

TESTAMENTO VITAL: APLICABILIDADE FRENTE AO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Filipe Gonçalves Arnoni¹

RESUMO: A Resolução Nº 1.995 do Conselho Federal de Medicina regulamentou o testamento vital no Brasil. Sem legislação específica e sendo um assunto pouco discutido no meio jurídico, sua validade ainda é contestada por parte da doutrina nacional. Conceitos como eutanásia, ortotanásia, distanásia e suicídio assistido estão relacionados ao testamento vital e aos limites da autonomia da vontade do paciente. Além disso, uma análise do Projeto de Lei nº 236 de 2012, do Senado, faz concluir que mudanças na legislação penal são consideradas importantes para que o Código Penal fique de acordo com os valores da sociedade contemporânea, atingindo significativamente o testamento vital.

PALAVRAS-CHAVE: Testamento vital. Direitos Fundamentais. Bioética. Biodireito.

SUMÁRIO: 1 Introdução. 2 Construção teórica e desenvolvimento histórico do testamento vital. 2.1 Delimitação conceitual e fundamentação teórica. 2.2 Origem e desenvolvimento histórico. 3 O testamento vital na legislação estrangeira e no Brasil. 3.1 Legislação Espanhola. 3.2 Legislação Portuguesa. 3.3 Legislação Uruguaia. 3.4 Legislação Argentina. 3.5 O testamento vital no Brasil. 4 Bioética e os limites ao testamento vital no ordenamento jurídico pátrio. 4.1 A morte cerebral, o estado vegetativo persistente e o paciente terminal. 4.2 Cuidados paliativos e obstinação terapêutica. 4.3 Ortotanásia. 4.3.1 Delimitação conceitual. 4.3.2 A restrição ou suspensão de tratamentos e cuidados paliativos. 4.4 Eutanásia. 4.4.1 Delimitação conceitual. 4.4.2 Classificação Doutrinária. 4.5 Consequências jurídicas. 4.6 Os limites aos desígnios expressos no testamento vital à luz

¹ Advogado. Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Pelotas. Pós-Graduando *Latu Sensu* em Direito Público pela Universidade Católica do Rio Grande do Sul .

da legislação brasileira. 5 O testamento vital e Projeto de Lei nº236/2012 do Senado Federal. 6 Considerações Finais. 7 Referências.

1 INTRODUÇÃO

A morte é fase inerente e inderrogável do ciclo vital de todos os seres vivos. E o ser humano é o único que racionalmente compreende a terminalidade da vida, incorporando esse conceito ao seu convívio na coletividade através de tradições e rituais de despedida. Cada sociedade lida com a morte de uma maneira diferente, de acordo com a sua cultura, tradições, período de tempo e valores morais.

Com a globalização, os avanços tecnológicos e biomédicos, a morte passou a ser tratada de um modo diferente. A partir da metade do século XX, deixou o ambiente familiar, onde correspondia a um rito de despedida e aceitação, para o ambiente hospitalar, onde o processo de medicalização aumentou o tempo de sobrevivência, mas afastou o paciente da família, muitas vezes aumentando a dor e o sofrimento.

Devido a estas mudanças passou-se a discutir, através da bioética e do biodireito, a necessidade de utilização de tratamentos e do respeito a direitos dos pacientes quanto a isso. Questões como eutanásia, ortotanásia, suicídio assistido, e outros atos de abreviação da vida, tidos por muitos como direitos dos pacientes, através da aplicação dos princípios da autodeterminação e da dignidade da pessoa humana, se tornaram alvo de análises jurídicas.

O testamento vital surgiu, nesse contexto, como documento jurídico capaz de assegurar a vontade do paciente na terminalidade da vida, permitindo que seja dito, por qualquer pessoa capaz, quais tratamentos deseja ou não receber. O instituto, presente na legislação estrangeira, em países como Espanha, Portugal, Uruguai e Argentina, não possui previsão legal no ordenamento jurídico brasileiro, sendo regulamentado pela Resolução Nº 1.995/2002 do Conselho Federal de Medicina.

O presente trabalho tem como objetivo analisar os limites da vontade do indivíduo, através da pesquisa bibliográfica, ao realizar um testamento vital, à luz dos preceitos da bioética e do Direito Penal. Pois, este, como última *ratio* na regulação da vida em sociedade, traduz o limite entre o aceitável pela sociedade e o punível pelo Estado, e, portanto, restringe a atuação de médicos e familiares quando o desejo do paciente for contrário à legislação penal vigente.

2 CONSTRUÇÃO TEÓRICA E DESENVOLVIMENTO HISTÓRICO DO TESTAMENTO VITAL

2.1 DELIMITAÇÃO CONCEITUAL E FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Com origem na expressão inglesa *living will*, o testamento vital, também intitulado pela doutrina como “diretiva antecipada da vontade”, “declaração antecipada da vontade” ou “testamento biológico”, consiste em uma declaração prévia e escrita da vontade do indivíduo capaz, versando sobre sua vida, cuidados e tratamentos médicos a que quer ser submetido quando não tiver condições de manifestar esta vontade.

O testamento vital não se confunde com o testamento civil, mesmo que ambos os institutos sejam caracterizados como negócio jurídico unilateral, personalíssimo e revogável. Diferenciam-se por ser o segundo (testamento civil) um ato solene e a vontade de seu declarante manifestar-se somente *post mortem*, além de seu caráter exclusivamente patrimonial.

A vontade manifestada no testamento vital se concretiza quando o declarante ainda está vivo, mas incapaz de expressar-se, devendo ser considerado imperativo até mesmo sobre a opinião dos familiares e dos médicos, quando com estes não for consonante.

O instituto tem como fundamentos o princípio da dignidade humana, o princípio da autonomia privada, o direito do indivíduo de guiar-se não somente na vida, mas também na sua terminalidade. Segundo Ana Carolina

Brochado Teixeira e Luciana Dadalto Penalva, o testamento vital é:

[...] o instrumento garantidor da autonomia do paciente terminal, pois assegura a este que sua morte ocorra de forma coerente com os valores que elegeram como prioritários para guiar a vida: trata-se da autonomia do autogoverno da vida e da morte (PENALVA; TEIXEIRA, 2010, p. 64).

A dignidade da pessoa humana é fundamento do Estado democrático de direito, assegurado pela Declaração Universal dos Direitos Humanos (art. 1º) e finalidade do Estado brasileiro, conforme o art. 1º da Constituição Federal. Preleciona Alexandre de Moraes (2010, p.22) que a dignidade da pessoa humana é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável pela própria vida. Já segundo Ingo Wolfgang Sarlet, a dignidade da pessoa humana deve ser entendida como:

[...] a qualidade intrínseca e distinta reconhecida a cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos, mediante o devido respeito aos demais seres que integram a rede da vida (SARLET, 2009, p.67).

Do Princípio da Dignidade Humana decorrem os outros direitos e garantias fundamentais inerentes à pessoa humana, como o direito à vida, à autodeterminação, à liberdade e à intimidade.

A autonomia privada, que antigamente tinha caráter meramente patrimonial, contemporaneamente adquiriu caráter existencial, garantindo ao indivíduo a possibilidade de agir de acordo com os preceitos morais, éticos e religiosos que lhe convenham, e que não estejam em desacordo com a legislação vigente. Nesse sentido temos os dizeres de Teixeira e Penalva:

A autonomia consiste no autogoverno, em manifestação da subjetividade, em fazer as próprias leis que guiarão a sua vida e que coexistirá com as leis externas, ditadas

pelo Estado. Significa o reconhecimento da livre decisão individual, racional e não coagida, sobre seus próprios interesses, sempre que não afete interesses de terceiros (PENALVA; TEIXEIRA, 2010, p.60).

A doutrina mais tradicional mostra-se apegada ao princípio da indisponibilidade da vida. Segundo Alexandre de Moraes (2007, p.82) o direito à vida deve ser entendido como direito a um nível de vida adequado à condição humana, devendo o Estado respeitar os princípios fundamentais da cidadania e da dignidade da pessoa humana. É garantindo ao indivíduo proteção ao seu bem jurídico mais precioso, a vida, mas não há o direito à liberdade de dispor da própria vida. O autor afirma:

O direito a vida não engloba, portanto, o direito subjetivo de exigir-se a própria morte, no sentido de mobilizar-se o Poder Público para garanti-la, por meio, por exemplo, da legislação que permita a eutanásia ou ainda forneça meios instrumentais para as práticas de suicídios (MORAES, 2007, p. 82).

No entanto, hodiernamente, a discussão acerca do direito à vida não se atém à disponibilidade do momento da sua terminalidade, pois se depreende do direito à dignidade da pessoa humana o direito de uma morte digna, sem sofrimento, não se tratando de uma disposição da vida e sim da busca pela manutenção da dignidade do indivíduo até o momento de sua morte, sendo este condizente com os princípios com os quais o indivíduo viveu durante toda sua vida. Sobre o tema, Ronald Dworkin assevera:

O fato de estar ou não entre os interesses fundamentais de uma pessoa ter um final de vida de um jeito ou de outro depende de tantas outras coisas que lhe são essenciais – a forma e o caráter de sua vida, seu senso de integridade e seus interesses críticos – que não se pode esperar que uma decisão coletiva uniforme sirva a todos da mesma maneira. É assim que alegamos razões de beneficência e de autonomia em nome das quais o Estado não deve impor uma concepção geral e única a guisa de lei soberana, mas deve, antes, estimular as pessoas a tomar melhor as melhores providências possíveis tendo em vista seu futuro (DWORKIN, 2009, p.301).

Nesta senda, entende-se o testamento vital como instituto garantidor da dignidade de seu titular, quando impossibilitado de

expressar sua vontade, enquanto documento capaz de assegurar seus valores morais, e até mesmo religiosos. O instituto possibilita o respeito às escolhas individuais e à autodeterminação, em um momento crítico da sua existência, elidindo conflitos de interesses entre familiares e/ou médicos.

A doutrina jurídica classifica o testamento vital, ou diretivas antecipadas da vontade, como gênero, que se subdivide em mandato duradouro e declaração prévia da vontade.

No primeiro caso, o indivíduo nomeia procuradores, que ficarão responsáveis pelas decisões referentes a um possível tratamento, ficando estes adstritos à vontade do paciente. No segundo caso, o testamento vital propriamente dito, o tratamento é disposto anteriormente pelo próprio paciente, que se encontrará incapacitado de expressar sua vontade quando este for aplicado.

Apontam os doutrinadores dois objetivos principais do documento. De acordo com Karin Rosa (2012, p.375), o objetivo de garantir ao paciente que seus desejos serão respeitados no momento da terminalidade de sua vida e proporcionar respaldo legal para os profissionais e instituições de saúde na tomada de decisões em situações conflitivas.

2.2 ORIGEM E DESENVOLVIMENTO HISTÓRICO

O testamento vital foi proposto pela primeira vez em 1967, pela Sociedade Americana para Eutanásia, como um documento pelo qual se poderia deixar registrada a vontade individual em relação às intervenções médicas para manutenção da vida, conforme Gonzáles e Ribeiro (2006, p.93).

Em 1969, o advogado Louis Kutner, notável defensor dos direitos humanos, após presenciar um longo e doloroso tratamento de um amigo próximo, propôs um modelo de testamento vital, para que quando o paciente não desejasse ser mantido em um estado vegetativo completo e sem a possibilidade de recuperar suas faculdades mentais e físicas, e

sem poder expressar-se, pudesse manter o direito de autonomia sobre o seu corpo e de morrer, conforme o que foi expresso no testamento vital, tendo suas faculdades mentais, na data de sua confecção, confirmadas por duas testemunhas que deveriam assinar o documento.

Kutner defendia que o indivíduo deveria carregar consigo sempre uma cópia do documento, devendo o original ser guardado por uma pessoa de sua confiança. Se algo acontecesse, o documento do paciente que se encontrasse em uma situação fática de estado vegetativo ou inconsciente, sem perspectiva de melhora, deveria ser analisado por uma junta médica, para considerar as circunstâncias em que o documento foi realizado e assim determinar a vontade do paciente (KUTNER, 1979, p.227).

Subsistindo qualquer dúvida sobre a sua real vontade, deveria o conselho gerar uma resolução de mérito, mas sem submeter o paciente a certos medicamentos, cirurgias ou tratamentos expressamente contrários ao disposto no documento.

De acordo com Gonzáles e Ribeiro, Kutner propunha quatro finalidades para o testamento vital, que através dele eram satisfeitas:

[...] primeira em processos judiciais, a necessidade de se ter em conta a diferença de homicídio privilegiado, por relevante valor moral (compaixão) e o homicídio qualificado por motivo torpe; segunda, a necessidade legal de se permitir, ao paciente, o direito de morrer por sua vontade; terceira a necessidade de o paciente expressar seu desejo de morrer, ainda que incapaz de dar seu consentimento na ocasião; quarta, para satisfazer as três primeiras finalidades, dever-se-ia dar ao paciente as garantias necessárias que sua vontade seria cumprida (GONZÁLES; RIBEIRO, 2006, p.63).

Nesse período, surgiram algumas tentativas de aprovação de legislação para amparar o testamento vital em vários estados americanos. Também, alguns casos rumorosos foram alterando o entendimento jurisprudencial nestes estados, a fim de confirmar a autonomia do indivíduo sobre a seu corpo, sua vida e sua morte.

Após a exposição feita por Louis Kutner, alguns estados americanos

buscaram infrutíferas vezes a aprovação de legislação específica para o tema. No entanto, o segundo marco teórico e legal sobre a matéria se deu com a decisão judicial prolatada no caso Quinlan, em 1976.

Com 21 anos, Kara Ann Quinlan, por causas controversas, entrou em estado vegetativo sem perspectiva de melhora e parou de respirar, sendo necessária a utilização de respirador mecânico. Seus familiares solicitaram o desligamento dos aparelhos, sendo o pedido negado pelo médico responsável por motivos éticos e morais. Com a negativa, os familiares ajuizaram ação buscando uma autorização para tomar as decisões relativas ao tratamento da filha.

A Corte do estado de Nova Jersey se pronunciou, autorizando a retirada da ventilação mecânica, e fixou as seguintes orientações, em tradução própria: se o paciente está em situação de incapacidade para participar das decisões sobre seu tratamento, alguém tem de fazer por ele; se a decisão puder resultar na morte do incapaz, a decisão deve ser tomada por seus familiares e por seus médicos, não por uma corte; as decisões devem considerar o quão invasivo será o tratamento proposto, e se torna possível a recuperação do paciente; todos os pacientes tem o direito de recusar um tratamento, mesmo que da decisão resulte a sua morte (SCHLISSEL, 2013). Esta decisão foi um agente catalisador para tentativa de produção legislativa nos estados americanos e ampliou a discussão sobre o tema.

Em 1976, o Estado da Califórnia aprovou o Natural Death Act, que tornava eficaz o documento produzido pelo paciente que não desejava tratamento para manutenção da vida, quando feito por escrito e certificado por dois outros médicos a sua condição de inconsciência permanente ou estado terminal, rejeitando até mesmo hidratação e alimentação artificial, mas sem excluir medicação para aliviar a dor ou medidas que visassem o conforto. O documento só seria válido quando produzido por maiores de 18 anos e teria validade de 5 anos, não sendo eficaz durante a gravidez, quando a paciente for gestante (PENALVA, 2010, p.175).

Outro marco para a afirmação do testamento vital como instituto válido foi o caso Nancy Cruzan, julgado pela Suprema Corte Americana em 1990.

Cruzan sofreu graves ferimentos em um acidente de carro, restando em estado vegetativo irreversível, sendo negado, pelos responsáveis do hospital em que estava internada, o pedido de seus pais para cessarem a nutrição e hidratação artificial sem autorização judicial, pois isso resultaria na sua morte. O desejo teria sido informado pela paciente a uma colega de quarto, quando estava na faculdade, mas não foi feito por escrito.

O julgamento foi bastante polêmico, sendo o pedido dos pais de Nancy acolhido por cinco votos favoráveis e quatro contrários, e de tão rumoroso levou a aprovação de uma lei federal, em 1991. Afirma Luciana Dadalto (2010, p.82) que o *Patient Self Determination Act* determina que as instituições médicas forneçam informações sobre os seus direitos aos pacientes adultos, incluindo o de aceitar e recusar medicamentos e tratamentos cirúrgicos, e de preparar uma medida diretiva antecipada.

Na Europa e na América Latina a aceitação da teoria do testamento vital se deu de forma mais lenta e tardia, pois ao contrário da política neoliberal americana, valorizou-se o Estado como financiador da saúde. Com um sistema de assistência estatal coletivizada, em que os usuários e familiares buscam desfrutar ao máximo o tratamento oferecido pela rede de saúde pública, ocasiona-se uma busca pela manutenção do tratamento dos pacientes terminais, e não a sua renúncia.

A discussão do testamento vital nesses países é mais recente, ocorrendo a partir da década de 1990, quando países europeus passaram a legislar sobre a matéria, definindo a sua abrangência e requisitos para sua validade. Em 1997 a comunidade europeia assinou a Convenção de Direitos Humanos e Biomedicina, que em seu artigo 9º dispôs sobre a vontade manifestada anteriormente pelo paciente.

Mais recentemente, a teoria do testamento vital chegou à América Latina, havendo legislação própria no Uruguai e Argentina, e uma ampla discussão acerca do tema em outros países.

3 O TESTAMENTO VITAL NA LEGISLAÇÃO ESTRANGEIRA E NO BRASIL

Visando um melhor entendimento do testamento vital como um instituto jurídico válido e eficaz é necessária a sua análise através da experiência estrangeira. Para tanto, selecionou-se as legislações espanhola, portuguesa, uruguaia e argentina a fim de analisar como tem sido utilizado o testamento vital, seus requisitos e características especiais em cada uma das previsões legislativas estrangeiras.

Ademais, é necessária a verificação dos fundamentos jurídicos que sustentam o testamento vital como instrumento válido para manifestação da vontade ante a legislação brasileira.

3.1 LEGISLAÇÃO ESPANHOLA

A Lei Federal nº 41 de 2002, positivou as diretivas antecipadas em âmbito nacional, após legislação anterior em territórios autônomos como Galícia e Catalunha. A norma regula a autonomia do paciente, direitos e obrigações em matéria de informação e documentação clínica.

São destacados pelo legislador espanhol o princípio da dignidade da pessoa humana, o respeito pela autonomia da vontade, o direito à informação e o direito à intimidade nas relações entre pacientes, profissionais e estabelecimentos da área de saúde. Em seu artigo 8º, o texto legal prevê que toda atuação no âmbito da saúde, necessita do consentimento livre e voluntário do paciente, devendo ser escrita nos casos de intervenção cirúrgica, procedimentos invasivos ou que possam gerar repercussões negativas na saúde do mesmo (ESPANHA, 2002).

No ordenamento espanhol, o testamento vital é nomeado como "*instrucciones previas*". O artigo 11 da lei espanhola dispõe que pelas instruções prévias uma pessoa maior de idade, capaz e livre, pode manifestar antecipadamente sua vontade sobre os cuidados e o tratamento

de sua saúde ou, sobrevivendo o seu falecimento, sobre o destino do seu corpo ou de seus órgãos (ESPANHA, 2002).

Ademais, o outorgante poderá designar um representante para ser interlocutor com a equipe médica e garantidor do cumprimento da vontade expressa no documento. Luciana Dadalto, ao analisar a lei espanhola, dispõe que:

Em linhas gerais, as instruções prévias na Espanha devem conter instruções à equipe médica sobre o desejo de que não se prolongue artificialmente a vida, a não utilização dos chamados tratamentos extraordinários, a suspensão do esforço terapêutico e a utilização de medicamentos para diminuir a dor, entre outras (PENALVA, 2010, p. 92).

As instruções prévias deverão ser incluídas no histórico clínico do paciente e poderão ser revogadas a qualquer tempo, na forma escrita. Além disso, não deverão ser aplicadas as que são contrárias ao ordenamento jurídico, a *lex artis*, ou que não correspondam ao pressuposto de fato que foi previsto no momento da manifestação da vontade.

Por fim, visando o cumprimento e eficácia em todo o território espanhol, o legislador determinou a criação do Registro Nacional das instruções prévias, atrelado ao Ministério da Saúde do país.

3.2 LEGISLAÇÃO PORTUGUESA

A Lei 25/2012 foi publicada em 16 de julho de 2012, passando a vigorar 30 dias após este marco temporal, e tem como objetivos estabelecer o regime das diretivas antecipadas da vontade, através do testamento vital e da procuração de cuidados de saúde e ainda criar o Registro Nacional do Testamento Vital no país. Em seu artigo 2º, 1, a legislação portuguesa define o testamento vital como:

[...] o documento unilateral e livremente revogável a qualquer tempo pelo próprio, no qual uma pessoa maior de idade e capaz, que não se encontra interdita ou inabilitada por anomalia psíquica, manifesta antecipadamente a sua

vontade consciente, livre e esclarecida, no que concerne aos cuidados de saúde que deseja receber, ou não deseja receber, no caso de, por qualquer razão, se encontrar incapaz de expressar a sua vontade pessoal e autonomamente (PORTUGAL, 2012).

Já a procuração de cuidados de saúde, de acordo com o artigo 11º da referida lei, consiste na outorga de poderes representativos pelo outorgante ao outorgado para decidir sobre os cuidados de saúde a serem dados, ou não, quando o primeiro se encontrar incapaz de expressar sua vontade pessoal.

Através do conceito expresso no texto legal e em seu artigo 4º, verificam-se os requisitos para validade do documento: a maioridade do seu autor, que no ordenamento português também é de 18 anos; a capacidade, não podendo se encontrar interditado ou inabilitado por doença psíquica, e o consentimento livre e esclarecido.

A lei determina ainda a formalização do documento, com a sua assinatura perante notário ou funcionário do Registro Nacional do Testamento Vital. E mesmo sendo revogável e sujeito a alterações a qualquer tempo, o testamento vital ou a procuração de saúde tem o prazo de cinco anos, devendo ser confirmado pelo autor quando chegar ao fim este período.

A vontade do outorgante deve ser clara e inequívoca, e segundo o artigo 2º, 2, pode o indivíduo versar sobre:

- a) não ser submetido a tratamento de suporte artificial das funções vitais;
- b) não ser submetido a tratamento fútil, inútil ou desproporcionado no seu quadro clínico e de acordo com as boas práticas profissionais, nomeadamente no que concerne às medidas de suporte básico da vida e às medidas de alimentação e hidratação artificiais que apenas visem retardar o processo natural da morte;
- c) receber cuidados paliativos adequados ao respeito pelo seu direito a uma intervenção global no sofrimento determinado por doença grave ou irreversível, em fase avançada, incluindo uma terapia sintomática apropriada;

d) não ser submetido a tratamentos que se encontrem em fase experimental;

e) autorizar ou recusar participação em programas de investigação científica ou ensaios clínicos (PORTUGAL, 2012).

Cabe ressaltar que a legislação portuguesa determinou limites à vontade do indivíduo, expressos no artigo 5º da legislação, sendo considerado juridicamente inexistente o documento que prevê determinação contrária à lei, à ordem pública ou que determine atuação contrária às boas práticas, em que o outorgante não tenha expressado sua vontade de forma clara e inequívoca ou quando o cumprimento possa provocar deliberadamente a morte não natural e evitável, como previsto nos artigos 134º e 135º do Código Penal Português (PORTUGAL, 2012).

Tais enunciados legais preveem, respectivamente, os crimes de homicídio a pedido da vítima, que incorre “quem matar pessoa determinado por pedido sério, instante e expresso que ela lhe tenha feito” (PORTUGAL, 1995), sendo punido com pena de prisão de até 3 anos, e o crime de incitamento ou ajuda ao suicídio, que incorre “quem incitar outra pessoa a suicidar-se, ou lhe prestar ajuda para esse fim” (PORTUGAL, 1995), sendo punido com pena de prisão de até 3 anos, se o suicido for tentado ou consumar-se.

Também não serão respeitadas as diretivas antecipadas, consoante o artigo 6º, nos casos em que: se comprove que o outorgante não desejaria mantê-la; seja evidente a desatualização da vontade do outorgante em face ao progresso terapêutico; não correspondam às circunstancias previstas no documento (PORTUGAL, 2012).

Ademais, o mesmo artigo determina que as diretivas não devam ser levadas em consideração quando, em caso de urgência ou perigo imediato do paciente, o acesso ao documento possa implicar em uma demora que agrave os riscos para vida ou saúde do paciente.

Outro aspecto importante da legislação portuguesa é a previsão

do direito à objeção de consciência, que assegura aos profissionais de saúde o direito a objetar-se quando se depararem com disposição prevista nas diretivas antecipadas que considerem contrária aos seus valores morais e profissionais. Ocorrendo a objeção de consciência, deverá o profissional indicar a qual disposição se refere e remeter o tratamento do paciente a outro profissional ou estabelecimento de saúde que compreenda de forma diversa esta disposição e possa cumprir a determinação do paciente.

3.3 LEGISLAÇÃO URUGUAIA

No Uruguai, a *Lei* nº 18.473/2009 estabelece o instituto da vontade antecipada. Segundo o texto legal, toda pessoa maior de idade e psiquicamente saudável, de forma voluntária, consciente e livre, tem o direito de se opor a tratamentos e procedimentos médicos, salvo quando tal oposição colocar em risco à vida de terceiros.

Aos mesmos indivíduos é garantido o direito de expressar antecipadamente sua vontade, podendo se opor a um futuro tratamento médico que prolongue sua vida em detrimento da qualidade da mesma, caso seja diagnosticado com uma doença incurável e irreversível e se encontre em estado terminal. Pode também expressar ser favorável a estes tratamentos.

O documento deve respeitar a forma escrita, e ser assinado pelo titular e duas testemunhas, facultando ao autor realizá-lo perante notário para averbá-lo em escritura pública ou ata notarial, e seja em que forma for produzido, deve ser incorporado ao histórico clínico do paciente. A revogação pode ser feita de forma verbal ou escrita, devendo ser também apontada no mencionado histórico clínico.

O artigo 6º da lei determina que sempre deva constar a nomeação de uma pessoa maior e capaz para a figura de representante do paciente (URUGUAI, 2009).

Caberá a este representante zelar pelo cumprimento da vontade que foi expressa, quando o titular se encontrar incapaz. O instituidor poderá designar substitutos para o representante originário, caso este não possa ou não queira atuar no momento necessário. A garantia de seu cumprimento também caberá às instituições de saúde, públicas ou privadas, devendo incorporar ao histórico clínico, conforme o expresso no artigo 10º (URUGUAI, 2009).

Na hipótese de um paciente terminal, de doença incurável e irreversível, que não tenha produzido documento para expressar sua vontade, e se encontre incapacitado para fazê-lo, caberá ao cônjuge ou convivente, e na ausência destes, ao familiar em grau mais próximo de consanguinidade a tomada de decisões. A legislação inova ao dispor sobre os incapazes, interditos, crianças e adolescentes, pois determina a sua participação na tomada de decisão e a consulta da opinião deles antes da tomada de decisão, nos casos em que estes possuam um grau de discernimento ou maturidade suficientes para participar da mesma.

A norma legal uruguaia também prevê o direito de objeção de consciência ao médico responsável, devendo este ser sub-rogado por outro profissional.

3.4 LEGISLAÇÃO ARGENTINA

A lei 26.529 foi aprovada no Congresso Argentino, promulgada em 11 de novembro de 2009, e alterada em maio de 2012 pela lei 26.742, conhecida internacionalmente como “Lei da Morte Digna Argentina”. A legislação traz uma previsão mais geral, pois não trata somente sobre as diretivas antecipadas de vontade, versando também sobre os direitos dos pacientes em relação aos profissionais e instituições de saúde.

São direitos do paciente, expressos no artigo 2º: direito à assistência, tratamento digno e respeitoso, direito à intimidade, confidencialidade, autonomia da vontade, direito à informação e à interconsulta médica. O

mesmo artigo, ao tratar da autonomia da vontade, determina:

[...] o paciente que apresente uma doença irreversível, incurável ou se encontre em estado terminal, ou tenha sofrido lesões que o coloquem na mesma situação, informado de forma confiável, tem o direito a manifestar sua vontade quanto à recusa de procedimentos cirúrgicos, de reanimação artificial ou retirada de medidas de suporte vital, quando são extraordinárias ou desproporcionais em relação com a perspectiva de melhora, ou produzam sofrimento excessivo. Também poderão recusar procedimentos de hidratação ou alimentação, quando os mesmos produzam como único efeito o prolongamento no tempo desse estado terminal irreversível ou incurável (ARGENTINA, 2009).

Em seu artigo 11º a lei dispõe que toda pessoa capaz, maior de idade, pode dispor diretivas antecipadas sobre sua saúde, podendo consentir ou recusar determinados tratamentos médicos, preventivos ou paliativos, e decisões relativas à sua saúde (ARGENTINA, 2009).

As diretivas antecipadas deverão ser feitas por escrito, perante escrivão público ou juizados de primeira instância, na presença de duas testemunhas. O documento poderá ser revogado a qualquer tempo por seu autor.

O texto legal é expresso ao tratar dos limites da vontade do indivíduo, em tradução própria: “As diretivas deverão ser aceitas pelo médico assistente, salvo as que impliquem o desenvolvimento de práticas de eutanásia, que serão consideradas como inexistentes.” (ARGENTINA, 2009).

Além disso, o artigo 11 *bis* determina que nenhum profissional envolvido no tratamento, que tenha agido de acordo com as disposições da lei está sujeito a responsabilidade civil, penal e administrativa, derivadas do cumprimento da mesma.

O legislador argentino inovou também ao determinar que as crianças e adolescentes tenham direito a intervir na tomada de decisão quanto aos tratamentos e procedimentos médicos que envolvam a sua vida ou saúde.

3.5 O TESTAMENTO VITAL NO BRASIL

Não existe qualquer disposição sobre o tema na legislação federal brasileira, sendo também tema pouco tratado pelos doutrinadores e pela jurisprudência nacional. Não obstante a falta de interesse da comunidade jurídica, a comunidade médica debate amplamente e há algum tempo, acerca dos direitos dos pacientes terminais.

O Conselho Federal de Medicina foi o agente catalisador das discussões sobre o testamento vital e os direitos dos pacientes terminais através de três resoluções: a Resolução nº 1.805/2006, o novo Código de Ética Médica e a Resolução 1.995/2012. A primeira autoriza a prática da ortotanásia pelos médicos, destacando a vontade do paciente, conforme sua emenda:

Na fase terminal de enfermidades graves e incuráveis, é permitido ao médico limitar ou suspender procedimentos e tratamentos que prolonguem a vida do doente, garantindo-lhe os cuidados necessários para aliviar os sintomas que levam ao sofrimento, na perspectiva de uma assistência integral, respeitada a vontade do paciente ou de seu representante legal (CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA, 2006).

Após sua publicação, o Ministério Público Federal do Distrito Federal ajuizou Ação Civil Pública em face do Conselho Federal de Medicina, a fim de revogar ou obrigar a alteração no texto da Resolução, pois entendia que não era competência do órgão tratar sobre o tema. Conforme assevera Karin Regina Rick Rosa (2013, p. 372), o processo suspendeu por quatro anos a vigência da Resolução, até que em 2010 foi julgado improcedente o pedido do Ministério Público e revogada a liminar que suspendia os efeitos da referida Resolução.

Posteriormente um novo Código de Ética Médica foi instituído através da Resolução 1.897 de 2009, e novamente o Conselho Federal de Medicina fez previsão sobre a ortotanásia, no parágrafo único de seu artigo 41:

Nos casos de doença incurável e terminal, deve o médico oferecer todos os cuidados paliativos disponíveis sem

empreender ações diagnósticas ou terapêuticas inúteis ou obstinadas, levando sempre em conta a vontade expressa do paciente [...] (CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA, 2009).

Cabe ressaltar também o artigo 24, que garante aos pacientes o direito de decidir livremente sobre sua pessoa ou sobre seu bem estar, como também exercer sua autoridade para limitá-lo.

O Conselho Federal de Medicina inovou com a Resolução 1.995/2012, ao dispor sobre o testamento vital, nomeado de “diretivas antecipadas da vontade” conforme consta no texto normativo, destacando a relevância da questão da autonomia da vontade na relação médico-paciente e a necessidade de disciplinar a conduta do médico em face de situações de doenças terminais ou incuráveis.

O artigo 1º da norma define as diretivas 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.

A vontade manifestada deve ser considerada e prevalece sobre qualquer outro parecer não médico, inclusive ao desejo dos familiares, conforme o previsto nos §§ 1º e 2º do artigo 2º (CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA, 2012). O médico poderá deixar de levar em consideração as diretivas quando estiverem em desacordo com o Código de Ética Médica.

O Conselho não estabeleceu na Resolução nada quanto à forma em que deveriam ocorrer as diretivas, permitindo ao paciente manifestá-las diretamente ao médico, sendo que neste caso elas deverão ser anotadas no seu prontuário. E, por fim, o § 5º do artigo 2º dispõe sobre os casos em que a vontade do paciente não é conhecida, não havendo familiares, representantes ou mesmo discordância entre eles.

Cabe destacar que o Ministério Público Federal de Goiás ingressou com ação civil pública em face do Conselho Federal de Medicina objetivando a revogação da Resolução 1.995. Segundo Karin Regina Rick

Rosa (2013, p. 373), o pedido de antecipação de tutela foi indeferido, sob o fundamento de ausência de plausibilidade das alegações. A ação continua em andamento.

Não obstante a falta de legislação federal, o testamento vital deve ser considerado válido e eficaz no ordenamento brasileiro, não somente pelas disposições do Conselho Federal de Medicina, mas como instrumento garantidor da autonomia do paciente terminal. No mesmo sentido prelecionam Ana Carolina Teixeira e Luciana Dadalto Penalva:

Concordar que o testamento vital só pode ser válido ante a existência de norma específica é engessar o sistema normativo brasileiro e ignorar a existência e aplicação de princípios constitucionais, normas que, per se, possuem conteúdo aberto e se moldam a uma vasta gama de situações jurídicas, inclusive aquelas não tipificadas em regras. Logo, a validade do testamento vital no Brasil não está, e nem poderia estar, submetida à positivação, posto que existem princípios jurídicos capazes de validar essa manifestação de vontade, independentemente de lei específica (PENALVA; TEIXEIRA, 2010, p. 72)

A validade do instituto no ordenamento nacional se dá através da interpretação principiológica do sistema jurídico brasileiro, baseado na dignidade da pessoa humana que é fundamento do Estado Democrático de Direito brasileiro, conforme o Art 1º, III, da Constituição Federal, e nas liberdades individuais, expressas através da autonomia da vontade, princípio implícito no artigo 5º. O texto constitucional também prevê, em seu artigo 5º, III, que ninguém será submetido a tratamento desumano ou degradante (BRASIL, 1988).

O tratamento desumano vedado pela Carta Magna deve ser entendido como aquele que ofende a dignidade humana. E com uma interpretação extensiva dos princípios constitucionais, ao obrigar o indivíduo a receber um tratamento com o fim de apenas prolongar a vida no tempo, contra sua vontade expressa, deve ser tido como tratamento desumano.

Além dos princípios constitucionais, é importante o auxílio do Código Civil Brasileiro que, em seu artigo 15 prevê expressamente que

“ninguém pode ser constrangido a submeter-se, com risco de vida, a tratamento médico, ou intervenção cirúrgica” (BRASIL, 2002).

O testamento vital pode ser analisado com fulcro no artigo 425 do Código Civil (BRASIL, 2002), como um “contrato atípico, um negócio jurídico unilateral, extrapatrimonial, consensual e não solene”, em conjunto com o art. 107 do mesmo diploma legal, que determina que a validade de declaração de vontade não dependerá de forma especial, salvo quando a lei assim exigir.

Ao se inserir no sistema jurídico brasileiro através dos preceitos do ordenamento civil, a validade do documento fica atrelada aos requisitos presentes no art. 104, sendo necessária: capacidade do agente e objeto lícito, possível, determinado ou determinável.

É conveniente ressaltar ainda que mesmo sem forma específica, quanto maior a publicidade dada ao testamento vital maior será sua segurança jurídica. Se realizado perante escrivão público terá presunção de veracidade, assim como todos os outros atos por ele lavrados, apresentando grande vantagem em relação aos atos particulares.

Uma das precursoras do testamento vital, sob o viés jurídico, Luciana Dadalto Penalva (2010, p.141-145), apresenta uma proposta legislativa, em que propõe a criação de um Registro Nacional de Declarações Prévias, além de apresentar conceitos, requisitos e limites a serem impostos aos autores dos documentos.

4 BIOÉTICA E OS LIMITES AO TESTAMENTO VITAL NO ORDENAMENTO JURÍDICO PÁTRIO

Como explanado anteriormente, para ser considerado válido e eficaz no direito pátrio o documento firmado pelo paciente deve estar de acordo com o ordenamento jurídico brasileiro, seja quanto aos requisitos impostos pela legislação civil, como quanto aos limites impostos pelos

preceitos da bioética, aos quais estão adstritos os profissionais da área da saúde, e à legislação penal.

A validade e eficácia dependem de um objeto lícito possível, determinado ou determinável, portanto, não é autorizado ao indivíduo dispor sobre ações ou omissões que contrariem o Código Penal Brasileiro, sob pena de as mesmas serem consideradas inválidas. Também deverão ser levados em conta para a eficácia do documento os princípios da bioética e a *legis artis*, pois os profissionais da saúde não poderão agir em desacordo com o seu Código de Ética ou contra outras normas que regem a atividade profissional, conforme afirma Diego Oliveira da Silveira:

Os princípios da bioética constituem um relevante referencial a ser apreciado pelos profissionais da saúde e/ou pelos operadores do direito e das áreas interdisciplinares para decidir qual a conduta que deve ser tomada no caso de pacientes terminais e que desejem morrer com dignidade (SILVEIRA, 2013, p. 257)

Conceitos oriundos da bioética e da comunidade médica devem ser analisados para melhor compreender as decisões expressas no testamento vital, e o momento em que as disposições serão aplicadas. Além disso, conceitos como eutanásia, distanásia, ortotanásia, suicídio assistido, também com origem na doutrina médica, e o tratamento dado a eles pela doutrina e jurisprudência penalista são de suma importância para o estudo dos limites para vontade expressa no testamento vital e, portanto, serão analisados individualmente.

4.1 A MORTE CEREBRAL, O ESTADO VEGETATIVO PERSISTENTE E O PACIENTE TERMINAL

Considera-se morta a pessoa quando cessarem suas atividades cerebrais. Este critério é o adotado pela legislação brasileira, artigo 3º da Lei 9.434 de 1997, conhecida como Lei dos Transplantes, regulamentada pelo Conselho Federal de Medicina, através da Resolução 7.311 também de 1997. Quando constatada a morte cerebral, mas ainda existentes as

funções cardíacas e respiratórias, através de aparelhos ou não, há apenas vida aparente, mas não há pessoa viva, como preleciona José de Oliveira Ascensão (2009, p.425).

O entendimento do Conselho Federal de Medicina, expresso no parecer 7311/97, é de que após a constatação da morte cerebral os tratamentos de manutenção das outras funções vitais poderão ser suspensos pela equipe médica, até mesmo nos casos de discordância dos familiares (CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA, 1997).

O estado de coma, de acordo com Andrade et al.(2007, p.124), consiste no estado de inconsciência de si mesmo e do ambiente, em que o paciente permanece de olhos fechados. É reversível. Os mesmos autores afirmam que no estado vegetativo persistente o paciente se encontra alerta, mas permanece com incapacidade de reagir ou interagir com estímulos ambientais (ANDRADE et al., 2007, p.125).

A vida do paciente em estado vegetativo persistente pode ser prolongada por longo período de tempo, através da alimentação e hidratação, mas não depende de tratamentos mecânicos ou tratamentos invasivos, como asseveram Ana Carolina Teixeira e Luciana Penalva (2010, p.78).

Há ainda a distinção do paciente terminal. Este pode se encontrar consciente, em coma ou ainda em estado vegetativo persistente, pois sua condição advém de doença incurável ou irreversível. Maria Elisa Villas-Bôas conceitua como:

[...] o paciente que se encontra em fase tal de sua patologia, que evoluirá inexoravelmente para o óbito, em estado de tempo relativamente curto e previsível, sem que haja nenhum recurso médico capaz de evitar esse desfecho e independentemente dos esforços empregados (VILLAS-BÔAS, 2010, p.245).

Em face de tal condição, a autora defende que restam três opções para o paciente ou sua família: prolongar ao máximo sua existência, através de drogas e aparelhos; apressar o fim da vida, por uma conduta ativa ou

passiva; ou promover cuidados paliativos, a fim de minimizar a dor e o sofrimento (VILLAS-BÔAS, 2010, p.247). Foi para o paciente terminal que foi pensado o testamento vital, que tem como fim o de documentar qual das opções disponíveis ele deseja que seja tomada quando não puder expressar sua vontade.

4.2 CUIDADOS PALIATIVOS E OBSTINÇÃO TERAPÊUTICA

A evolução da medicina e possibilidade de manutenção da vida por um longo período de tempo, com o advento de novas drogas e aparelhos, trouxeram novas discussões acerca da limitação da atuação médica ante o bem estar dos pacientes.

Com esta discussão, surgiu a teoria dos cuidados paliativos, que segundo a Organização Mundial de Saúde é uma abordagem para o paciente terminal e sua família, que visa à melhora da qualidade de vida através da prevenção e alívio do sofrimento por meio da identificação precoce, avaliação impecável e tratamento da dor e de outros problemas físicos, psicossociais e espirituais.

A teoria paliativista se contrapõe à obstinação médica, também chamada de distanásia ou ainda tratamento fútil e inútil. Esta é conceituada por Pessini (2005, p.39) como a ação, intervenção ou procedimento médico que não atinge o objetivo de beneficiar a pessoa em fase terminal e que prolonga inútil e sofridamente o processo de morrer, procurando distanciar o momento da morte. Com a distanásia há apenas o prolongamento do processo da morte, e não da vida do paciente, através de medidas extraordinárias e tratamentos desproporcionais.

Teresa dos Reis e Carlos Henrique Silva (2010, p.397) definem as medidas extraordinárias como condutas novas ou experimentais, normalmente invasivas e de tecnologia complexa. Já o tratamento desproporcional, segundo os mesmos autores, deve ser entendido como aquele que, embora possa trazer algum benefício, o faz à custa de muito

sofrimento, altos custos e poucos resultados finais.

Ao tratar da responsabilidade civil do médico em casos de distanásia, a autora Cecília Lôbo Marreiro propõe a análise do caso clínico hipotético, a seguir:

Sr. X, 64 anos, médico, portador de uma neoplasia gástrica avançada, com metástases pulmonares, hepáticas e renais, sem indicações de quimioterapia e radioterapia, procura um hospital sentindo fortes dores abdominais e moderada dispneia. No momento de sua admissão, estando clinicamente consciente e ciente de sua terminalidade, expressa, perante o médico assistente, o desejo de permanecer sob cuidados paliativos e na companhia de sua família, bem como de não ser transferido para UTI quando de uma eventual piora clínica e/ou parada cardiorrespiratória. No segundo dia de internação, o Sr. X, na presença do médico assistente e de seus familiares, tem uma parada cardiorrespiratória. Nesse momento, o profissional, não levando em conta a vontade do paciente e de sua família, realiza manobras de ressuscitação cardiopulmonar e encaminha o paciente para UTI. O Sr. X permanece assim atrelado a vários tubos, submetendo-se a diversos procedimentos invasivos; o seu corpo passa a ser uma extensão das máquinas [...] Depois de uma semana de internação na UTI, o Sr. X vai a óbito em um ambiente solitário e frio, sem ter a oportunidade de se despedir daqueles que o amavam [...] (MARREIRO, 2013, p. 313-314).

O caso exemplificativo proposto demonstra o quão agressiva à dignidade do paciente e dos familiares pode ser a prática da distanásia em um quadro de terminalidade da vida.

Ao dissertar sobre o tema, a autora Maria Elisa Villas-Bôas (2008, p.64) ressalta a gravidade da distanásia quando é feita à revelia do paciente, como forma de obter vantagens econômicas, através da utilização de medidas dispendiosas e desnecessárias, ou até mesmo por vaidade profissional, em que o profissional define a morte como uma derrota. Defende que essas condutas podem encontrar enquadramento típico, uma vez que representam lesão à integridade física do paciente.

4.3 ORTOTANÁSIA

4.3.1 DELIMITAÇÃO CONCEITUAL

A ortotanásia, oriunda etimologicamente das expressões gregas *orthos* (correto) e *thanatos* (morte), tem como significado a morte no seu tempo correto. Na prática da ortotanásia não há interferência no momento da morte, nem para adiantá-lo nem para encurtá-lo. Diz-se que a ortotanásia é colocada em prática através de cuidados paliativos.

Guilherme Nucci (2005, p.526), ao confundi-la com a eutanásia passiva, preceitua que esta ocorre quando deixa o médico de ministrar remédios que prolonguem artificialmente a vida da vítima, portadora de enfermidade incurável, em estado terminal e irremediável ou já desenganada pela medicina, tratando-a assim como homicídio piedoso. O que falta nesta definição é o caráter da desproporcionalidade das medidas omitidas, pois somente aquelas que não trarão benefícios ao paciente é que deverão ser suspensas ou suprimidas.

Na definição de Teixeira e Penalva (2010, p.69), a ortotanásia consiste no procedimento terapêutico que visa não prolongar a vida, quando o paciente foi diagnosticado em fase de terminalidade, quando a medicina não possui meios de curar. Sobre o tema, o Conselho Federal de Medicina, através da Resolução nº 1.805/2006, dispõe que:

Art. 1º É permitido ao médico limitar ou suspender procedimentos e tratamentos que prolonguem a vida do doente em fase terminal, de enfermidade grave e incurável, respeitada a vontade da pessoa ou de seu representante legal.

§ 1º O médico tem a obrigação de esclarecer ao doente ou a seu representante legal as modalidades terapêuticas adequadas para cada situação.

§ 2º A decisão referida no *caput* deve ser fundamentada e registrada no prontuário.

§ 3º É assegurado ao doente ou a seu representante legal o direito de solicitar uma segunda opinião médica.

Art. 2º O doente continuará a receber todos os cuidados necessários para aliviar os sintomas que levam ao sofrimento, assegurada a assistência integral, o conforto físico, psíquico, social e espiritual, inclusive assegurando-lhe o direito da alta hospitalar (CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA, 2006).

Defende Villas-Bôas (2010, p.255) que a ortotanásia se efetiva mediante condutas médicas restritivas, em que se limita o uso de certos recursos ou através da omissão ou suspensão de medidas que perderam sua indicação, por resultarem inúteis para aquele indivíduo, no grau em que a doença se encontra, mantendo-se os cuidados básicos.

4.3.2 A RESTRIÇÃO OU SUSPENSÃO DE TRATAMENTOS E OS CUIDADOS PALIATIVOS

Ao se tratar da restrição e suspensão de tratamentos, normalmente há a discussão acerca das práticas de não adoção e/ou retirada de medidas de suporte de vida e também quanto à ordem de não reanimação.

Anão adoção ou a retirada de medidas de suporte vital, conforme Villas-Bôas (2010, p.257) consiste na limitação de determinados tratamentos quando seu uso já não representa mais vantagem para o paciente. Estes normalmente são relativos à ventilação mecânica, terapias renais substitutivas, drogas que estimulam o funcionamento cardíaco, além de cirurgias invasivas, combate a infecções, e fortuitamente a alimentação e hidratação artificiais.

Há grande discussão acerca do cessamento da nutrição e hidratação artificial. Alguns autores defendem que a supressão destas implicaria na prática da eutanásia, pois a alimentação e hidratação são inerentes à condição de sobrevivência do ser humano e, portanto, fariam parte dos cuidados paliativos, que não podem ser suprimidos a não ser em casos muito específicos em que tais medidas se tornem

de grande sofrimento.

Esta corrente é a defendida por Teixeira e Penalva, que afirmam:

O conceito médico de cuidados paliativos abarca dentre estes cuidados a hidratação e a alimentação como forma de garantir a dignidade do paciente e de sua família, que em geral sofrem ao saber que foram interrompidos estes suportes vitais por imaginarem que o ente querido morrerá de fome e sede [...] (PENALVA; TEIXEIRA, 2012, p.77).

Outros entendem que mesmo a nutrição e hidratação artificial podem se tornar um incômodo para o doente terminal, havendo a possibilidade da sua supressão. Neste sentido, sustenta Léo Pessini:

Cuidar da higiene do paciente, do seu conforto e alimentação, na medida em que essa pode ser ministrada por via oral, constituem, sem dúvida alguma, cuidados normais. A obrigação ética de recorrer a qualquer outro procedimento que constitui ato médico ou terapêutico, incluindo alimentação artificial, precisa ser avaliada à luz da proporcionalidade entre o ônus para o paciente e para os responsáveis pelo seu bem-estar e os benefícios que razoavelmente possam ser previstos. Não há nenhuma obrigação de iniciar ou continuar uma intervenção terapêutica quando o sofrimento ou o esforço gasto são desproporcionais aos benefícios reais antecipados (PESSINI, 2005, p. 49).

Em relação aos pacientes em estado vegetativo persistente, a doutrina majoritária defende que a retirada da nutrição e hidratação, não seria classificada como ortotanásia, e sim eutanásia, pois seriam fundamentais para a manutenção da vida do paciente.

A ordem de não reanimação, de acordo com Barroso e Martel (2010, p.180), é uma determinação de não iniciar procedimentos para reanimar o paciente terminal, quando ocorrer parada cardiorrespiratória. Ela deve advir da vontade expressa do paciente, e na sua ausência dos familiares, no entanto, em casos determinados pode ser indicação médica a não realização de reanimação, em virtude da gravidade do quadro clínico.

4.4 EUTANÁSIA

4.4.1 DELIMITAÇÃO CONCEITUAL

A expressão eutanásia advém etimologicamente das expressões gregas *eu* (bom, tranquilo) e *thanatos* (morte, pulsão pela morte), com o significado de “boa morte”, e é um dos termos mais difundidos acerca da intervenção para o fim da vida, com várias proposições de conceituação.

Hodiernamente, segundo Maria Elisa Villas-Bôas (2010, p.250), o conceito predominante é relacionado à antecipação da morte do paciente incurável e em grande sofrimento, movido de compaixão para com ele, de maneira suave e sem dor. O resultado da prática da eutanásia tem dois elementos: o fim do sofrimento e a morte do paciente como meio para alcançar este fim. Em relação ao sofrimento, a mesma autora assevera que este não necessita ser exclusivamente físico, estando também relacionado o sofrimento psíquico, moral, que pode até mesmo ser presumido.

4.4.2 CLASSIFICAÇÃO DOUTRINÁRIA

A doutrina propõe a classificação da eutanásia quanto ao ato praticado, quanto à intenção do agente e quanto ao consentimento do paciente.

Em relação à primeira classificação a eutanásia pode ser ativa ou passiva. A eutanásia ativa é aquela onde a conduta é comissiva, há um agir deliberado a fim de provocar a morte sem sofrimento do paciente, já na eutanásia passiva a conduta é omissiva, a morte decorre de uma suspensão ou omissão proposital de medidas terapêuticas que seriam indicadas naquele caso.

Cabe ressaltar a necessária distinção entre eutanásia passiva e ortotanásia proposta por Villas-Bôas, tendo em vista a comum confusão

entre os dois conceitos e o tratamento jurídico recebido por ambos. Em relação ao tema, a autora afirma:

Na eutanásia passiva, omitem-se ou suspendem-se arbitrariamente condutas que ainda eram indicadas e proporcionais, que poderiam beneficiar o paciente. Já as condutas médicas restritivas são lastradas em critérios médicos-científicos de indicação ou não indicação de uma medida, conforme a sua utilidade para o paciente, optando-se conscienciosamente pela abstenção, quando já não exerce a função que deveria exercer, servindo somente para prolongar artificialmente, sem melhorar a existência terminal (VILLAS-BÔAS, 2008, p.63).

Quanto à intenção do agente pode-se classificar a eutanásia em direta e indireta. A primeira diz respeito à intenção imediata de provocar a morte do paciente que sofre através de sua conduta, já na segunda, também chamada de duplo efeito, o resultado morte é efeito indireto da conduta, que *prima face* busca somente amenizar a dor. No primeiro caso a morte é o principal efeito, e o alívio do sofrimento é efeito colateral, no segundo, o principal efeito é aliviar o padecimento, onde a morte corresponde a uma consequência indesejada de um tratamento necessário.

A última classificação proposta diz respeito ao consentimento do enfermo, podendo ser voluntária, involuntária e não voluntária. A eutanásia voluntária é aquela que corresponde à vontade expressa do paciente, a involuntária é a que o ato é realizado contra a vontade do enfermo, e a não voluntária ocorre de forma independente da vontade do paciente, sem que se saiba qual o seu arbítrio.

4.5 CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS

Conforme explanado anteriormente, a Resolução nº 1.805/2006 do Conselho Federal de Medicina autorizou aos médicos brasileiros a prática da ortotanásia, juntamente com os cuidados paliativos, e mais uma vez reafirmou a autonomia da vontade do paciente. Tal Resolução foi questionada judicialmente.

Em 2010, ao julgar improcedente a Ação Civil Pública, proposta pelo Ministério Público Federal do Distrito Federal com intuito de declarar nula a Resolução 1.805/2006, no processo nº2007. 34.00.014809-3, o juiz substituto da 14ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, Roberto Luis Luchi Demo, asseverou:

Nossa posição se resume, brevemente, em três premissas: 1) o Conselho Federal de Medicina tem competência para editar a Resolução nº 1.805/2006, que não versa sobre direito penal e, sim, sobre ética médica e consequências disciplinares; 2) a ortotanásia não constitui crime de homicídio, interpretado o Código Penal à luz da Constituição Federal; 3) a edição da Resolução nº1.805/2006 não determinou modificação significativa no dia a dia dos médicos que lidam com pacientes terminais, não gerando, portanto, os efeitos danosos propugnados pela inicial [...] (LIPPMANN, 2013, p.83).

Segundo Capez (2011, p.25), do Estado Democrático de Direito advém o princípio da dignidade humana como regulador do Direito Penal, de modo que toda incriminação contrária a tal princípio é substancialmente inconstitucional. Nesta senda, não há que se falar em reprimenda penal na realização da ortotanásia, pois esta não consiste em uma prática que atenta contra a vida e a dignidade humana, e sim busca assegurá-las através de um tratamento adequado ao paciente terminal.

Quanto à eutanásia, o Código de Ética Médica, mesmo sem utilizar expressamente este termo, proíbe o envolvimento dos médicos em sua prática, como exprime o caput do artigo 41º: “É vedado ao médico: Art. 41. Abreviar a vida do paciente, ainda que a pedido deste ou de seu representante legal.”(CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA,2009)

Ademais, sem previsão da eutanásia como crime no ordenamento jurídico brasileiro, sua prática é considerada pela doutrina penal como ilícita, podendo ser tipificada como homicídio ou omissão de socorro. Nesses casos, também estariam inclusas as intervenções realizadas para interrupção da vida dos pacientes em estado vegetativo persistente.

Em uma análise mais geral, diz-se que o indivíduo que pratica

a eutanásia incorre no crime de homicídio privilegiado por ser impelido por relevante valor moral, previsto no artigo 121, § 1º do Código Penal. Bitencourt (2012, p.74-75) destaca que o relevante valor moral é aquele superior, adequado aos princípios éticos dominantes, segundo o qual a moral média reputa enobrecedor. Acerca do assunto o autor preleciona:

Será motivo de relevante valor moral aquele que, em si mesmo, é aprovado pela ordem moral, pela moral prática, como por exemplo, a compaixão ou piedade ante o irremediável sofrimento da vítima. Admite-se, por exemplo, como impelido por motivo de relevante valor moral o denominado o homicídio piedoso, ou, tecnicamente falando a eutanásia, embora sem utilizar essa terminologia (BITENCOURT, 2012, p. 75).

No entanto, nem toda prática de eutanásia deve ter a tipificação de homicídio privilegiado. Na eutanásia involuntária, e até mesmo na não voluntária, o ato é feito contra a vontade expressa do paciente, e neste caso, haveria o afastamento do relevante valor moral, pois mesmo em caso de sofrimento não se pode sobrepujar a autonomia da vontade do indivíduo que deseja viver. Caracteriza-se prática de homicídio simples, conforme o artigo 121, caput, ou até mesmo qualificado, se constatada alguma das qualificadoras de modo ou meio do tipo (BRASIL, 1940).

Além disso, quando se tratar de eutanásia passiva, por conduta omissiva própria, há a possibilidade de imputação por omissão de socorro, previsto no artigo 135 do Código Penal (BRASIL, 1940). O indivíduo, ao deixar de providenciar socorro, podendo fazê-lo sem risco pessoal, ao paciente que se encontra em risco iminente de vida, mesmo com o intuito de acabar com o seu sofrimento, por exemplo, incorre no tipo penal de omissão de socorro.

Na hipótese de um médico, que tem o dever de agir e deixa de prestar atendimento ao paciente para acabar com seu sofrimento, quando ainda úteis os cuidados terapêuticos, pratica uma conduta omissiva imprópria. Neste caso, deve haver imputação de homicídio, por conduta comissiva por omissão.

Sem embargo, quando não há mais utilidade na intervenção médica, ou seja, o tratamento não ocasionará melhora em relação ao real estado do paciente, não deverá existir responsabilidade penal pela conduta do médico, neste sentido entende Villas-Bôas, utilizando-se das lições de Paulo Rodrigues e Aníbal Bruno, dentre outros:

Paulo Daher Rodrigues segue a lição de Aníbal Bruno ao entender que quando o médico interrompe cuidados terapêuticos por serem já inúteis, falta-lhe o dever jurídico para agir, não se motivando aí qualquer punição. No mesmo sentido, posicionam-se Élide Sá – sua omissão (do médico) não caracteriza ato delituoso, face à ausência de dever jurídico, se a saúde era objetivo inalcançável – e Paulo José da Costa Júnior – não há dever jurídico de prolongar uma vida irrecuperável (VILLAS-BÔAS, 2010, p.263).

Não há que se falar em responsabilidade penal, pois a conduta médica foi fundada em seu conhecimento científico, além de buscar o conforto e amenizar a agonia do paciente.

Quanto à eutanásia de duplo efeito, onde a morte é apenas uma consequência indireta na busca do alívio da dor do paciente, poderia ser tipificada como homicídio por dolo eventual, onde o agente sabe do risco do resultado morte e assim mesmo segue sua conduta. Contudo, a eutanásia indireta é aceita pela doutrina penal e pela bioética, não recebendo reprimenda penal, pois se entende que as drogas utilizadas para o alívio da dor normalmente são tão fortes, até mesmo tóxicas e quando necessária sua administração, o risco de morte é intrínseco à sua utilização. Como no caso anterior, o médico faz seu uso dentro dos conhecimentos científicos e da *lex artis*.

Por fim, todas as formas de eutanásia diferenciam-se do suicídio assistido, pois este ocorre, de acordo com Rodrigo Batista, quando o paciente retira a própria vida, mas solicita auxílio de outra pessoa para alcançar o óbito, caso não seja capaz de tornar fato sua disposição de morrer. O sujeito que auxilia no suicídio assistido incorre na prática de induzimento, instigação ou auxílio ao suicídio, prevista no artigo 122 da lei penal (BRASIL, 1940).

4.6. OS LIMITES AOS DESÍGNIOS EXPRESSOS NO TESTAMENTO VITAL À LUZ DA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA

Conforme analisado anteriormente, o testamento vital deve seguir princípios e normas do ordenamento jurídico em que está inserido. Deste modo, no ordenamento jurídico brasileiro, além de respeitar as condições da capacidade para os atos da vida civil, a vontade do paciente não pode estar em desacordo com as normas penais vigentes, sob pena de nulidade do documento e responsabilização criminal de quem colocá-las em prática.

Através do necessário exame dos conceitos bioéticos e das respectivas consequências criminais, em primeiro lugar deve-se entender como possível a disposição sobre a prática da ortotanásia, através dos cuidados paliativos e da suspensão ou restrição de intervenções médicas fúteis ou inúteis, em razão do estado terminal que vier a se encontrar. Estas disposições poderão conter, também, a determinação de não reanimação, que é considerada legal nos casos em que não for recomendação médica sua ocorrência.

Sobre o tema, Luciana Dadalto Penalva faz a seguinte análise:

[...] apenas disposições que digam respeito à recusa de tratamento fúteis serão válidas, como por exemplo, não entubação, não realização de traqueostomia, suspensão de hemodiálise, ordem de não reanimação, dentre outros (PENALVA, 2010, p.132).

A autora defende que o paciente autor não poderá dispor acerca da recusa dos cuidados paliativos, por serem estes garantidores do princípio da dignidade da pessoa humana e, portanto, não deverão ser consideradas válidas disposições que visam à interrupção da hidratação e alimentação artificial. Nesta senda, seriam consideradas nulas as disposições feitas a fim de cessar os cuidados paliativos de nutrição e hidratação em relação ao estado vegetativo persistente, pois o paciente com este quadro clínico não é considerado paciente terminal.

No ponto de vista de Rosa (2013, p.378), nada impede que o

autor manifeste sua vontade dispondo que todas as medidas possíveis e disponíveis na medicina sejam adotadas, com intuito de preservar e alongar o seu período de sobrevivência.

Por uma interpretação constitucional e jurídica criminal acerca do testamento vital, também deverá carecer de validade qualquer disposição que trate da abreviação da vida antes de seu tempo, caracterizando-se como eutanásia, em qualquer das suas formas, ou até mesmo suicídio assistido, dependendo do caso. Persistindo a prática da vontade inválida do paciente, deverá o agente responder criminalmente pelo fato.

Por fim, sobrevivendo a morte cerebral do paciente poderá haver o desligamento de todos os aparelhos de suporte vital, pois não se fala mais em paciente vivo. No entanto, a aparelhagem poderá ser mantida ligada nos casos de doação de órgãos, conforme Lei 9.434/97.

5 O TESTAMENTO VITAL E O PROJETO DE LEI Nº 236/2012 DO SENADO FEDERAL

Segundo Bitencourt (2017, p.37) o Direito Penal tem como sua principal função a proteção de bens jurídicos fundamentais, que deve possuir um sentido social próprio e, portanto, deve resguardar os direitos de acordo com a valoração moral e ética da sociedade.

O Código Penal vigente, datado de 1940, em muito já foi alterado pontualmente para estar em compasso com as exigências da sociedade, no entanto, as alterações também causaram, por inobservância do legislador, lesões aos princípios reguladores do controle penal, como o da proporcionalidade.

Com isso, surgiram ao longo dos anos vários projetos de reforma ou mesmo de um novo Código Penal, dentre eles, o projeto de Lei do Senado Nº 236/2012, de autoria do Senador José Sarney, que propõe uma reformulação da atual legislação penal. O projeto, que ainda

tramita no Congresso Nacional com grandes chances de ser aprovado, traz alterações importantes sobre temas controversos, como os crimes hediondos, a possibilidade de aborto, descriminalização do uso de drogas, e também sobre as intervenções no fim da vida.

Ao se analisar as alterações previstas na proposta, pode se inferir acerca dos anseios de atualização na legislação penal por conta dos avanços tecnológicos e sociais que mudaram drasticamente valores e modo de vida desde 1940.

Nos casos de intervenção na terminalidade da vida, o legislador propôs interessantes mudanças, podendo ajudar na delimitação da vontade expressa no testamento vital, que nem mesmo possui projeto de lei tramitando.

Em primeiro lugar, o crime de homicídio privilegiado, previsto no artigo 121, § 3º do anteprojeto (ANTEPROJET...,2012), continua com a mesma diminuição de pena, de um sexto a um terço, presente na atual legislação. No entanto, não mais incorrerão nas penas do homicídio privilegiado os indivíduos que praticarem atos de eutanásia.

O legislador propõe a introdução do crime de eutanásia, previsto no artigo 122 do projeto, com pena expressivamente menor em relação ao homicídio simples, com previsão de pena de prisão de seis a vinte anos no novo texto legal. O artigo 122 tem a seguinte redação:

Art. 122. Matar, por piedade ou compaixão, paciente em estado terminal, imputável e maior, a seu pedido, para abreviar-lhe sofrimento físico insuportável, em razão de doença grave:

Pena – prisão, de dois a quatro anos (SENADO FEDERAL, 2012).

O § 1º do referido artigo permite ao juiz deixar de aplicar a pena avaliando as circunstâncias do caso, bem como a relação de parentesco ou estreitos laços de afetividade entre o agente e a vítima. O legislador trata da possibilidade de aplicação de uma excludente da punibilidade, de

acordo com o caso concreto, devendo ser avaliada a relação de parentesco e os laços de afinidade, a fim de auferir o quão envolvido estava o agente em relação ao sofrimento do paciente.

Contudo, considera-se a possibilidade de extinção da punibilidade sugerida pelo parágrafo examinado, uma perigosa abertura para prática da eutanásia entre familiares ou afins. No § 2º o legislador alvitrou uma excludente da ilicitude para os casos de ortotanásia, conforme a redação dada:

Não há crime quando o agente deixa de fazer uso de meios artificiais para manter a vida do paciente em caso de doença grave irreversível, e desde que essa circunstancia esteja previamente atestada por dois médicos e haja consentimento do paciente, ou, na sua impossibilidade, de ascendente, descendente, cônjuge, companheiro ou irmão (SENADO FEDERAL, 2012).

Com esta redação, o legislador não limita a vontade do paciente, sendo considerado possível cessar qualquer meio artificial para manutenção da vida. Ressalta-se ainda a necessidade da certificação do estado terminal por dois médicos e a valoração dada à vontade do paciente, sendo imprescindível sua autorização, quando for possível exprimi-la.

Em relação ao testamento vital, a nova legislação penal traria maior segurança jurídica às disposições relacionadas à prática de ortotanásia, tendo em vista a sua classificação como conduta lícita. O anteprojeto também não traz limites à suspensão ou recusa de tratamentos de apoio vital, fornecendo maior liberdade para o indivíduo no momento de realizar a escolha dos tratamentos que acha adequados aos seus valores, caso futuramente se encontre em estado terminal.

Além disso, pela redação sugerida, podem-se considerar válidas as disposições de um testamento vital que verse sobre o estado vegetativo persistente, pois a proposta parlamentar não exige o estado terminal para prática da ortotanásia, e sim que o paciente esteja acometido de doença grave incurável, onde aqueles também se enquadram.

Por fim, a tipificação do crime de eutanásia, no contexto do testamento vital, ainda traria a consequência de nulidade das disposições feitas com intuito de realização da prática, sobrevivendo o estado terminal. No entanto, tendo em vista a aplicação da excludente da punibilidade, prevista no § 1º, do artigo 122 (SENADO FEDERAL, 2012), a disposição do paciente solicitando a prática da eutanásia seria de grande valia para o agente, tendo em vista o caráter subjetivo contido na referida norma para avaliação do julgador na sua aplicação.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A terminalidade é um momento na vida de todos os seres vivos, sendo ele rodeado de superstições, incertezas, rituais, preceitos religiosos, morais e éticos. É tema sobre o qual muitos não gostam de discutir, ou até mesmo pensar.

Atualmente, o fim da vida tem sido amplamente discutido sob o viés da bioética e do biodireito, que buscam traçar os limites da ciência em face do bem estar e dos direitos do paciente que já se encontra no declínio da vida.

As novas tecnologias e os avanços da biotecnologia trouxeram um aumento na expectativa de vida, podendo-se manter um indivíduo vivo por longo período de tempo.

No entanto, discute-se o real benefício da utilização de aparelhos e medicamentos para aumentar o período de sobrevivência, quando o paciente já se encontra em estado terminal. Há controvérsia quanto ao direito do próprio paciente aceitar ou recusar determinados tratamentos.

Desse debate, originou-se o instituto do testamento vital, entendido como instrumento jurídico pelo qual qualquer pessoa capaz poderia discorrer sobre quais tratamentos deseja ou não receber, caso se encontre em estado terminal e incapaz de expressar-se, baseando-se nos

valores em que acredita e que regeram toda a sua vida. O testamento vital serve como garantia da autonomia da vontade e dignidade da pessoa até o fim da sua vida.

Sem qualquer disposição legal e sendo pouco discutido em âmbito nacional, diferentemente do que ocorre em países como Portugal, Espanha, Uruguai e Argentina, o testamento vital foi introduzido no país através da Resolução 1.995 do Conselho Federal de Medicina, estando ainda *sub judice*.

A análise da legislação estrangeira demonstrou a importância de uma lei que trate do assunto, estabelecendo requisitos formais e materiais para sua validade e eficácia, além de delimitar conceitos e limites, tendo em vista o ordenamento jurídico como um todo.

Porém, concluiu-se que o testamento vital deve ser considerado como documento válido e eficaz no ordenamento nacional, pois é meio de garantia de direitos e princípios constitucionais, além de poder enquadrar-se nos preceitos do Código Civil Brasileiro. Contudo, para sua validade as disposições não podem ferir as regras do ordenamento jurídico nacional, devendo ser lícitas, possíveis e determináveis.

O Direito penal aparece, nesse contexto, como balizador da vontade expressa no documento, pois se a vontade for contrária à legislação penal, quem a colocar em prática incorrerá nos tipos penais correspondentes à prática. Por isso, foi importante analisar conceitos de bioética, como eutanásia, ortotanásia e a sua delimitação conceitual para dirimir confusões e permitir uma melhor compreensão desses institutos em face do direito penal brasileiro.

Conclui-se que devem ser consideradas válidas as disposições que visem à prática da ortotanásia, como também a manutenção dos cuidados paliativos. O autor do testamento vital que desejar sua manutenção através de aparelhos, medicamentos e até mesmo tratamentos experimentais, deverá ter suas disposições atendidas.

No entanto, carece de validade qualquer disposição que trate da abreviação da vida antes de seu tempo, vindo assim a se caracterizar a eutanásia ou suicídio assistido. O agente que colocar em prática a vontade inválida do paciente, responderá criminalmente pelo ato.

Finalmente, salientaram-se as alterações propostas pelo Projeto de Lei do Senado Nº 236/2012, que propõe importantes modificações através de uma reforma do Código Penal vigente. Em relação ao testamento vital, tais mudanças ocasionariam uma maior delimitação conceitual, gerando uma segurança jurídica para as disposições do paciente, pois facilitaria a distinção entre o que é lícito e o que não é na hora da produção do testamento vital, podendo facilitar também uma futura previsão legislativa de acordo com o mesmo.

7 REFERÊNCIAS

ARGENTINA. **Salud Pública – Ley 26529**. Derechos Del paciente en su relación con los profesionales e instituciones de la salud. Disponível em: <<http://www.infoleg.gov.ar/infolegInternet/anexos/160000-164999/160432/norma.htm>>. Acesso em: 18 de jul. 2013.

ANDRADE, Almir Ferreira de. et al. Coma e outros estados de consciência. **Revista de Medicina** [da] Universidade de São Paulo, v.86, n.3, p.123-131, 2007.

ASCENSÃO, José de Oliveira. A terminalidade da vida. In: **Bioética e Responsabilidade**. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p.423-445.

BARROSO, Luis Roberto; MARTEL, Leticia de Campos Velho. A morte como ela é: dignidade e autonomia individual no final da vida. In: **Vida, morte e dignidade Humana**. Rio de Janeiro: GZ Ed., 2010. p.178-212.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**: parte geral 1. 15.ed. São Paulo: Saraiva, 2010. 853p.

_____. **Tratado de direito penal**: parte especial 2. 12.ed. São Paulo: Saraiva, 2012. 510p.

BRASIL. **Constituição Federal**, de 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 5 de ago. 2013.

_____. **Decreto-lei 2.848**, de 7 de dezembro de 1940. Institui o Código Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm>. Acesso em: 5 de jul. 2013.

_____. **Lei 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 6 jul. 2013.

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**: parte geral, volume 1. 15.ed. São Paulo: Saraiva, 2011. 645p.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Parecer nº7311**, de 17 de junho de 1998. Disponível em: <<http://www.bioetica.ufrgs.br/par7311.htm>>. Acesso em: 18 de ago. 2013.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resolução nº1.805**, de 28 de novembro de 2006. Disponível em: <http://www.portalmedico.org.br/resolucoes/CFM/2006/1805_2006.htm>. Acesso em: 7 de ago. 2013.

_____. Resolução nº1931, de 17 de setembro de 2009. **Código de Ética Médica** (versão de bolso). Brasília: Conselho Federal de Medicina, 2010.

_____. Resolução nº 1995, de 31 de agosto de 2012. **Dispõe sobre as diretivas antecipadas de vontade dos pacientes**. Disponível em: <http://www.portalmedico.org.br/resolucoes/CFM/2012/1995_2012.pdf>. Acesso em: 15 de ago. 2013.

DWORKIN, Ronald. **Domínio da Vida**: Aborto, Eutanásia e Liberdades Individuais. Trad. Jefferson Luiz Camargo. Rev. Ampl. Silvana Vieira. 2.ed. São Paulo: Martins Fontes, 2009. 362p.

ESPAÑA. **Ley nº41**, de 14 de novembro de 2002. Reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones em materia de información y documentación clínica. Disponível em: <http://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2002-22188>. Acesso em: 19 de jul. 2013.

GONZÁLES, Miguel Angel Sánchez; RIBEIRO, Diaulas Costa. O novo testamento – testamentos vitais e diretivas antecipadas. In: **Família e jurisdição**. Belo Horizonte: Del Rey, 2005. p.91-137.

KUTNER, Luis. Euthanasia: Due Process for Death with Dignity; The Living Will. **Indiana Law Journal** (Indiana, USA), n.54(2), p.201-228, 1979.

LIPPMANN, Ernesto. Testamento Vital: o direito à dignidade. São Paulo: Matrix, 2013. 101p.

MARREIRO, Cecília Lobo. Responsabilidade civil do médico na prática da distanásia. **Revista Bioética**, v.21, n.2, p.308-317, 2013.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 24.ed. São Paulo: Atlas, 2009. 914p.

MORAES, Alexandre de. **Direitos humanos fundamentais**: teoria geral, comentários aos arts. 1º da constituição da Republica Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência. 8.ed. São Paulo: Atlas, 2007. 335p.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado**. 5.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. 1216p.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. **WHO Definition of Palliative Care**. 1998. Disponível em: <<http://who.int/cancer/palliative/definition/en/>>. Acesso em: 18 de jul. 2013.

PENALVA, Luciana Dadalto. **Testamento vital**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. 277p.

PENALVA, Luciana Dadalto; TEIXEIRA, Ana Carolina. Terminalidade e autonomia: uma abordagem do testamento vital no direito brasileiro. In:

Vida, morte e dignidade Humana. Rio de Janeiro: GZ Ed., 2010. p.57-82.

PESSINI, Léo. Distanásia: algumas reflexões bioéticas a partir da realidade brasileira. **Revista Bioética**, v.12, n.1, p.39-60, 2005.

PORTUGAL. **Lei 25, de 25 de outubro de 2012.** Regula as diretivas antecipadas de vontade, designadamente sob a forma de testamento vital, e a nomeação de procurador de cuidados de saúde e cria o Registo Nacional do Testamento Vital (RENTEV). Disponível em: <<http://www.portaldasaude.pt/NR/rdonlyres/0B43C2DF-C929-4914-A79A-E52C48D87AC5/0/TestamentoVital.pdf>>. Acesso em: 20 de jul. 2013.

_____. **Código Penal Português.** Disponível em: <<http://www.hsph.harvard.edu/population/domesticviolence/portugal.penal.95.pdf>>. Acesso em: 20 de jul. de 2013.

REIS, Teresa Cristina dos Santos; Silva, Carlos Henrique Debenedito. A futilidade terapêutica nos cuidados ao fim da vida de pacientes oncológicos. In: **Vida, morte e dignidade Humana.** Rio de Janeiro: GZ Ed., 2010. p.385-410.

ROSA, Karin Regina Rick. Testamento vital: aspectos notariais e a Resolução nº 1.995/2012. In: **Família e Sucessões: sob um olhar prático.** Porto Alegre: IBDFAM/RS: Letra&Vida, 2013. p.369-384.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1998.** 7.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

SCHLISSEL, Eliot. **History of Living Wills.** 2013. Disponível em: <<http://www.schlissellawfirm.com/history-of-living-wills/>>. Acesso em: 10 de jul. 2013.

SENADO FEDERAL. **Projeto de Lei 263,** de 10 de julho de 2012. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=111516&tp=1>>. Acesso em: 5 de ago. de 2013.

SILVEIRA, Diego Oliveira da. Fim da vida: a morte digna como um direito fundamental. In: **Família e seus desafios**: reflexões pessoais e patrimoniais. 2.ed. Porto Alegre: IBDFAM/RS: Letra&Vida, 2013.

URUGUAI. **Ley nº18473, de 17 de março de 2009**. Disponível em: <<http://www.parlamento.gub.uy/leyes/ AccesoTextoLey.asp?Ley=18473&Anchor=>>>. Acesso em: 17 de jul. 2013.

VILLAS-BÔAS, Maria Elisa. A ortotanásia e o direito penal brasileiro. **Revista Bioética**, v.16, n.1, p.61-83, 2008.

_____. Um direito fundamental à ortotanásia. In: **Vida, morte e dignidade Humana**. Rio de Janeiro: GZ Ed., 2010. p.239-268.