

**UNIVERSIDADE REGIONAL INTEGRADA DO ALTO URUGUAI E DAS MISSÕES  
PRÓ-REITORIA DE ENSINO, PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO  
CAMPUS DE ERECHIM  
DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS  
CURSO DE DIREITO**

**FELIPE YURI GASPARIN FERRI**

**DIRETIVAS ANTECIPADAS DE VONTADE E O DIREITO DE MORRER COM  
DIGNIDADE FRENTE A LEGISLAÇÃO BRASILEIRA**

**ERECHIM**

**2020**

**FELIPE YURI GASPARIN FERRI**

**DIRETIVAS ANTECIPADAS DE VONTADE E O DIREITO DE MORRER COM  
DIGNIDADE FRENTE A LEGISLAÇÃO BRASILEIRA**

**Trabalho de conclusão de curso  
apresentado como requisito parcial à  
obtenção do grau de Bacharel em  
Direito. Departamento de Ciências  
Sociais Aplicadas da Universidade  
Regional Integrada do Alto Uruguai e  
das Missões – Campus de Erechim.**

**Orientadora: Prof. Dra. Giana Lisa  
Zanardo Sartori.**

**ERECHIM**

**2020**

**FELIPE YURI GASPARIN FERRI**

**DIRETIVAS ANTECIPADAS DE VONTADE E O DIREITO DE MORRER COM  
DIGNIDADE FRENTE A LEGISLAÇÃO BRASILEIRA**

**Trabalho de conclusão de curso  
apresentado como requisito parcial à  
obtenção do grau de bacharel em  
Direito. Departamento de Ciências  
Sociais Aplicadas da Universidade  
Regional Integrada do Alto Uruguai e  
das Missões – Campus de Erechim.**

**Erechim, 17 de junho de 2020.**

**BANCA EXAMINADORA**

---

Prof. Dra. Giana Lisa Zanardo Sartori.

Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões

---

Prof. Ma. Simone Gasperin de Albuquerque.

Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões

---

Prof. Ma. Caroline Isabela Capelesso Ceni

Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões

**Dedico** este trabalho à minha família querida, em especial aos meus avós Plínio e Salete, meus alicerces, que me educaram e fizeram com que me tornasse a pessoa que sou hoje, sem eles não seria possível realizar este Trabalho de Conclusão de Curso.

## **AGRADECIMENTOS**

Desejo expressar meus agradecimentos mais sinceros a minha professora orientadora Dra. Giana, que não mediu esforços para me auxiliar nesta etapa de conclusão de curso, aceitando, por diversas vezes, sem hora ou local, sanar todas as minhas dúvidas, conduzindo assim, com maestria, este trabalho de pesquisa. Também agradeço pela confiança depositada em minha proposta de projeto.

Da mesma forma agradeço a Universidade por me propiciar 5 longos anos de aprendizado constante, que culminam nesta monografia.

Sou grato ainda pela minha família e amigos por todo o apoio que me foi dedicado.

Assim mesmo, desejo manifestar meu reconhecimento mais sincero a todas as pessoas que colocaram à nossa disposição seus conhecimentos, auxílio, sugestões e espírito crítico.

## RESUMO

O presente trabalho monográfico teve como objetivo o estudo das Diretivas Antecipadas de Vontade, quedando-se com mais atenção na análise do Testamento Vital. Primeiramente, foram abordadas as origens históricas do instituto, seus conceitos e características. Foi apontada a existência de norma infralegal disciplinando a matéria, qual seja, a Resolução do Conselho Federal de Medicina nº 1.995/2012, e a problemática que tal norma causa quando analisada à luz das demais regras do Ordenamento Jurídico Brasileiro. Discorreu-se acerca do direito de morrer e a sua relação com a Bioética, bem como as implicações advindas da colisão dos preceitos constitucionais da autonomia da vontade e da dignidade da pessoa humana. Por fim, foi exposta a presente situação do Ordenamento Jurídico Pátrio mediante a análise de jurisprudências dos Tribunais de Justiça do Rio Grande do Sul e de São Paulo, como também através do estudo dos Projetos de Lei do Senado nº 7 e nº 149, ambos de 2018, que tratam do instituto do Testamento Vital. Do objeto de estudo extrai-se a necessidade premente de regulamentação do tema mediante legislação. A abordagem metodológica utilizada no trabalho deu-se através de pesquisa bibliográfica e documental, utilizando-se do método indutivo e analítico-descritivo, com o objetivo de contribuir como reforço teórico acerca do tema, a quem possa interessar.

**Palavras-chave:** Diretivas Antecipadas de Vontade. Testamento Vital. Autonomia da Vontade. Direito à Morte. Dignidade.

## ABSTRACT

The present work aimed to study the Advanced Directives of Will, laying more emphasis on the analysis of the Living Will. Firstly, the historical origins of the institute, its concepts and characteristics were addressed. The existence of a normative rule regulating the matter was pointed out, namely, the Resolution of the Federal Council of Medicine No. 1.995 / 2012, and the issues that this rule causes when analyzed in the light of other rules of the Brazilian Legal System. The right to die and its relationship with Bioethics were discussed, as well as the implications arising from the collision of the constitutional precepts of the autonomy of the will and dignity of the human person. Finally, the present situation of the Brazilian Legal System was exposed through the analysis of the jurisprudence of the Courts of Justice of Rio Grande do Sul and São Paulo, as well as through the study of the Draft Laws of Senate nº 7 and nº 149, both of 2018, dealing with Living Will. From the object of study, it can be perceived that there is an urgent need to regulate the theme through legislation. The methodological approach used in the work took place through bibliographic and documentary research, using the inductive and analytical-descriptive method, with the aim of contributing as a theoretical reinforcement on the topic, to anyone who may be interested.

**Keywords:** Anticipated Directives of Will. Living Will. Autonomy of the Will. Right to Die. Dignity.

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO .....</b>	<b>08</b>
<b>2 O DIRETIVAS ANTECIPADAS DE VONTADE E O TESTAMENTO VITAL .....</b>	<b>10</b>
2.1 Testamento Vital: Origem Histórica.....	10
2.2 Testamento Vital: Características.....	12
2.3 Resolução CFM nº 1.995/2012 .....	14
<b>3 DIREITO DE MORRER À LUZ DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA: PRINCÍPIOS BIOÉTICOS E CONSTITUCIONAIS .....</b>	<b>17</b>
3.1 Os Princípios da Bioética .....	17
3.2 Autonomia da Vontade X Dignidade da Pessoa Humana.....	20
3.3 Direito de Morrer .....	24
<b>4 POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DAS DIRETIVAS ANTECIPADAS DE VONTADE/TESTAMENTO VITAL NO DIREITO PÁTRIO PARA ASSEGURAR O DIREITO DE MORRER COM DIGNIDADE.....</b>	<b>28</b>
4.1 Direito de Morrer X Direito à Vida .....	28
4.2 Jurisprudência dos Tribunais Brasileiros.....	30
4.3 A Aplicabilidade Prática do Testamento Vital.....	34
<b>5 CONCLUSÃO .....</b>	<b>39</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>41</b>
<b>ANEXOS .....</b>	<b>44</b>
ANEXO A .....	45
ANEXO B .....	48
ANEXO C .....	56
ANEXO D.....	68

## 1 INTRODUÇÃO

A pesquisa monográfica em questão, consiste em buscar apresentar ao público interessado, de maneira simples e didática, no que consistem as Diretivas Antecipadas de Vontade e de maneira mais específica o Testamento Vital.

Institucionalmente o objetivo deste trabalho acadêmico é obter o título de Bacharel em Direito.

O método utilizado para a confecção da presente monografia consiste na pesquisa bibliográfica e documental, utilizando de modo principal uma abordagem indutiva ao tema. Evidente frisar que os assuntos abordados não se valem de grande acervo bibliográfico na doutrina e literatura brasileira, visto que é um tema desconhecido por grande parcela da população brasileira. Dito isso, justifica-se a necessidade de buscar referências em livros publicados no exterior e também de diversos artigos publicados de forma online.

Pretende-se demonstrar de maneira clara neste trabalho acadêmico a importância da Diretivas Antecipadas na vida do ser humano, demonstrando suas espécies, finalidades e também as possibilidades de utilização. Busca-se também vislumbrar a aplicabilidade das Diretivas no Direito Comparado e os problemas que a não aplicabilidade no Direito Pátrio causa aos indivíduos.

Esta obra trata principalmente sobre os direitos individuais da pessoa humana, passando por princípios éticos inerentes ao ser e também por questões legais e práticas quando se trata da aplicabilidade das medidas.

As Diretivas Antecipadas já são matéria pacificada em outras culturas, como por exemplo a europeia. Fazendo comparações como esta entende-se que o Direito Brasileiro tem muito o que avançar no tema liberdades individuais, fazendo assim com que as pessoas não sejam privadas de decisões básicas sobre si próprios.

Afinal, como leciona a autora Laura Ferreira dos Santos a resposta para a pergunta “A Quem Pertence Nossa Vida?” deveria ser no sentido de que a vida pertence ao ser humano, e o Estado agindo como garantidor de seus direitos básicos para o convívio em sociedade. Contudo, ao longo do desenvolvimento da pesquisa, percebe-se que em certos polos da vida a relação se inverte, fazendo com que o indivíduo não possa decidir por si próprio.

Além dos princípios e jurisprudências que demonstram a complexidade e importância do tema, os quais constam no decorrer do texto, o trabalho acadêmico

ainda salienta conceitos básicos sobre as Diretivas, e, além disso, a sua origem histórica.

Ainda, com o estudo, tenciona-se solucionar as parcelas onde o Ordenamento Brasileiro se torna lacunoso e incapaz de resolver os problemas postos, fazendo com que o indivíduo sofra as consequências. Averigua-se, também, se as Diretivas Antecipadas poderiam possibilitar ao indivíduo uma morte com dignidade abarcada pelos preceitos fundamentais da Constituição Federal da República.

Explora-se também a partir de duas premissas pré-dispostas se o indivíduo pode ou não dispor de sua própria vida como bem entender, promulgando suas vontades a partir de sua consciência ou se cabe ao Estado tais decisões.

## **2 DIRETIVAS ANTECIPADAS DE VONTADE E O TESTAMENTO VITAL**

De início, neste primeiro capítulo, busca-se dar orientações, conotações e conceituações sobre as Diretivas Antecipadas como um todo e também sobre suas espécies. Também se procura dar um aparato geral sobre a situação das Diretivas Antecipadas de Vontade no ordenamento jurídico brasileiro, se valendo para isso da Resolução nº 1.995;2012 do Conselho Federal de Medicina.

### **2.1 Testamento Vital: Origem Histórica**

Em se tratando de Diretivas Antecipadas de Vontade há de se exprimir que existem duas formas: a de testamento vital (Diretiva proferida pelo indivíduo) e a de nomeação de procurador (em suma se nomeia outro indivíduo para que trate de cuidados relacionados a saúde).

O testamento vital, segundo os autores Nunes e Melo, na obra “Testamento Vital” (2011, p. 160), consiste em um documento escrito no qual um indivíduo expressa suas vontades em relação aos cuidados médicos que quer ou não ser submetido ao se encontrar em um estado onde não possa exprimir e fazer valer sua vontade individual, ou seja, onde não é possível a tomada de decisão por ele próprio.

As Diretivas Antecipadas de Vontade nasceram com o intuito principal de preservar a vontade e autonomia do indivíduo que se encontra em uma situação onde não é possível que faça valer sua vontade própria perante os acontecimentos com o seu corpo, ou seja, foram criadas para que fossem garantidos os direitos individuais, preservando assim os princípios da Autonomia da Vontade e da Autodeterminação do Doente (SANTOS, 2011, p. 47).

Historicamente, o primeiro registro que se possui sobre as Diretivas Antecipadas de Vontade data do ano de 1969. Neste ano, Luis Kutner, advogado e defensor dos Direitos Individuais publicou nos Estados Unidos o primeiro artigo sobre o tema, se valendo de conceitos como o Direito de Morrer. Sobretudo lutava pelo reconhecimento da autonomia individual que as pessoas possuem sobre o próprio corpo (DADALTO, 2015, p. 03).

Contudo, os questionamentos sobre a autonomia de vontade crescem no âmbito da sociedade desde a metade do século XX, concomitantes à Criação do

Código de Nuremberg em 1947 e a Declaração de Helsinque em 1964, fatos históricos que carregam consigo também o surgimento do que conhecemos por Bioética. Acontecimentos estes que marcaram a sociedade, não só por parametrizar pesquisas biomédicas mas também por contribuir com a propagação de Direitos Individuais.

Citam-se dispositivos dos documentos supracitados como exemplo:

10. Ao obter o consentimento para projeto de pesquisa, o médico deve ser particularmente cuidadoso caso o participante tiver uma relação a ele e possa consentir sob pressão. Nesse caso, o consentimento pós-informação deve ser obtido por um médico que não esteja engajado na investigação e que esteja completamente independente dessa relação oficial. (ASSOCIAÇÃO MÉDICA MUNDIAL, 1964).

Art. 1º do Código de Nuremberg: O consentimento voluntário do ser humano é absolutamente essencial. Isso significa que as pessoas que serão submetidas ao experimento devem ser legalmente capazes de dar consentimento; essas pessoas devem exercer o livre direito de escolha sem qualquer intervenção de elementos de força, fraude, mentira, coação, astúcia ou outra forma de restrição posterior; devem ter conhecimento suficiente do assunto em estudo para tomarem uma decisão. Esse último aspecto exige que sejam explicados às pessoas a natureza, a duração e o propósito do experimento; os métodos segundo os quais será conduzido; as inconveniências e os riscos esperados; os efeitos sobre a saúde ou sobre a pessoa do participante, que eventualmente possam ocorrer, devido à sua participação no experimento. O dever e a responsabilidade de garantir a qualidade do consentimento repousam sobre o pesquisador que inicia ou dirige um experimento ou se compromete nele. São deveres e responsabilidades pessoais que não podem ser delegados a outrem impunemente. (TRIBUNAL INTERNACIONAL DE NUREMBERG, 1947).

Ou seja, pelo menos desde a metade do século XX, com o avanço da tecnologia fazendo assim com que ocorresse o prolongamento da vida, e a facilidade da busca por informações, a relação médico-paciente se transformou, visto que os médicos já não detinham mais todo o conhecimento disponível como na antiguidade, e o indivíduo lutava por mais direitos individuais.

É importante compreender que nos Estados Unidos, berço das Diretivas Antecipadas de Vontade, estas são chamadas de “*advance directives*”, em tradução livre “diretivas antecipadas”. Significando deste modo um conceito amplo. (SANTOS, 2011, p. 48).

Outra forma de expressar a vontade individual é na chamada nomeação de procurador de saúde. Sendo essa, segundo os mesmos autores (MELO, NUNES, 2011, p. 174), feita também através de um documento escrito onde se atribui

poderes a um procurador para que este o represente e tome decisões acerca da saúde do indivíduo. Para que este possa expressar a vontade que o outro está impossibilitado.

Cabe explicar aqui, de início, que ambas as modalidades de diretivas antecipadas de vontade não possuem, ou não devem possuir, qualquer caráter patrimonial, se diferindo assim do que ocorre na sucessão testamentária. Tais meios de perfazer a vontade do indivíduo devem ser utilizados para situações onde este não consiga se expressar, ou se fazer entender e respeitar.

## **2.2 Testamento Vital: Características**

Conforme já elencado, o Testamento Vital é uma das espécies de Diretivas Antecipadas de Vontade.

Nas palavras de Nunes e Melo (2011, p. 157):

o testamento vital, ou testamento biológico é um documento escrito no qual uma pessoa consigna as suas vontades quanto aos cuidados médicos que pretende ou não pretende receber se perder a capacidade de se exprimir ou se se encontrar em estado de já não ser capaz de tomar ela própria uma decisão. [...] A outra forma que podem assumir as Diretivas Antecipadas é a nomeação de um procurador de saúde. Essa nomeação é também feita através de um documento que atribui poderes a um procurador para tomar decisões em matéria de saúde em nome da pessoa que o nomeia quando esta deixe de estar em condições de expressar a sua vontade.

Lendo os manuscritos de Betancor (1995, p. 04) é possível conceituar o testamento vital como um Instrumento jurídico no qual os indivíduos capazes para tal, em sã consciência, expressem sua vontade acerca das atenções médicas que deseja receber, ou não, no caso de padecer de uma enfermidade irreversível ou terminal que lhe haja conduzido a um estado em que seja impossível expressar-se por si mesmo.

Não há óbice para que o interessado opte pelas duas formas de Diretivas Antecipadas de Vontade.

Segundo a autora Santos (2011, p. 49), existe ainda a possibilidade de existir uma terceira forma de Diretiva Antecipada. Nesta modalidade a pessoa deixaria, em um único documento, instruções sobre os cuidados que aceita ou não ser submetida e no mesmo documento nomearia o procurador da saúde. Ou seja, seria um misto

de Testamento Vital com Procuração da Saúde. Não obstante, tal modalidade não se faz tão presente nos dias de hoje.

Diversos autores como Dadalto (2018, p. 28 e 136) acreditam que no Testamento Vital devem estar inseridos não só os termos médicos que o paciente se sujeitará ou não, mas também deverá conter aspectos de ordem pessoal como os valores que o indivíduo trouxe consigo durante a vida, para que seu testamento vital seja de mais fácil interpretação, A título de exemplificar o disposto, nos anexos serão disponibilizados diversos modelos de Diretivas Antecipadas de Vontade.

Em regra, há de se exprimir aqui algumas das características que um Testamento Vital possuiria (SANTOS, 2011 p. 72): A) Documento escrito; B) Deve dispor sobre a condição de saúde que o outorgante conhece sobre si mesmo; C) Os valores e condutas pessoais que prezou em sua vida; D) As diferentes situações clínicas que deseja que a sua vontade seja respeitada. Por exemplo: caso um tratamento prolongue sua vida mas o deixe acamado. Doença degenerativa. Situação onde sua vida depende de aparelhos clínicos, etc.; E) As instruções de como devem e de quais intervenções devem ser realizadas em seu corpo; F) Deve dispor também se gostaria ou não de assistência religiosa; G) Disposições o que deve ser feito após sua morte; H) Dispor, caso queira também, em conjunto com o Testamento Vital, nomear um procurador que garanta o cumprimento da Diretiva; I) O Testamento Vital deve ser assinado por pelo menos duas testemunhas que não possuam ligação direta com o titular da Diretiva; J) Não deve dispor sobre sucessão ou qualquer forma de divisão de bens ou ordem material, visto que trata-se de uma Diretiva Antecipada de Vontade.

O Testamento Vital deve ser o mais claro e pormenorizado possível, ou seja, deve prever todas as possíveis situações em que o indivíduo gostaria de se manifestar em vida, desde de tratamento até a assistência religiosa. Para tanto, diversos testamentos são redigidos com diversas lacunas, para que estas sejam preenchidas conforme o tempo e conforme o surgimento de situações hipotéticas com parte do titular do Testamento. (Conforme anexo A)

Em tempo, o Brasil, apesar de ser um país que perfaz a tradição da norma escrita, ainda não possui uma legislação específica que trate das Diretivas Antecipadas de Vontade, deixando assim os indivíduos desamparados em razão de suas necessidades individuais. O mais próximo de uma “norma” que o Ordenamento

Jurídico Brasileiro possui sobre o tema é a Resolução Nº 1.995/2012 do Conselho Federal de Medicina (CFM).

### **2.3 Resolução Nº 1.995/2012 do Conselho Federal de Medicina (CFM)**

O Brasil, infelizmente, em termos de resoluções e legislações sobre as Diretivas Antecipadas de vontade, está anos atrasado se comparado a países como Estados Unidos e Portugal (SANTOS, 2011, p. 155).

Atualmente, não existe nenhuma legislação brasileira que trate do tema, fato que colabora para o não cumprimento dos princípios inerentes ao próprio direito como o da Autonomia da Vontade, sendo desrespeitados pela falta de regulamentação.

Na data de 31 de agosto de 2012 o Conselho Federal de Medicina emitiu a resolução número 1.995, que dispõe exclusivamente das Diretivas Antecipadas de Vontade. Está é a primeira e a única “regulamentação” sobre a matéria no país. (DADALTO, 2018, p. 93)

A resolução, em seu art. 2º dispõe que: “Nas decisões sobre cuidados e tratamentos de pacientes que se encontram incapazes de comunicar-se, ou de expressar de maneira livre e independente suas vontades, o médico levará em consideração suas diretivas antecipadas de vontade”. (CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA, 2012).

E em seu art. 1º:

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.

Ou seja, o Conselho Federal de Medicina não só regulamentou em 2012 o que são as chamadas Diretivas Antecipadas de Vontade, como também, de certa maneira, tentou fazer com que as mesmas sejam observadas pelos profissionais da saúde nos casos concretos.

Ocorre que, é sabido que o CFM (Conselho Federal de Medicina) não é órgão competente para legislar, sendo assim tal regulamentação não produz efeitos

propriamente ditos no âmbito da realidade, mas sim aflora o debate no âmbito da ideias.

Tal resolução já foi até atacada por uma Ação Civil Pública – ACP nº 0001039-86.2013.4.01.3500, de autoria do Procurador da República de Goiás, Ailton Benedito de Souza, que foi ajuizada requerendo a declaração de inconstitucionalidade da resolução.

A ACP teve seu pedido liminar julgado improcedente pelo Juiz Federal Jesus Crisóstomo de Almeida, já que a mesma além de totalmente inconstitucional (visto que o CFM não legisla sobre a matéria e nem estabelece pré-requisitos para a realização e confecção de uma Diretiva no Direito Brasileiro) também visa proteger os próprios Direitos e Garantias Fundamentais, sendo assim a maior expressão da autonomia da vontade do indivíduo presente no Ordenamento Jurídico Brasileiro (BRASIL, 2013).

Em termos jurídicos, a resolução não garante a aplicabilidade das Diretivas promulgadas pelo paciente, visto que o CFM, como já dito antes, não possui legitimidade para legislar. Sendo assim, o necessário é que seja editada Legislação pertinente ao assunto, para que assim os Direitos Individuais e a Autonomia de Vontade do Indivíduo sejam respeitadas.

É também imprescindivelmente necessário que o debate saia do campo das ideias se tornando legislação, é perceptível o desconhecimento que as pessoas possuem sobre o assunto, o próprio procurador, titular da ACP, utilizou na mesma o argumento de que a resolução restringiria direitos individuais e que alijaria as famílias de decisões que lhe são de direito, porém, ao contrário do que foi exposto na ACP a resolução não restringe nenhum direito e nem busca regulamentar nenhuma matéria, o que a resolução fez foi garantir ao paciente que este possa expressar sua vontade acerca dos tratamentos que quer ou não ser submetido. Mas em momento algum, busca a resolução regulamentar tal matéria, visto que o mesmo é competência do Legislativo.

O Ministério Público Federal recorreu da decisão interpondo o Agravo de Instrumento nº 0019373-95.2013.4.01.000. Este ficou concluso com o desembargador por mais de um ano, como não existiu qualquer movimentação sobre o mesmo o Juiz substituto Eduardo Pereira da Silva, proferiu sentença, que foi publicada em 02/04/2014 reconhecendo a constitucionalidade da resolução, e ainda apontou a necessidade de legislação sobre o tema (BRASIL, 2014).

Dadalto (2018, p. 98), importante estudiosa do tema, escreveu o que se segue sobre a Resolução:

É preciso, entretanto, ter em mente que a resolução não esgota o tema, pelo contrário, demonstra a necessidade de legislação específica sobre as diretivas antecipadas de vontade a fim de regulamentar questões afetadas ao discernimento do outorgante, à uma exemplificação de cuidados e tratamento que podem ou não se recusados, bem como quais são os critérios para a aceitação e recusa dos mesmos, ao registro das diretivas antecipadas, e à extensão da participação do médico da feitura das diretivas.

O assunto é delicado e complexo exigindo um aprofundamento e um estudo detalhado para que, se forneçam as ferramentas necessárias na elaboração de uma legislação específica, que proporcione a segurança jurídica na confecção das Diretiva Individuais, garantindo assim direitos e a autonomia individual.

### **3 DIREITO DE MORRER À LUZ DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA: PRINCÍPIOS BIOÉTICOS E CONSTITUCIONAIS**

No segundo capítulo da presente pesquisa monográfica busca-se exacerbar os Direitos e Garantias Fundamentais do indivíduo. Expressando também alguns dos conceitos e princípios básicos presentes na bioética, matéria esta de caráter inigualável para a compreensão deste trabalho.

#### **3.1 Os Princípios Da Bioética**

Não é possível exemplificar e/ou demonstrar como se dão e o que são as Diretivas Antecipadas de Vontade sem que se tenha uma base principiológica intrínseca ao pensamento e as diferentes matérias tratadas pela disciplina, e sem que se tenha as noções básicas do que é, e quais são os princípios da bioética.

Goldim (2006, p. 86) leciona que a etimologia da palavra “bioética” vem de (*bio* + *ethik*, indicando a união entre biologia e ética) foi utilizada pela primeira vez no século XX, como mencionado anteriormente, pelo teólogo alemão Fritz Jahr, em 1927, em artigo para a revista Kosmos. A palavra compreende obrigações de caráter ético do ser humano, denotando campo do conhecimento que reflete sobre vida e morte a partir de debates sobre temas como extensão da existência humana, morte digna, eutanásia dentre outros.

Ou seja, a Bioética, com fulcro em seus princípios e debates, pode ser exemplificada como sendo uma matéria interdisciplinar, visto que une áreas como a Ética e a Biologia, transpassando por diversas outras disciplinas como o direito, a antropologia, a economia, e várias outras. Portanto, entende-se o conceito de bioética por uma forma multidisciplinar de debater diversos temas sociais sem se ausentar dos princípios básicos da mesma. A matéria é foco de inúmeras discussões principalmente no âmbito das ciências sociais e áreas da saúde, visto o relacionamento construído entre médico-paciente.

A bioética, como enunciam os autores Goldim (2006, p. 86) e Kovács (2003, p. 118) passou por inúmeras fases até o presente momento. Em seu início tratou de temas mais ligados a saúde e a relação médico-paciente, passando por discussões sobre eutanásia e ortotanásia, discutiu-se também princípios como a Autonomia da Vontade após a Segunda Guerra. Dentre outros diversos acontecimentos históricos

que poderíamos elencar, chega hoje ao escopo da sociedade em geral a multidisciplinariedade da matéria, sendo assim possível identificar toda sua importância.

Os quatro princípios mais relevantes retratados na Bioética serão exemplificados a seguir.

O princípio da Não Maleficência, inserido na Bioética, consiste, principalmente, na obrigação de não fazer mal ao indivíduo, paciente ou cobaia (em se tratando de experiências). Tal princípio, visto seu próprio conceito, torna-se para a Bioética, o Biodireito e a Ética como um todo, em um dever. Ou seja, possuem todos o dever de não fazer mal ou de não prejudicar outro indivíduo, contudo, na Bioética, Biodireito e Ética como um todo, entende-se como um princípio norteador, visto que não deve o agente fazer algo que prejudique ou vá contra a vontade e os princípios do paciente. O princípio em estudo é por vezes tratado como uma espécie do próximo a ser estudado, o da Beneficência, conforme veremos a seguir.

Leciona Cano (1996), em tradução livre:

O princípio da não maleficência, sinônimo de "não prejudicar", da ética médica tradicional, é considerado por alguns especialistas em ética como o outro elemento do par de beneficência dialética da não maleficência. Em qualquer caso, a obrigação de fazer o bem e não fazer o mal é reconhecida.<sup>1</sup>

Acerca do elencado, denota-se que o princípio da Beneficência, denominado como sendo mais amplo que o da Não Maleficência, já que demonstra por si só que não se deve cometer ações contra outro indivíduo, ou seja, não deve-se causar dano ao próximo (HOSSNE, 2019, p. 676).

Nas palavras de Cano (1996), em tradução livre, "O princípio da benevolência significa fazer o bem em cada uma das ações realizadas, porque o dano não pode estar presente, conscientemente ou na ideia, de um profissional de saúde"<sup>2</sup>.

Ou seja, entende-se que, na relação médico-paciente, para exemplificar, o primeiro deve sempre praticar seus atos visando o melhor para o paciente, visto que não deve causar nenhum dano ao mesmo. Prezando sempre para o seu bem.

---

<sup>1</sup> No original: "El principio de no maleficencia, sinónimo del "No dañar", de la ética médica tradicional, es considerado por algunos eticistas como el otro elemento del par dialéctico beneficencia no maleficencia. En cualquier caso, se reconoce la obligatoriedad de hacer el bien y no hacer el mal".

<sup>2</sup> No original: "El principio de la beneficencia significa hacer el bien en todas y cada una de las acciones que se realizan, pues dañar no puede estar presente, de manera consciente, ni en la idea, de un profesional de la salud".

O princípio da Beneficência é tão antigo quanto o juramento de Hipócrates (juramento solene efetuado pelos médicos, tradicionalmente por ocasião de sua formatura, no qual juram praticar a medicina honestamente) já que o mesmo foi escrito no século V a.c. (FELDMAN, 2009).

É digno de referência trecho do juramento (REZENDE, 2009, p. 6-7):

Considerar meu mestre nesta arte igual aos meus pais, fazê-lo participar dos meios de subsistência que dispuser, e, quando necessitado com ele dividir os meus recursos; considerar seus descendentes iguais aos meus irmãos; ensinar-lhes esta arte se desejarem aprender, sem honorários nem contratos; transmitir preceitos, instruções orais e todos outros ensinamentos aos meus filhos, aos filhos do meu mestre e aos discípulos que se comprometerem e jurarem obedecer a Lei dos Médicos, porém, a mais ninguém. Aplicar os tratamentos para ajudar os doentes conforme minha habilidade e minha capacidade, e jamais usá-los para causar dano ou malefício.

Visto o conceito e a abrangência do Princípio da Beneficência na sociedade atual, bem como todo o tempo que decorre de sua criação que alguns estudiosos como mencionado anteriormente, acreditam que o Princípio da Não Maleficência encontra-se inserido no da Beneficência. Contudo a maioria dos agentes e estudiosos do Biodireito compreendem que tratam-se de dois princípios distintos de igual importância, e que provem sustentação para a base da Bioética.

O terceiro Princípio da Bioética é o da autonomia, palavra esta que, de acordo com o dicionário Michaelis, significa:

Capacidade de autogovernar-se, de dirigir-se por suas próprias leis ou vontade própria; soberania. Autodeterminação político-administrativa de que podem gozar partidos, sindicatos, corporações, cooperativas etc., em relação ao país ou comunidade política dos quais fazem parte.

O termo autonomia tem origem grega, surgiu juntamente com as revoluções democráticas e com filósofos renomados como Kant e John Locke, a partir dos séculos XVII e XVIII. (HOSSNE, 2019, p. 673).

Segundo Cano (1996), em tradução livre:

A autonomia, um dos princípios que incorpora a bioética à ética médica tradicional, é definida como a aceitação do outro como um agente moral responsável e livre para tomar decisões. A expressão mais transparente do exercício pleno da autonomia, pelos pacientes, é o consentimento

informado, que consiste em dois elementos fundamentais: informação e consentimento.<sup>3</sup>

Portanto, o Princípio da Autonomia, trata principalmente da autonomia da vontade e da dignidade da pessoa humana, também estes princípios do Direito como um todo. Trata-se do respeito à autonomia do indivíduo, pois esse é o responsável por si, e é ele que decide se quer ser tratado ou se quer participar de um estudo científico. Em suma, tal princípio aufere que é de importância suprema o consentimento do paciente, do indivíduo para todo e qualquer procedimento que este irá enfrentar.

Por fim, insta salientar o conceito do Princípio da Justiça, o quarto princípio basilar da Bioética.

Para Cano (1996), em tradução livre:

O princípio da justiça, no âmbito da assistência à saúde, geralmente se refere ao que os filósofos chamam de "justiça distributiva", isto é, a distribuição equitativa de bens escassos em uma comunidade. Justiça significa, no final, dar a cada pessoa o que é merecido, o que é seu, o que é necessário, e essa afirmação está obviamente ligada, em primeira instância, ao projeto social do modelo econômico que prevalece na sociedade em análise.<sup>4</sup>

O presente texto não entrará nas questões relativas aos conceitos de Justiça, Igualdade e Equidade. Será atentado ao significado concreto do princípio.

Pelo Princípio da Justiça na Bioética entende-se que o profissional da saúde, visto o seu juramento (já elencado anteriormente) sendo a autoridade presente no momento deve-se utilizar de conduta ética e profissional para com o paciente. Ou seja, por ser a autoridade máxima deve ter reputação ilibada, não indo contra os preceitos e valores do próprio paciente, e nem contra os demais princípios da Bioética.

---

<sup>3</sup> No original: "La autonomía, uno de los principios que incorpora la Bioética a la ética médica tradicional, se define como la aceptación del otro como agente moral responsable y libre para tomar decisiones. La expresión más diáfana del pleno ejercicio de la autonomía, por parte de los pacientes, es el consentimiento informado, el cual consta de dos elementos fundamentales: la información y el consentimiento".

<sup>4</sup> No original: "El principio de la justicia, en el marco de la atención de salud, se refiere generalmente a lo que los filósofos denominan "justicia distributiva", es decir, la distribución equitativa de bienes escasos en una comunidad. Justicia significa, a fin de cuentas, dar a cada quien lo suyo, lo merecido, lo propio, lo necesario, y este enunciado está evidentemente vinculado, en primera instancia, al proyecto social del modelo económico que impere en la sociedad que se analiza".

### 3.2 Autonomia Da Vontade X Dignidade Da Pessoa Humana

É de notável importância a tratativa de tais princípios como o da Autonomia da Vontade e o da Dignidade da Pessoa Humana visto o objeto deste trabalho acadêmico e a relação entre os princípios e a matéria questionada. Já que se adentra na esfera do Direito Individual, portanto, nada mais correto e justo do que abordarmos princípios que corroborem com a autonomia que o indivíduo possui, ou julga possuir.

No Estado de Bem-Estar Social em que encontra-se inserida a sociedade atual é de conhecimento comum a premissa de que o Estado deve cuidar do indivíduo, fazendo com que o mesmo possua condições mínimas de existência e convívio em sociedade, por meio dos conhecidos Direitos e Garantias Fundamentais, previstos no art. 5 da Constituição Federal de 1988:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (BRASIL, 1988).

Neste sentido, percebe-se as importâncias que as Diretivas Antecipadas de Vontade possuem na sociedade, visto que as mesmas podem vir a garantir o cumprimento de princípios constitucionais previstos na Constituição Federal de 1988.

É praticamente impossível apresentar um conceito sobre o princípio da Autonomia da Vontade, visto toda sua gama de fundamentos e utilizações e também todo o aprimoramento que sofreu durante os anos, portanto, segue um aparato geral sobre a importância do princípio discutido em tela.

A palavra Autonomia já pressupõe o entendimento de liberdade, independência. A expressão é formada por duas palavras gregas, *autós* (si mesmo) e *nomói* (norma, regra), na junção de ambas tem-se o conceito de Autonomia, criada também a partir da palavra francesa *autonomie*. (HOUAISS, 2001, p. 351).

Em síntese, a Autonomia da Vontade, também chamada de Autonomia Privada, segundo autores como Barroso e Junior, o conceito se perfaz do

entendimento de que a vontade das partes é o núcleo da relação, ou seja, o fundamento da relação, seja ela contratual ou não, é a própria vontade interposta nela. A 'lei maior' portanto, é a vontade que foi exposta, devendo ser respeitada acima de tudo, cabendo a Lei apenas a obrigação de criar mecanismos para que a vontade empregada na relação seja devidamente cumprida conforma foi apresentada anteriormente (RODRIGUES JUNIOR, 2004, p. 117).

Nas palavras de Barroso (2010, p. 04):

A dignidade da pessoa humana, na sua acepção contemporânea, tem origem religiosa, bíblica: o homem feito à imagem e semelhança de Deus. Com o Iluminismo e a centralidade do homem, ela migra para a filosofia, tendo por fundamento a razão, a capacidade de valoração moral e autodeterminação do indivíduo. Ao longo do século XX, ela se torna um objetivo político, um fim a ser buscado pelo Estado e pela sociedade. Após a 2ª. Guerra Mundial, a ideia de dignidade da pessoa humana migra paulatinamente para o mundo jurídico, em razão de dois movimentos. O primeiro foi o surgimento de uma cultura pós positivista, que reaproximou o Direito da filosofia moral e da filosofia política, atenuando a separação radical imposta pelo positivismo normativista. O segundo consistiu na inclusão da dignidade da pessoa humana em diferentes documentos internacionais e Constituições de Estados democráticos.

Por vezes, em razão seu amplo conceito e possíveis aplicações, o princípio é criticado visto suas diversas interpretações, e também a variação de tempo, espaço e culturas, já que não se trata de uma norma fria, mas sim de um amplo conceito com inúmeras aplicações.

A Autonomia da Vontade é um conceito tão amplo que é impreciso que se de uma definição jurídica exata, já que se trata de um princípio ainda em evolução, em discussão no direito comparado de todo o globo, por se tratar de algo muitas vezes dito como intangível.

Contudo, á de se dizer que é um dos principais princípios do Direito como um todo, visto sua ampla aplicação, podendo ser utilizado no meio contratual ou em casos bioéticos como o tratado aqui. Vide sua grandiosidade, luta-se na bioética para que a Vontade da Pessoa Humana seja respeitada em seu Testamento Vital.

Na lição de Barroso (2010, p. 37), "a dignidade da pessoa humana é um valor moral que, absorvido pela política, tornou-se um valor fundamental dos Estados democráticos em geral".

Ainda nas palavras do autor (2010, p. 38):

A autonomia da vontade é o elemento ético da dignidade humana, associado à capacidade de autodeterminação do indivíduo, ao seu direito de fazer escolhas existenciais básicas. Ínsita na autonomia está a capacidade de fazer valorações morais e de cada um pautar sua conduta por normas que possam ser universalizadas. A autonomia tem uma dimensão privada, subjacente aos direitos e liberdades individuais, e uma dimensão pública, sobre a qual se apóiam os direitos políticos, isto é, o direito de participar do processo eleitoral e do debate público.

Barroso entende que a Autonomia da Vontade é um dos elementos que compõe a Dignidade da Pessoa Humana, princípio constitucional que será tratado mais adiante neste texto. Ou seja, é imprescindível a um Estado Democrático de Direito que este respeite a Vontade Individual de seu povo.

Pode-se dizer que ter autonomia é poder decidir sobre sua própria vida, portanto, a necessidade de possuir autonomia sobre si é uma necessidade humana de primeira ordem, a liberdade, a independência, a autonomia, enquadram-se em desejos e necessidade humanas, perfazendo assim pressupostos para que seja possível ao indivíduo possuir a sua dignidade.

A Dignidade da Pessoa Humana, por si só, é um princípio constitucional previsto no art. 1º da Constituição da República Federativa do Brasil:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: III - a dignidade da pessoa humana; (BRASIL, 1988)

Tal princípio possui um conceito muito abrangente visto que existe uma deficiência e dificuldade enorme em elaborar um conceito claro do que a Dignidade da Pessoa Humana abarca.

Os princípios constitucionais são a base da Constituição Federal e do Estado Democrático de Direito onde estamos inseridos.

Por Dignidade da Pessoa Humana, o constituinte assegurou aos indivíduos todos os direitos fundamentais presentes na Constituição, e ainda dá às pessoas um lugar central no Estado Brasileiro. O reconhecimento, e também o sentido da Dignidade da Pessoa Humana pelo Direito, é resultado da evolução cultural humana.

Mendes e Branco (2012, p. 390) consignam que:

Liberdade e igualdade formam dois elementos essenciais do conceito de dignidade da pessoa humana, que o constituinte erigiu à condição de

fundamento do Estado Democrático de Direito e vértice do sistema dos direitos fundamentais.

No mesmo sentido escreve Sarlet (2012, p. 60) definindo a dignidade da pessoa humana:

Temos por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva de 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 corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão dos demais seres humanos.

Ou seja, sendo a dignidade da pessoa humana um fundamento da própria constituição, deve ela assegurar ao homem um mínimo de direito e garantias que devem ser respeitados por outros indivíduos da sociedade e pelo poder público.

De acordo com Mendes (2013, p. 87), tal princípio constitucional não está previsto somente no art. 1º, mas também em três outros dispositivos, sendo eles, respectivamente, o art. 226, o 227 e o 230, mostrando assim a força normativa que tal dispositivo denota no Direito Brasileiro como regra fundamental.

Barroso (2010, p. 21), já aponta que o princípio da Dignidade da Pessoa Humana depende, suporta, três requisitos fundamentais, sendo eles: o valor intrínseco da pessoa humana (entendendo que o princípio em questão denota da própria natureza do ser humano, ou seja, intrínseco a sua própria natureza), a Autonomia da Vontade (tratada também como princípio), e o valor comunitário (ligada a comunidade, o indivíduo deve ter sua dignidade respeitada bem como respeitar a da comunidade onde está inserido).

É visível que ambos os princípios dispostos no presente estudo acadêmico decorrem da natureza humana, e fazem com que seja assegurado os mínimos direitos individuais para que o povo possa ter uma vida digna. Dito isto, é inerente a importância de tais conceitos e princípios para a sociedade como um todo.

Contudo, por que as vontades individuais não são respeitadas quando se trata de conceitos e situações referentes a bioética, cuidados paliativos ou direito de morrer, se estas próprias diretrizes são conceitos fundamentais da Constituição Federal, e imprescindíveis tanto para os indivíduos quanto para o Estado Democrático de Direito, é visto que, as liberdades individuais, mesmo garantidas

pela própria constituição são desrespeitadas nestes casos, vide talvez a falta de normativas jurídicas ao tratarmos do assunto Diretivas Antecipadas de Vontade. Porém, existindo princípios que abarquem a existência das Diretivas, ainda se faz necessário normativa específica? Pelo elencado anteriormente pode-se entender que sim.

### **3.3 Direito De Morrer**

A morte se dá na ausência da vida. A vida, contudo, é o universo em cada qual está inserido, não só sua saúde, mas suas intenções, decisões, pensamentos, conceitos éticos e pessoais. A morte não é um simples apagar de luzes.

Busca-se cada vez mais humanizar o conceito de morrer, claro que a morte de um familiar ou amigo causa uma dor imensurável aos seus próximos, porém, deve-se ter uma dimensão maior do todo. Pode-se defender que um indivíduo privado de suas capacidades cognitivas não é tratado como igual pelos demais, logo, não existe. Ou seja, sua vida, pode ser tratada com indiferença frente suas dificuldades, dificuldades estas encontradas também quando falamos de deficiências físicas, não só de doenças terminais. Nunes e Melo (2011, p. 29) entendem que o que faz o ser humano ser “superior” às demais espécies é sua capacidade de reconhecer que seu semelhante também possui a capacidade de raciocinar e de viver igualmente.

Conforme leciona Dadalto (2018, p. 29) entende-se hoje que a morte é tratada como uma derrota para a medicina e não mais como um ciclo que se encerra ou como a vontade de um ser divino, é uma complicação para o ser humano ter que lidar com a morte, vide as Unidade de Tratamento Intensivo (UTIs) superlotadas de idosos com doenças terminais. O indivíduo busca cada vez mais alongar seu período de vida a qualquer custo, mesmo que o custo seja uma vida “sem sentido”, acamado, sem reação, e não obstante a isso ainda olha com maus olhos aqueles que lidam bem com o término da vida e que preferem “partir” em paz, sem ter sua vida alongada sem necessidade, aqueles que pretendem conduzir o fim da vida de maneira natural.

Na dicção de Dadalto (2018, p. 30): “Assim, sob a perspectiva do Estado Democrático de Direito é imperioso assegurar o direito à vida digna, direito este que será exercido pelo indivíduo autônomo”.

Por si só, conforme elencado anteriormente, é prerrogativa do Estado Democrático de Direito a proteção aos princípios constitucionais, e dentre eles encontramos o da Dignidade da Pessoa Humana, que por si só já garante uma vida digna à todos, não obstante a isso ainda elencou-se o Princípio da Autonomia da Vontade, portanto, a morte é um dos estágios da vida, ou o fim deste, então, por que motivo neste estado o Direito absoluto da Dignidade da Pessoa Humana não é respeitado quando se fala em Direito de Morrer com dignidade, visto que o paciente só deseja o encerramento de um ciclo que já se esvai, não busca tirar a própria vida, mas sim a encerrar da maneira que acredita ser mais digna.

Nas palavras de Dadalto (2018, p. 30):

A autonomia privada, como já mencionado, garante aos indivíduos que persigam seus interesses individuais. Todavia, tais interesses devem estar conformados ao princípio da dignidade da pessoa humana. [...] Em outras palavras, a autonomia da pessoa em fim de vida deve ser preservada, garantindo ao paciente o direito de manifestar sua opinião sobre os cuidados, tratamentos e procedimentos a que deseja ou não ser submetido. Sob uma perspectiva habermasiana, é indispensável a intersubjetividade para a conformação da autonomia privada, e, no caso destes pacientes, essa se manifesta com o consentimento livre e esclarecido [...]. Ademais, este interesse individual se coaduna com o Estado Democrático de Direito na medida em que persegue uma existência digna, garantida pelo princípio da dignidade da pessoa humana, e garante coexistência de todos os projetos de vida, até o do paciente terminal.

Consoante ao exposto se observa que o Direito de Morrer é indispensável para que se garanta a Autonomia da Vontade e a Dignidade da Pessoa Humana, visto que tais princípios devem ser garantidos ao povo, fazendo com que ele possa escolher, optar, impor condições ao fim da vida. O Direito de Morrer pode ser considerado a outra face ao Direito à Vida.

Há de se frisar que tal entendimento sobre o Direito de Morrer é tema de complexo entendimento entre os profissionais da saúde, visto que os mesmos sempre foram treinados para prolongar a vida ao máximo possível, quase que a qualquer custo.

Escrevem Diniz e Costa (2004, p. 122):

Não é à toa que cresce a cada dia a discussão em torno da participação ativas profissionais da biomedicina na assistência à morte. Ao contrário do passado, em que decisões sobre o tratamento eram exclusivas da equipe de saúde, hoje, estimula-se que os usuários do sistema de saúde participem da tomada de decisões, especialmente daquelas consideradas centrais à existência humana, como as relacionadas ao início e ao fim da

vida. O reconhecimento de que a decisão sobre o momento da morte não deveria ser apenas uma questão técnica, mas essencialmente de ordem ética e, portanto, da esfera privada das pessoas, vem sendo considerado um verdadeiro desafio aos profissionais de saúde. Tradicionalmente treinados para enfrentar e resistir à morte, sob a alegação de que a missão biomédica é a de salvar vidas, a resistência moral em torno de qualquer debate formal sobre a eutanásia ou mesmo o direito de morrer é ainda muito grande.

Os próprios profissionais da saúde sabem que há situações em que se torna mais doloroso buscar por uma morte digna do que por um tratamento que não existe.

Também há de se tratar de que muitos profissionais da saúde conhecem seu dever ético para com o paciente e sua família, muitas vezes garantindo ao mesmo a sua dignidade, que não é garantida pelo estado.

Mencionam neste sentido Diniz e Costa (2004, p. 132):

Permitir ou mesmo facilitar a morte de alguém não necessariamente transforma um médico ou uma enfermeira em assassino. Há uma diferença fundamental entre esses personagens. O profissional de saúde, que age guiado pela solidariedade ao sofrimento e pratica a eutanásia em respeito à vontade individual ou que se recusa a praticar a distanásia, pauta-se na certeza de que a deliberação livre sobre o momento de morrer é um direito inalienável do doente e que deve ser respeitado em nome da manutenção de sua dignidade. O médico e a enfermeira que auxiliam alguém a morrer fundamentam seus atos não em suas crenças pessoais sobre qual o melhor momento da morte ou em ideias sobre o ciclo natural da vida ou ideologias vitalistas. Eles tomam essa decisão a partir de dois princípios éticos que devem guiar não somente a prática profissional de médicos e enfermeiras, mas também a compreensão de inúmeras situações de conflito moral em saúde: os princípios do respeito à autonomia e à dignidade.

Portanto, visto o tratado, se busca única e exclusivamente que os Princípios Constitucionais já presentes no Ordenamento Jurídico Brasileiro sejam respeitados pelos profissionais da saúde ao falarmos de fim de vida e escolhas sobre a saúde particular dos indivíduos. Se busca exacerbar que mesmo os princípios estando elencados de maneira quase que taxativa ainda se encontra muita resistência quando se aborda termos como o Direito de Morrer. Como existe o Direito à Vida, deve existir também o Direito à Morte em contrapartida.

## **4 POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DAS DIRETIVAS ANTECIPADAS DE VONTADE/TESTAMENTO VITAL NO DIREITO PÁTRIO PARA ASSEGURAR O DIREITO DE MORRER COM DIGNIDADE**

À baila do terceiro e último capítulo do presente trabalho acadêmico, adentra-se em um dos objetivos do mesmo. Cinge-se sobre a demonstração da possibilidade da aplicação das Diretivas no Ordenamento jurídico brasileiro com o desiderato de garantir o direito individual de morrer com dignidade. Fazendo com que as liberdades e vontade individuais do indivíduo sejam respeitadas.

### **4.1 Direito de Morrer X Direito à Vida**

Conforme exposto anteriormente, paira sobre todos os indivíduos o Direito Inalienável à vida, elencado no rol de direitos fundamentais. Contudo, pontua-se que não fora assegurado, no mesmo rol, o direito a morte, ou o direito de morrer com dignidade.

Inexiste, desta feita, razão legal ou moral assaz a justificar o tratamento deplorável que ora é destinado às últimas vontades de um indivíduo em seu leito de morte. Não obstante, quando este manifesta, em seu Testamento Vital, um desiderato contrário ao de seus familiares, seu pedido é, comumente, negado.

Salienta-se que, ao negar a liberdade de escolha, ainda que esta consista na auto finitude, não se está negando somente um desejo de um indivíduo, nega-se a história, desprezam-se os mares de sangue e os séculos de evolução histórica que foram necessários para erigir a liberdade ao grau de direito fundamental.

É fato que, se o indivíduo possui por si só o direito de viver com dignidade também deveria possuir o de morrer com dignidade.

Atualmente, com o avançar da tecnologia, é possível aventar que se detém certo grau de controle sobre a morte, visto que, existem diversos tratamentos e equipamentos que retardam a morte do paciente em estado terminal, a ponto de existirem pacientes em estado terminal que só vivem graças aos equipamentos aos quais estão conectados

Nesta seara onde está inserida a sociedade é deveras palpável que hoje exista o direito de morrer, sendo que agora se torna possível estender a vida de um indivíduo e esta não termina mais totalmente de modo natural.

Dadalto (2018, p. 30) leciona que, “assim, sob a perspectiva do Estado Democrático de Direito é imperioso assegurar o direito à vida digna, direito este que será exercido pelo indivíduo autônomo”.

Nas palavras da mesma autora:

A autonomia da pessoa em fim de vida deve ser preservada, garantindo ao paciente o direito de manifestar sua opinião sobre os cuidados, tratamentos e procedimentos a que deseja ou não ser submetido. Sob uma perspectiva habermasiana, é indispensável a intersubjetividade para a conformação da autonomia privada e, no caso destes pacientes, essa se manifesta com o consentimento livre e esclarecido [...]. Ademais, este interesse individual se coaduna com o Estado Democrático de Direito na medida em que se persegue uma existência digna, garantida pelo princípio da dignidade da pessoa humana, e garante coexistência de todos os projetos de vida, até o do paciente terminal (2018, p. 31).

Consoante ao exposto, entende-se que para que a forma do Estado Democrático de Direito seja veementemente respeitada deve-se garantir os direitos e garantias fundamentais do indivíduo, ou seja, lhe garantir a sua igualdade e liberdade, o seu direito à vida e também o seu direito a morte. Deve-se em regra respeitar as escolhas que o indivíduo fez sobre si próprio, lhe garantindo assim os preceitos básicos de liberdade e igualdade. Além do mais, que melhor maneira de se respeitar os direitos individuais da pessoa humana do que respeitando as suas próprias vontades, desejos, e proposituras?

As Diretivas Antecipadas de vontade, em suma, foram criadas para que fosse garantido à pessoa humana, no final de sua vida, o respeito pela sua autonomia, ou seja, para que lhe fosse garantido o direito fundamental da dignidade da pessoa humana (SALDANHA, 2017, p. 47).

Salienta-se que, as Diretivas Antecipadas de Vontade, conforme afirma Santos (2011, p. 48) surgiram a partir de uma busca mais aprofundada pelos direitos e princípios fundamentais do ser humano.

Nas suas palavras (2011, p. 48):

A medida que, na ética e no direito, se foi dando mais importância ao respeito pelo princípio da autonomia e autodeterminação do doente, mais importância se foi também dando ao respeito pelo consentimento informado, livre e esclarecido, por parte do doente capaz (ou seja, com capacidade de decisão) em relação às intervenções médicas a que seria eventualmente sujeito.

É de extrema importância que a Dignidade da Pessoa Humana, em tempos atuais seja respeitada. Deve o indivíduo ter a possibilidade de optar pelo que lhe fará mais bem, ou pelo que o mesmo entende por correto. Ou seja, todos devem poder se valer das Diretivas Antecipadas de Vontade como meio para que sua vontade e seus desejos sejam respeitadas em um momento mais delicado, fazendo assim com que os mesmos possam se aproveitar dos Direitos que a princípio lhe foram concedidos pelo Estado Democrático de Direito.

#### **4.2 Jurisprudência dos Tribunais Brasileiros**

É valioso que aqui informe-se também uma parcela da jurisprudência presente no Ordenamento Jurídico Brasileiro, sendo que a mesma ainda carece de casos que abarquem as Diretivas Antecipadas, consoante ao fato de que o povo brasileiro não está familiarizado com tal instrumento, não existe uma grande gama de decisões.

Se faz necessário que aqui se atente também para o polo prático ao demonstrar casos reais.

De início cabe que seja citada a Apelação Cível nº 70054988266 (Nº CNJ: 0223453-79.2013.8.21.7000) do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, originária da Comarca de Viamão, constando como apelante o Ministério Público e como apelado o Sr. João Carlos Ferreira (RIO GRANDE DO SUL, 2013).

A jurisprudência em questão se debruça sobre o direito de morrer do Sr. Joao Carlos Ferreira. O mesmo, nascido na data de 04.05.1934 à época com 79 anos, era usuário-morador do Hospital Colônia Itapuã localizado na cidade de Viamão.

Ocorreu que, o Sr. João, segundo laudo médico, estava com o pé esquerdo em processo de necrose resultante de uma lesão ocorrida em 2011, sendo que este processo infeccioso o levaria a morte. Contudo, João, em pleno gozo de suas capacidades mentais conforme laudo psiquiátrico “continua lúcido, sem sinais de demência” (retirado da decisão) se recusou ao tratamento de sua enfermidade, que neste caso seria a amputação de seu membro inferior esquerdo.

O médico do paciente, em sua louvável profissão, e preocupado com o Sr. João buscou o Ministério Público para que João fosse submetido ao tratamento (amputação) contra sua própria vontade. O ilustre membro do Ministério Público ingressou com pedido de alvará judicial em juízo de primeiro grau.

O julgador de primeiro grau, Giuliano Viero Giuliano, indeferiu o pedido argumentando que “não se trata de doença recente e o paciente é pessoa capaz, tendo livre escolha para agir e, provavelmente, consciência das eventuais consequências, não cabendo ao Estado tal interferência, ainda que porventura possa vir a ocorrer o resultado morte.” (RIO GRANDE DO SUL, 2013, p. 03).

Consoante a esta decisão o Ministério Público apelou para o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.

Em seu voto (RIO GRANDE DO SUL, 2013, p. 04), o Relator da Apelação Desembargador Irineu Mariane exemplificou os chamados “procedimentos sobre o fim da vida” (terminologia de Rodrigo Róger Saldanha, sendo estes: A) Eutanásia, compreendida muitas vezes como sendo a morte provocada por sentimento de piedade à pessoa que sofre. Não se deixa a morte acontecer naturalmente. A eutanásia age sobre a morte, antecipando-a. A mesma só ocorrerá quando a morte for provocada em pessoa com forte sofrimento, doença incurável ou em estado terminal e movida pela compaixão ou piedade. Ou seja, se a doença for curável tal conduta não será classificada eutanásia, mas sim como o homicídio (art. 121 do Código Penal). B) Ortotanásia, esta já é entendida como a morte correta, ou seja, a morte pelo seu processo natural. Quando se aborda a ortotanásia o doente já está em processo natural da morte e recebe uma contribuição do médico para que este estado siga seu curso natural. Ao invés de se prolongar artificialmente o processo de morte (distanásia), deixa-se que este se desenvolva naturalmente (ortotanásia). C) Distanásia, é o prolongamento artificial do processo de morte e por consequência prorroga também o sofrimento da pessoa. Nesta tudo deve ser feito, mesmo que não se saiba sobre a eficácia do tratamento e este cause extrema dor ao enfermo.

O caso da Apelação Cível nº 70054988266 é entendido com Ortotanásia, já que o paciente só buscava a morte de modo natural, sem ser submetido ao procedimento cirúrgico invasivo e mutilatório como a amputação. Visto isto, não deve e não pode o Estado intervir na decisão do indivíduo procedendo o tratamento contra sua vontade.

Nas palavras do Relator Desembargador Irineu Mariane (RIO GRANDE DO SUL, 2013, p. 06):

Resumindo, o direito à vida garantido no art. 5º, caput, deve ser combinado com o princípio da dignidade da pessoa, previsto no art. 2º, III, ambos da CF, isto é, vida com dignidade ou razoável qualidade. Em relação ao seu

titular, o direito à vida não é absoluto. Noutras palavras, não existe a obrigação constitucional de viver, haja vista que, por exemplo, o Código Penal não criminaliza a tentativa de suicídio. Ninguém pode ser processado criminalmente por tentar suicídio.

Nessa ordem de ideias, a Constituição institui o direito à vida, não o dever à vida, razão pela qual não se admite que o paciente seja obrigado a se submeter a cirurgia ou tratamento.

O relator, em seu voto ainda citou o art. 15 do Código Civil Brasileiro (BRASIL, 2002): “Ninguém pode ser constrangido a submeter-se, com risco de vida, a tratamento médico ou a intervenção cirúrgica”. E menciona o fato de que quando o dispositivo proíbe tratamento quando há risco de vida, não quer dizer que, não havendo tal risco, a pessoa pode ser constrangida a tratamento ou intervenção cirúrgica, quanto mais quando trata-se de mutilação de seu organismo RIO GRANDE DO SUL, 2013, p. 07).

Os demais Desembargadores, Carlos Roberto Lofego Caníbal e Luiz Felipe Silveira Difini, votaram de acordo com o desembargador relator a fim de que a Apelação fosse desprovida visto que o paciente, em pleno uso de suas capacidades mentais e de seus direitos constitucionais, e tendo feito o seu Testamento Vital conforme prevê a resolução do Conselho Federal de Medicina, não aceitou de maneira alguma ser submetido a um tratamento invasivo contra sua vontade.

Ainda em se tratando de jurisprudências no direito pátrio, insta salientar a Apelação nº 1000938-13.2016.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que consta como apelante Adriana Maria Carbonell Gragnani e como apelado o próprio Juízo da Comarca (SÃO PAULO, 2019, p. 01).

No caso em questão a Apelante Adriana, apela da decisão de primeiro grau onde teve sua ação julgada como improcedente no dia 26/02/2016, onde extinguiu a ação sem resolução de mérito por falta de interesse de agir, sob o pretexto de que a via judicial não deveria ter sido acionada para tal caso.

Ocorreu que, Adriana, fazendo-se valer de seus Direitos Fundamentais e seu Livre Arbítrio ingresso em juízo pleiteando para que seu Testamento Vital fosse reconhecido judicialmente. Em tal diretiva a mesma buscava evitar futuros tratamentos que não fossem de seu agrado pessoal, ou seja, contra seus próprios ideais e princípios.

A autora, em primeiro grau sustentou que (SÃO PAULO, 2019, p. 04):

é fundamental que o Estado reconheça, por meio do exercício da jurisdição, a possibilidade de tutelar o direito à vida com dignidade e, ao mesmo tempo, acompanhe o procedimento em que a pessoa pede para ter direito de veto ao tratamento médico fútil, o que promove maior segurança ao procedimento, já que o documento que expressa a vontade é uma sentença

Alegou ainda que:

o interesse de agir da Recorrente existe em decorrência da necessidade de constituir o seu *living will* ou testamento em vida”, sendo que “a falta de regulamentação legislativa, no Brasil, deste instrumento jurídico (*living will*), cabe ao Poder Judiciário atuar em uma de suas funções atípicas: de legislar positivamente, em consonância com o artigo 4º da LINDB (princípio do *non liquet*) e de fazer justiça

Como já disposto seu pleito foi desprovido em sentença de primeiro grau. Portanto ocorreu a apelação em discussão.

Ao apelar a autora dispôs novamente pelo seu interesse de agir, suscitando que, “os procedimentos de jurisdição voluntária não estão restritos às hipóteses de procedimentos especiais que estão previstas no Código de Processo Civil” (SÃO PAULO, 2019, p. 04).

Deu-se que a partir do voto da Desembargadora Relatora Mary Grun, os demais julgadores, Rômulo Russo e Maria de Lourdes Lopez Gil votaram pelo desprovimento da apelação.

Nas palavras da relatora (SÃO PAULO, 2019, p. 05):

Quanto à eficácia da manifestação de vontade, a regra é que esta produza efeitos independentemente de chancela judicial. Assim, é excepcional a exigência legal de chancela judicial sobre manifestação de vontade. Nos casos previstos em lei, exige-se a manifestação judicial em atividade integrativa, e não substitutiva, da vontade da parte para chancelar o que o interessado já resolveu.

Portanto, entende-se no próprio voto da desembargadora que o Testamento Vital como instrumento para garantir a vontade do indivíduo produz efeitos por si só, não sendo necessária uma prévia consulta ao judiciário sobre sua eficácia, bastando apenas a vontade do indivíduo, e alguma comprovação, que pode se dar por meio cartorial ou testemunhal.

Segue a relatora Grun na mesma linha (SÃO PAULO, 2019, p. 06):

:

O testamento vital ou *living will*, visando regular a ortotanásia futura em relação à autora, não está elencado em lei como uma manifestação de vontade privada que exige a chancela do Poder Judiciário para produzir efeitos. O argumento da apelante de que é necessário ter segurança acerca da sua sanidade mental no momento da declaração de vontade, evitando possíveis impugnações futuras, é insólito. Se assim fosse, qualquer pessoa necessitaria ingressar com o mesmo pedido quando estivesse prestes a manifestar sua vontade. A manifestação de vontade em análise pode ser expressada perante Cartório Extrajudicial, que pode atestar que está a ser expressada de forma livre e consciente. Além disso, como cautela adicional, caso queira apelante poderá se valer de testemunhas e atestados médicos contemporâneos ao testamento vital que comprovem a lisura mental no momento da declaração, não havendo necessidade de movimentar a máquina judiciária para tanto.

Ao final da decisão em estudo a relatora ainda afirma (SÃO PAULO, 2019, p. 09): “Em suma, a elaboração válida e eficaz de testamento vital ou diretivas antecipadas de vontade independe de chancela judicial”.

Portanto, se perfaz em final das análises jurisprudenciais que as Diretivas Antecipadas de Vontade estão sim em voga, e também em uso, utilizando, por vezes até sem razão, da via judicial para que a sua vontade seja sim respeitada.

Nota-se que o que falta no ordenamento jurídico é uma regra para as mesmas, uma legislação específica sobre o tema, para que o indivíduo não necessite fazer uso da via judicial em casos como os elencados. Para que o cidadão possa ter sua liberdade e dignidade preservadas de modo mais simples do que o ingresso em juízo como buscaram João e Adriana. Ou seja, é uma demanda, quase que inerente a personalidade, a promulgação de Lei sobre a matéria, sendo que assim se respeitariam os Direitos Individuais e Princípios Fundamentais que o Estado Democrático de Direito deve proteger e conceder. Portanto, cabe ao legislador a solução do conflito para a preservação do bem-estar social.

### **4.3 A Aplicabilidade Prática do Testamento Vital**

Se faz deveras esclarecedor a natureza do capítulo a seguir, visto que muitas podem ser as dúvidas sobre a aplicabilidade prática do Testamento Vital após a parte jurisprudencial já abordada.

Tem-se por certo, após a pesquisa explanada no presente trabalho, que visto os Direitos e Garantias Fundamentais do homem, em especial a Dignidade da Pessoa Humana, que o indivíduo deve poder escolher o que acredita ser correto em seu estado terminal, ou seja, a escolha dos tratamentos que aceita ou não receber,

e não só isso, mas a indicação de cuidados paliativos e também o seu procurador da saúde, enfim, é inerente à pesquisa demonstrada, após a abordagem de casos reais, qual a aplicabilidade e eficácia no direito pátrio.

Autores como Dadalto defendem um Testamento Vital mais “livre”, digamos que, menos taxativo, algo talvez até mais genérico, (vide o modelo disponibilizado no anexo A) abordando assuntos como moral e valores do indivíduo, não se atendo a tratamentos especificamente. Já, outros autores como Laura Ferreira dos Santos, defendem um Testamento Vital mais específico, mais minucioso, nos modelos apresentados pela autora (também disponíveis em anexo D). Nesse último, verificam-se perguntas acerca de como o paciente deseja passar os últimos dias, quais órgãos especificamente gostaria de doar, tratando ainda da condição social, econômica e até religiosa do paciente, com questionamentos acerca da seara espiritual, perguntando se o paciente gostaria que algum membro religioso lhe fizesse alguma prece ou culto.

Ressalta-se, de acordo com Dadalto (2018, p. 57), que países da América Latina como Argentina e Uruguai já possuem legislações específicas sobre o tema, fazendo com que as Diretivas Antecipadas de Vontade não sejam um tabu em seus países. A Argentina, que regulou as diretivas antes do que o Uruguai, possui até mesmo um “registro de vontades antecipadas” no qual são armazenadas as declarações dos indivíduos.

Para exemplificar como os vizinhos da América Latina estão um passo à frente do Brasil no quesito Diretivas Antecipadas, segue abaixo o art. 1º da Lei 4.263 promulgadas em 10 de dezembro de 2007 na Argentina, em tradução livre:

Artigo 1º: Toda pessoa capaz tem o direito de expressar seu consentimento ou sua rejeição a tratamentos médicos que possam ser indicados no futuro, antecipando a perda de capacidade natural ou a concordância de circunstâncias clínicas que as impedem de expressar sua vontade naquele momento.<sup>5</sup>

Nos países europeus, como por exemplo Espanha, Portugal, França e Itália, as Diretivas Antecipadas de Vontade já possuem legislações, muito distintas entre

---

<sup>5</sup> No original: “Artículo 1º.- Toda persona capaz tiene el derecho de expresar su consentimiento o su rechazo con respecto a los tratamientos médicos que pudieren indicársele en el futuro, en previsión de la pérdida de la capacidad natural o la concurrencia de circunstancias clínicas que le impidan expresar su voluntad en ese momento”.

si, há anos, fazendo assim com que as Diretivas estejam consolidadas como um direito dos indivíduos.

É importante ressaltar, que apesar de o Brasil não possui uma legislação específica sobre o tema já existem entendimentos jurisprudenciais, como já demonstrados, que garantem a “validade” das Diretivas, fazendo com que, em alguns casos, a vontade do indivíduo seja respeitada mesmo sem que uma Lei específica trate sobre o tema.

Leciona Dadalto (2018, p. 101):

Não obstante a inexistência de norma jurídica específica acerca do testamento vital no Brasil uma interpretação integrativa as normas constitucionais e infraconstitucionais concedem aparato para a defesa da validade do testamento vital no ordenamento jurídico brasileiro, posição já aceita nos tribunais brasileiros.

Os princípios constitucionais da Dignidade da Pessoa Humana (art. 1º, III) e da Autonomia (princípio implícito no art. 5º), bem como a proibição de tratamento desumano (art. 5º III) são arcabouços suficientes para a defesa do testamento vital, vez que o objetivo deste instrumento é possibilitar ao indivíduo dispor sobre a aceitação ou recusa de tratamentos em caso de fim de vida.

Ou seja, mesmo o Testamento Vital não sendo normatizado no Brasil, o mesmo é de certa forma aplicado aos casos concretos, visto o conhecimento do julgador frente ao tema e aos costumes cominados com o respeito os Direitos Fundamentais.

Na conjuntura política que se encontra o país, existem duas propostas legislativas em trâmite no Senado Federal sobre a matéria. A primeira é o projeto de lei nº 7 de 2018, de autoria do senador Pedro Chaves, a segunda é o projeto de lei nº 149 de 2018, de autoria do senador Lasier Martins.

O PLS nº 7 de 2018 não trata especificamente sobre as Diretivas Antecipadas de Vontade, mas sim sobre os direitos que os pacientes possuem nos serviços de saúde, não caracterizando um grande avanço em se tratando de Testamento Vital, visto que a mesma em seus 8 (oito) artigos não faz menção alguma sobre o direito do paciente em recusar ou não a submissão a determinados tratamentos.

Assim dispõe a ementa do PLS nº 7 de 2018 (BRASIL, 2020a):

Dispõe sobre os direitos dos pacientes em serviços de saúde; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), para isentar do crime de omissão penalmente relevante a falta de instituição de suporte de vida ou a não realização de tratamento ou procedimento médico

recusados; e altera a Lei nº 6.437, de 20 de agosto de 1977, que configura infrações à legislação sanitária federal, estabelece as sanções respectivas, e dá outras providências, para proibir a reutilização de produtos para a saúde descartáveis.

É primoroso dizer ainda que o PLS nº 7 pode atrasar ainda mais o avanço no âmbito das Diretivas Antecipadas, visto não tratar em momento algum sobre o tema.

Já o PLS nº 149 de 2018 em sua própria ementa afirma que “dispõe sobre as diretivas antecipadas de vontade sobre tratamentos de saúde” (BRASIL, 2020b), ou seja, trata exatamente sobre o tema e a discussão em questão.

O PLS de autoria do senador Lasier Martins, assim, trata especificamente sobre as Diretivas Antecipadas, anunciando já em seu primeiro artigo “Esta Lei disciplina as diretivas antecipadas de vontade sobre tratamentos de saúde” (BRASIL, 2020b), não só as legitimando como também as caracterizando. Não bastando isso, o PLS ainda faz menção sobre o Representante Para Cuidados Com a Saúde, fazendo com que seja possível que o indivíduo faça uso também do Mandato Duradouro.

Seu artigo terceiro traz a seguinte redação sobre os tratamentos que o paciente poderá ou não se submeter (BRASIL, 2020b):

Art. 3º Toda pessoa maior e capaz tem o direito de declarar, de forma antecipada, a sua vontade de receber ou não receber determinados tratamentos médicos em época futura, quando se vislumbra estar em condição clínica que se enquadre na situação definida no inciso III do art. 2º e não puder, em função de sua condição de saúde, expressar autonomamente a sua vontade. § 1º A declaração especificada no caput, para ser reconhecida pelos profissionais de saúde e pelos serviços de saúde, deverá estar expressa por meio de escritura pública sem conteúdo financeiro, lavrada em Cartório competente. § 2º Apenas os cuidados ou procedimentos considerados desproporcionais, fúteis ou extraordinários, inclusive hidratação e alimentação artificiais que apenas visem a retardar o processo natural de morte, poderão ser alvo de disposições sobre interrupção de tratamento nas diretivas antecipadas de vontade, vedando-se a recusa a tratamentos paliativos. § 3º Durante a vigência de gravidez, só poderão ser atendidas as diretivas antecipadas de vontade que não comprometam a vida do nascituro

Claramente o PLS nº 149 se mostra insuficiente acerca das Diretivas Antecipadas de Vontade, visto que enseja em diversas lacunas sobre os tratamentos que pode ou não o indivíduo se submeter, ainda engessando a liberdade do paciente. Também não prevê a criação de um órgão com a função de banco de dados sobre as Diretivas, tal como ocorre na Argentina. Além disso, em que pese

mencione que para a validade do Testamento Vital o mesmo deveria ser registrado em cartório, não trata sobre a forma deste, prazo, ou cláusulas necessárias.

Enfim, tal PLS ainda não é a solução necessária, nem a buscada pelo povo, mas é a mais palpável no momento. A mais possível de se tornar realidade, fazendo com que ainda exista esperança aos pacientes que clamam por seus direitos individuais.

## 5 CONCLUSÃO

De maneira inicial, percebe-se que a pesquisa bibliográfica se debruçou não só a questões inerentes a *legis* ou às questões específicas das Diretivas Antecipadas, assunto principal do trabalho, mas também apresentou uma enorme gama de informações sobre as liberdades individuais demonstrando como é fraca a noção que o ser humano possui sobre o Livre Arbítrio e outros princípios e garantias.

A premissa base do trabalho acadêmico gira em torno do questionamento “A quem pertence nossa vida?”. É possível, já na leitura do primeiro capítulo, onde se trata principalmente sobre a parte histórica e conceitos básicos, entender que as Diretivas são um caminho na busca pela liberdade individual, sendo possível compreender, a partir da leitura do capítulo mencionado anteriormente que o presente tópico é um assunto complexo e pouco explorado pelos legisladores competentes.

No segundo capítulo do presente trabalho acadêmico fica claro que não trata-se apenas de exacerbar a falta de legislação específica sobre o tema, mas sim de adentrar em temas mais profundos como os princípios da autonomia de vontade e a dignidade da pessoa humana, demonstrando, após a pesquisa que os mesmos não são devidamente respeitados e/ou aplicados quando trata-se do Direito de Morrer inerente ao ser humano, princípios estes, que juntamente com os princípios da Bioética, deveriam ressaltar os direitos e garantias fundamentais sobre o tema, garantindo assim que o indivíduo possua não só uma vida digna mas também possua uma morte digna.

Os princípios da Bioética, embora desconhecidos por muitos, são de relevante importância quando tratamos das liberdades e garantias fundamentais do indivíduo, visto que os mesmos já foram criados para garantir uma vida digna, e não só digna como ética, fazendo assim com que se constituísse a bioética e assim também as Diretivas Antecipadas de Vontade.

Ou seja, fica comprovado que a Bioética é caminho central, não só para a presente pesquisa, mas também para a vivência do ser humano.

Em que pese paralelo realizado no segundo capítulo entre os princípios da Autonomia da Vontade e a Dignidade da Pessoa Humana, resta certo de que um complementa o outro e os dois são cruciais, quando observados, para que o ser humano possua uma vida e também uma morte digna.

Ao terceiro capítulo, pode-se observar não só os paralelos traçados entre o Direito à Vida e o Direito à Morte, mas também as bases jurisprudenciais presentes no ordenamento jurídico brasileiro demonstrando-se assim a aplicabilidade das Diretivas Antecipadas no convívio social, mesmo que estas não possuam regulamentação em Le Específica.

Ao fim, após a incessável busca e coleta de dados sobre o tema, analisando as Diretivas Antecipadas como possibilidade jurídica para assegurar os direitos individuais do homem, torna-se claro que as Diretivas assegurariam tais medidas, fazendo com que não só a vida humana, mas também a morte seriam tratadas de maneira digna, fazendo com que assim as vontades do ser humano sejam respeitadas.

Conclui-se também que em termos de legislação comparada o Brasil está muito distante dos países vizinhos como Argentina e Uruguai, bem como dos demais países que já possuem legislações acerca do tema, como Portugal.

Foi possível demonstrar que a autonomia do paciente frente às vontades dos operadores da saúde não é preservada, fazendo assim com que se criem mecanismos como as Diretivas Antecipadas para que tais vontades sejam devidamente cumpridas, garantindo assim a dignidade da pessoa humana.

Faz-se presente neste trabalho que mesmo com princípios fundamentais inseridos em nosso ordenamento jurídico, já tratados no decorrer do texto, não é possível uma morte digna sem recorrer a uma Legislação Específica, a qual ainda não existe. Ou seja, com a edição de uma ou várias normas sobre o tema, teria o cidadão brasileiro mais segurança jurídica acerca de suas próprias diretivas. Conseqüentemente, as garantias e preceitos fundamentais, bem como os direitos individuais, seriam observados integralmente, sendo respeitadas as vontades e direitos do ser humano.

Por fim ressalta-se que em decorrência do clamor e apelo social para que edite-se uma norma, espera-se que, tendo em vista os projetos em tramitação elencados no texto, no decorrer dos próximos anos o Brasil venha a contar com uma Legislação Específica que abarque as Diretivas Antecipadas de Vontade, fazendo assim com que os Direitos Individuais sejam devidamente respeitados, e que então o homem possa contar com uma vida e morte digna.

## REFERÊNCIAS

- CANO, María del Carmen Amaro *et al.* Principios básicos de la bioética. In: **Revista Cubana Enfermer.** Havana, v. 12, n. 1, dez. 1996. Disponível em: [http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0864-03191996000100006&lng=es&nrm=iso](http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0864-03191996000100006&lng=es&nrm=iso). Acesso em: 18 dez. 2019.
- ARGENTINA. **Lei nº 4.263 de 10 de dezembro de 2007.** Buenos Aires, 2007. Disponível em: <http://test.e-legis-ar.msal.gov.ar/leisref/public/showAct.php?id=11719>. Acesso em 30 jan. 2020.
- ASSOCIAÇÃO MÉDICA MUNDIAL. **Declaração de Helsinque.** Helsinque, 1964. Disponível em: <https://www.einstein.br/pesquisa/servicos/comite-etica-em-pesquisa/legislacao/declaracao-de-helsinque>. Acesso em: 15 nov. 2019.
- BARROSO, Luís Roberto. **A Dignidade da Pessoa Humana no Direito Constitucional Contemporâneo: Natureza Jurídica, Conteúdos Mínimos e Critérios de Aplicação.** Versão provisória para debate público. Mimeografado, 2010. Disponível em: [https://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/uploads/2010/12/Dignidade\\_texto-base\\_11dez2010.pdf](https://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/uploads/2010/12/Dignidade_texto-base_11dez2010.pdf). Acesso em: 08 jan. 2020.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm). Acesso em: 01 jan. 2020.
- BRASIL. **Código Civil.** Brasília, DF: Presidência da República, 2002. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm). Acesso em: 01 jan. 2020.
- BRASIL. Seção Judiciária do Estado de Goiás. **Decisão de indeferimento da medida liminar na Ação Civil Pública nº 0001039-86.2013.4.01.3500.** Requerente: Ministério Público Federal. Requerido: Conselho Federal de Medicina. Julgador: Juiz Jesus Crisóstomo de Almeida. Goiânia, 14 de março de 2013. Disponível em: <https://processual.trf1.jus.br/consultaProcessual/processo.php?proc=10398620134013500&secao=JFGO>. Acesso em: 15 nov. 2019.
- BRASIL. **Projeto de lei do Senado nº 7, de 2018.** Brasília, DF: Senado Federal, 2018. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/132125>. Acesso em: 30 jan. 2020.
- BRASIL. **Projeto de lei do Senado nº 149, de 2018.** Brasília, DF: Senado Federal, 2018. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/132773>. Acesso em: 30 jan. 2020.
- BRASIL. Seção Judiciária do Estado de Goiás. **Sentença de Improcedência na Ação Civil Pública nº 0001039-86.2013.4.01.3500.** Requerente: Ministério Público Federal. Requerido: Conselho Federal de Medicina. Julgador: Juiz Eduardo Pereira da Silva. Goiânia, 21 de fevereiro de 2014. Disponível em:

<https://processual.trf1.jus.br/consultaProcessual/processo.php?proc=10398620134013500&secao=JFGO>. Acesso em: 15 nov. 2019.

BETANCOR, Juana Teresa. El testamento vital. In: **Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología**. San Sebastián, n. 9, dez. 1995. Disponível em: <https://www.ehu.eus/documents/1736829/2170448/10+-+El+testamento+vital.pdf>. Acesso em: 16 dez. 2019.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resolução nº 1.995/2012**. Brasília, 2012. Disponível em: [http://www.portalmédico.org.br/resolucoes/CFM/2012/1995\\_2012.pdf](http://www.portalmédico.org.br/resolucoes/CFM/2012/1995_2012.pdf). Acesso em: 16 dez. 2019.

DADALTO, Luciana. Living Will's History: understanding the past and reflecting about the present. In: ANGOTTI NETO, Hélio (Org.). **Mirabilia Medicinæ**. [s.l.], n. 4, jan./jul. 2015. Semestral. ISSN 1676-5818.

DADALTO, Luciana. **Testamento Vital**. Indaiatuba: Foco, 2018.

DINIZ, Debora; COSTA, Sérgio. Morrer com dignidade: um direito fundamental. In: CAMARANO, Ana Amélia (Org.). **Os novos idosos brasileiros: muito além dos 60?** Rio de Janeiro: IPEA, 2004.

FELDMAN, Alexandre. **Juramento de Hipócrates: Revelações Surpreendentes**. 2009. Disponível em: <http://www.medicinadoestilodevida.com.br/hipocrates/>. Acesso em: 18 dez. 2019.

GOLDIM, José Roberto. Bioética: origens e complexidade. In: **Revista HCPA**. Porto Alegre, v. 26, n. 2, ago. 2006. Quadrimestral. ISSN 0101-5575. Disponível em: [https://www.hcpa.edu.br/downloads/pesquisa/RevistaCientifica/2006/2006\\_26\\_2.pdf](https://www.hcpa.edu.br/downloads/pesquisa/RevistaCientifica/2006/2006_26_2.pdf). Acesso em: 18 dez. 2019.

HOSSNE, William Saad Hossne. Bioética – princípios ou referenciais? In: **O Mundo da Saúde**. São Paulo, v. 30, n. 4, out./dez. 2006. Disponível em: [https://www.saocamillo-sp.br/pdf/mundo\\_saude/41/20\\_bioetica\\_principio.pdf](https://www.saocamillo-sp.br/pdf/mundo_saude/41/20_bioetica_principio.pdf). Acesso em: 23 dez. 2019.

HOUAISS, Antônio *et al.* **Dicionário Houaiss da língua portuguesa**. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001.

KOVÁCS, Maria Julia. Bioética nas questões da vida e da morte. In: **Revista de Psicologia USP**. São Paulo, v. 14, n.2, jan. 2003. Quadrimestral. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/pusp/v14n2/a08v14n2.pdf>. Acesso em: 18 dez. 2019.

MENDES, Gilmar. A dignidade da pessoa humana na Constituição Federal de 1988 e sua aplicação pelo Supremo Tribunal Federal. In: **Observatório da Jurisdição Constitucional**. [s.l.], n. 2, jul./dez. 2013. Semestral. ISSN: 1982-4564. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/observatorio/article/view/915/614>. Acesso em: 08 jan. 2020.

MENDES, Gilmar Ferreira *et al.* **Curso de Direito Constitucional**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MICHAELIS. **Moderno Dicionário da Língua Portuguesa**. Disponível em: <http://michaelis.uol.com.br/moderno/portugues/index.php>. Acesso em: 19 dez. 2019.

NUNES, Rui; MELO, Helena Pereira de. **Testamento Vital**. Coimbra: Almedina, 2011.

REZENDE, Joffre Marcondes de. O juramento de Hipócrates. In: **À sombra do plátano: crônicas de história da medicina**. São Paulo: Unifesp, 2009.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Julgamento da apelação cível nº 70054988266**. Apelante: Ministério Público. Apelado: João Carlos Ferreira. Relator: Desembargador Irineu Mariani. Porto Alegre, 20 de novembro de 2013. Disponível em: [https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe\\_html.php](https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php). Acesso em: 08 jan. 2020.

RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz. Autonomia da vontade, autonomia privada e autodeterminação: Notas sobre a evolução de um conceito na Modernidade e na Pós-modernidade. In: **Revista de Informação Legislativa**. Brasília, n. 163, jul./set. 2004. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/982/R163-08.pdf?sequence=4>. Acesso em: 08 jan. 2020.

SALDANHA, Rodrigo Róger. **Testamento Vital: aspectos controversos e autonomia do enfermo**. Curitiba: Juruá, 2017.

SANTOS, Laura Ferreira dos. **Testamento Vital: O que é? Como Elaborá-lo?** Porto: Sextante, 2011.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Julgamento da apelação cível nº 1000938-13.2016.8.26.0100**. Apelante: Adriana Maria Carbonell Gragnani. Apelado: Juízo da Comarca de São Paulo. Relatora: Desembargadora Mary Grün. São Paulo, 10 de abril de 2019. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/resultadoCompleta.do?jsessionid=A94E8329A9A785E550DE83957AAF6892.cjsg3>. Acesso em: 08 jan. 2020.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

TRIBUNAL INTERNACIONAL DE NUREMBERG. **Código de Nuremberg**. Nuremberg, 1947. Disponível em: <https://www.ufrgs.br/bioetica/nuremcod.htm>. Acesso em: 15 nov. 2019.

## ANEXOS