se a validade do ato de vontade na hipótese de dispensar o tratamento médico, ou na prática da eutanásia, com vistas a evitar o sofrimento, se não existem perspectivas mínimas de vida. [...]. E justamente na eventualidade de inexistência do exercício da manifestação da vontade é que se revela eficaz o ato que decidiu sobre esse momento, o qual se conhece como testamento vital, ou living will, servindo, sobretudo, para oficializar a escolha do médico que apressou os últimos momentos de existência unicamente vegetativa.** (Grifos do autor).

Também, salientamos os grandes transtornos advindos dos diversos procedimentos clínicos que são submetidos e as muitas complicações que possam acontecer, como de fato acontecem nas salas de UTI no mundo afora.

Por isso que muitos dos pacientes procuram discutir previamente sobre seu estado de saúde com seu médico, para redigir de forma clara a sua vontade, enquanto encontram-se lúcidos para manifestar seus desejos. Quem já passou por alguma situação dessas com seu paciente ou com um familiar ou até mesmo em circunstância própria sabe do que ponderamos aqui nessas linhas anteriores.

Diante disso que o princípio da autonomia do paciente se destaca, pois, o testamento *vitae* deixa livre a declaração da pessoa para que seus desejos sejam pré-estabelecidos de forma clara, precisa e expressa no documento escrito de *per si* ou a seu mando por outrem, que poderá ser manifestada a *posteriori* por um representante legal ou nomeado do algum instrumento, seja este público ou particular.

Entendemos que pelas circunstâncias cotidianas e do contexto geral da situação do paciente que o documento particular que nomeei alguém para representação, bastaria que fosse assinado e realizado o reconhecimento de firma em cartório. Acreditamos que seria mais prudente, tanto do tabelião, quanto do profissional da medicina, solicitar o reconhecimento de firma seja realizado por autenticidade. Tendo em vista que este exige a presença do testador na serventia pública para que seja assinado o documento e esta assinatura seja dada a autenticidade pelo tabelião ou substituto. Entendemos por esta exigência, pois, trata-se de uma situação bastante íntima do testador, que pode até mesmo afetar o restante de sua vida ou de suas convicções.

Além disso, configura segundo o Código de Ética Médica¹⁵ uma vedação para o profissional de a medicina deixar de obter o consentimento do paciente ou do representante legal após os esclarecimentos sobre o procedimento a ser realizado. Importante frisar que o Código destaca que só o médico é salvo da vedação apenas quando o paciente estiver em iminente risco de morte. Também consiste em vedação tratar o paciente sem civilidade ou consideração, desrespeitando sua dignidade e discriminá-lo sobre de qualquer forma ou por qualquer subterfúgio e especialmente, deixar de garantir ao paciente o exercício do direito de decidir de forma livre sobre o seu bem estar e sobre sua pessoa¹⁶.

No que tange a relação do médico com pacientes e com os familiares deste, o código é bem parecido no seu entendimento quando afirma no artigo 31 do capítulo

15 De acordo com o inciso "I" do Preâmbulo do Código de Ética Médica os médicos devem seguir as normas presentes neste código no exercício da profissão, inclusive nas atividades relativas ao ensino, à pesquisa e à administração de serviços de saúde, dentre outra atividade que se utilize dos conhecimentos conquistados com o estudo da Medicina.

16 Artigos 22º a 24º do Capítulo IV do Código de Ética Médica.

V que é vedado ao médico “desrespeitar o direito do paciente ou de seu representante legal de decidir livremente sobre a execução de práticas diagnósticas ou terapêuticas, salvo em casos de iminente risco de morte”. Portanto, a ideia é a mesma acerca de buscar o bem do paciente e preservar por sua vontade.

Genival Veloso de França (2014, p. 662) já se manifestou acerca do prognóstico da incurabilidade, afirmando que é apenas uma presunção, uma conjectura. Sendo, portanto, algo duvidoso. Ainda aduz que o sofrimento, por mais que comova os familiares, não é um meio seguro de medir o grau do mal e nem tampouco autorizar decisões acerca da vida ou da parte do paciente.

O Conselho da Justiça Federal já deu um avanço ao aprovar na V Jornada de Direito Civil, o Enunciado 528 que possui o seguinte teor:

É válida a declaração de vontade, expressa em documento autêntico, também chamado ‘testamento vital’, em que a pessoa estabelece disposições sobre o tipo de tratamento de saúde, ou não tratamento, que deseja no caso de se encontrar sem condições de manifestar a sua vontade.

Portanto, mesmo não existindo legislação que garanta que o médico vá cumprir a vontade do paciente doente ou que a família seja concorde, e nem tampouco existir alguma lei sobre o testamento vital, não significa que não seja um instituto utilizado, tendo em vista que na maioria dos países é aceito. Mas, conforme mencionou Genival Veloso de França (2014, 673), ninguém está impedido de registrar em cartório sua vontade a respeito de uma assistência médica nos momentos difíceis de sua saúde.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Muita coisa a respeito do testamento vital ainda tem que ser discutida. Diversas questões de natureza formal e de aplicabilidade na seara da medicina estão sem normas regulamentadoras ou até norteadores para os profissionais das múltiplas áreas e até para o próprio paciente.

Além do mais, a medicina e a própria vida são geridas em momentos circunstanciais onde o profissional da medicina deve agir de acordo com os conceitos clínicos e listados no Código de Ética Médica e não em protocolos pré-estabelecidos pelo paciente em uma declaração antecipada de vontade.

O avanço em querer trazer para o direito brasileiro o que já é aceito em diversos países, é deveras proveitoso e válido. No entanto, são situações muito difíceis que devem ser discutidas em cada caso, já que cada paciente tem um quadro a ser analisado pelo especialista.

Porém, como mencionamos, diversos métodos e questões éticas são levantados, muitas vedações existem e tipificações são elaboradas, mas, o que realmente importa é um final tranquilo, ou seja, a busca pela morte digna e pela consciência em paz dos familiares, e é isso que a Constituição Federal respeita à vida e não traz nos textos de suas normas imposições do dever de viver, e sim, o direito de viver dignamente. E justamente com o testamento vital que se buscam dar as alternativas para o exercício deste direito viver ou de permanecer vivo.

REFERÊNCIAS

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal, 2**: parte especial: dos crimes contra a pessoa. 12.ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

BRASIL. Justiça Federal – Seção Judiciária do Estado de Goiás. Primeira Vara, **Ação Civil Pública nº 1039-89.2013.4.01.3500**, jul. Juiz Federal Substituto, Eduardo Pereira da Silva, 21 de fevereiro de 2014.

BRASIL. Conselho Federal de Medicina. Resolução CFM nº 1.995 de 9 de agosto de 2012. Dispõe sobre as diretivas antecipadas de vontade dos pacientes. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**. Brasília, 31 de agosto de 2012.

BRASIL. Conselho Federal de Medicina. **Código de ética médica**: Resolução CFM nº 1931, de 17 de setembro de 2009 (versão de bolso) / Conselho Federal de Medicina. Brasília: Conselho Federal de Medicina, 2010.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**. Brasília, 10 de janeiro de 2002.

BRASIL. Conselho Federal de Enfermagem. Código de Ética dos Profissionais de Enfermagem. **Resolução COFEN 240/2000**, de 30 de janeiro de 2000. Disponível em: <http://www.cofen.gov.br/resoluo-cofen-2402000-revogada-pela-resoluo-cofen-3112007_4280.html>. Acesso em: 26 abr. de 2015.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**. Brasília, 5 de outubro de 1998.

BRASIL. **Decreto Legislativo nº. 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Poder Legislativo, Rio de Janeiro, RJ, 7 dez. 1940.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional**. 8.ed. rev. e atual. De acordo com a Emenda Constitucional nº 76/2013. São Paulo: Saraiva, 2014.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal, v.2, parte especial**: dos crimes contra a pessoa dos crimes contra o sentimento religioso e contra o respeito aos mortos (arts. 121 a 212) – 12.ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

DADALTO, Luciana. Legislação: conheça tudo da legislação sobre testamento vital no Brasil e no mundo. **Testamento vital** (s.d.). Disponível em: <<http://testamentovital.com.br/legislacao/>>. Acesso em: 26 mar. 2015.

FIUZA, Ricardo; SILVA, Regina Beatriz Tavares da. **Código Civil Comentado**. 8.ed. de acordo com a Emenda Constitucional n. 66/2010 e as Leis n. 12.344/2010, n. 12.375/2010, n. 12.376/2010, n. 12.398/2011, n. 12.399/2011, n. 12.424/2011, n. 12.441/2011 e n. 12.470/2011. São Paulo: Saraiva, 2012.

FRANÇA, Genival Veloso de. **Direito médico**. 12.ed. rev., atual e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

GEISLER, Norman L.; HOWE, Thomas. **Manual popular de dúvidas, enigmas e “contradições” da Bíblia**. Traduzido por Milton Azevedo Andrade. São Paulo: Mundo Cristão, 1999.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro, v.7**: direito das sucessões. – 8.ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

HOUAISS, Antônio. **Dicionário eletrônico Houaiss da Língua Portuguesa**. São Paulo: Objetiva, 2009.

KNOBEL, Marcos; SILVA, Ana Lucia Martins da. **O paciente terminal**: vale a pena investir no tratamento? Disponível em: <<http://www.einstein.br/biblioteca/artigos/Vol2Num2/O%20paciente%20terminal%20%20%28Marcos%29.pdf>>. Acesso em: 26 abr. 2015.

LIPPMANN, Ernesto. **Testamento Vital**. São Paulo: Matrix, 2013.

MPF move ação contra resolução que permite ortotanásia. **Revista Consultor Jurídico**. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2013-jan-27/mpf-move-acao-resolucao-conselho-medicina-facilita-morte>>. Acesso em: 26 mar. 2015.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito das sucessões**. 8.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

SHEDD, Russel P. **Bíblia Shedd**. Traduzida em português por Joao Ferreira de Almeida. 2.ed. rev. e atual., no Brasil. São Paulo: Vida Nova; Barueri: Sociedade Bíblica do Brasil, 1997.

STOLZE, Pablo. **Novo Curso de Direito Civil, v.1:** Parte Geral, 16. ed. ver. e atual. São Paulo: Saraiva, 2014.

TARTUCE, Flávio; SIMÃO, José Fernando. **Direito Civil, v. 6:** Direito das Sucessões. 6.ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2013.

Data do recebimento: 27 de Abril de 2015

Data da avaliação: 28 de Abril de 2015

Data de aceite: 30 de Abril de 2015

1 Graduanda do último ano do Curso de Bacharelado em Direito da Faculdade Integrada de Pernambuco.
E-mail: marilia-calixto@hotmail.com

2 Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo e Docente da Faculdade Integrada de Pernambuco. E-mail: glauber-leite@uol.com.br

3 Flávio Tartuce e José Fernando Simão (2013, p. 236) ensinam que, também, pode ser denominado como *testamento vital*, *testamento em vida*, *testament de vie* ou *living will*.