

CENTRO UNIVERSITÁRIO DO RIO GRANDE DO NORTE - UNIRN

CURSO DE DIREITO

INTRODUÇÃO	03
1. FUNDAMENTOS	
1.1. Princípios fundamentais: A vida, a liberdade pessoal e a dignidade da pessoa humana	04
1.2. FUNDAMENTADORES	06
1.3. CONTEÚDO DA LIBERDADE	08
1.4. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA	09
2. HISTÓRICA DO TESTAMENTO EM VIDA E A PROCURAÇÃO PARA CUIDADOS MÉDICOS	11
2.1. TESTAMENTO VITAL OU DIRETIVA ANTECIPADA DE VONTADE	12
2.2. PROCURAÇÃO PARA CUIDADOS MÉDICOS	14
2.3. SEMELHANÇAS E DIFERENÇAS DAS DAV DE PACIENTE	16
2.4. CONCLUSÃO	17
2.5. BIBLIOGRAFIA	18

**TESTAMENTO VITAL E PROCURAÇÃO PARA CUIDADOS MÉDICOS
(FERRAMENTAS JURÍDICAS)**

Natal

2018

SUMÁRIO

	págs
INTRODUÇÃO.....	03
DESENVOLVIMENTO	
Fundamentos elementares: A vida, a liberdade pessoal e a dignidade da pessoa humana....	04
PRINCÍPIOS NORTEADORES.....	06
O PRINCÍPIO DA LIBERDADE.....	08
A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA.....	09
A ORIGEM HISTÓRICA DO TESTAMENTO EM VIDA E A PROCURAÇÃO PARA CUIDADOS MÉDICOS.....	11
O TESTAMENTO VITAL OU DIRETIVA ANTECIPADA DE VONTADE.....	12
A PROCURAÇÃO PARA CUIDADOS MÉDICOS.....	15
RESPONSABILIDADES ORIUNDAS DAS DAV DE PACIENTE.....	16
CONCLUSÃO.....	17
BIBLIOGRAFIA.....	18

RESUMO

Este artigo tem como objetivo geral, fazer uma análise quanto a necessidade da tomada de decisões financeiras e legais tanto nos primeiros estágios quanto a longo prazo por familiares que têm seus pacientes com doenças irreversíveis. O objetivo específico é uma introdução às ferramentas jurídicas que podem ser utilizadas, tais como: *o testamento em vida e uma procuração para cuidados médicos, ou ambos, com ênfase no Testamento em Vida.*

Para se alcançar os objetivos utilizou-se o método reflexivo, análise bibliográfica e do meio eletrônico e normativo.

Na conclusão se constata que a utilização dessas ferramentas jurídicas é de extrema importância pois ajudam a direcionar e administrar as decisões de propriedade e saúde de acordo com os desejos da pessoa quando ela não tiver mais habilidades (capacidade) de tomar decisões.

Palavra-chave: Dignidade Humana, Testamento em Vida, Procuração para Cuidados Médicos.

Alguns termos jurídicos relacionados à saúde

Ser Humano: Humano é uma palavra com origem no latim *humanus* e designa o que é relativo ao Homem como espécie. O ser humano distingue-se dos outros animais por agir com racionalidade. Possui grande capacidade mental e habilidade para desenvolver utensílios e adquirir conhecimento. A Antropologia é a ciência que estuda a humanidade, seu comportamento, cultura e evolução.

Capacidade legal (competência): O direito e a habilidade de gerir os próprios assuntos (concedido a partir dos 18 anos de idade na maioria dos países).

Incapacidade legal (incompetência): A falta de habilidade de gerenciar seus próprios assuntos devido a uma lesão ou invalidez, conforme determinado por um procedimento jurídico.

Incapacidade clínica para tomar decisões relacionadas à saúde:

A incapacidade de entender os benefícios significativos, os riscos e as alternativas aos cuidados de saúde propostos, tomar decisões a respeito e comunicá-las, conforme determinado por um médico qualificado ou outro profissional de saúde.

Instruções prévias: Documentos ou outros registros, como um testamento em vida ou uma procuração para cuidados médicos que comunique os desejos de uma pessoa sobre suas decisões de cuidados médicos.

Diretiva Antecipada de Vontade (DAV): Documento de manifestação de vontade para cuidados e tratamentos médicos (Testamento Vital e Procuração para Cuidados de Saúde).

Testamento em vida: Um documento, por vezes denominado instruções médicas, que expressa os desejos de uma pessoa em relação às futuras intervenções médicas, quando não for capaz de tomar decisões relacionadas à saúde.

Procuração para cuidados médicos: Um documento que nomeia legalmente quem tomará as decisões de saúde em seu nome, no caso de a pessoa não ter mais a capacidade de tomar

decisões relacionadas à saúde. A pessoa nomeada pode ser denominada agente de saúde ou intermediário, representante de cuidados médicos ou outro nome, dependendo do estado.

INTRODUÇÃO

O presente artigo tem como objetivo geral fazer uma análise quanto a necessidade da tomada de decisões legais tanto nos primeiros estágios quanto a longo prazo por familiares que têm seus pacientes com doenças irreversíveis, com foco na apreciação de duas ferramentas jurídicas, que podem ser utilizadas para tal fim, tais como: *o testamento em vida e uma procuração para cuidados médicos, ou ambos, com ênfase ao Testamento em Vida*. A metodologia será a reflexiva, bibliográfica e do meio eletrônico, normativa e jurisprudencial.

Este tema é de fundamental importância para que seja feita uma reflexão sobre o assunto e suas necessidades reais, inclusive na tomada de decisões financeiras e médicas em prol do paciente. Outro aspecto relevante é desenvolver estudos a respeito de temas que inquietam as relações vivenciadas pelo homem em suas múltiplas presenças nos acontecimentos do cotidiano.

“Realizar a distinção entre o conhecer e o valorar, ou seja, entre o cumprimento do dever científico de ver a verdade dos fatos e o cumprimento do dever prático de defender os próprios ideais: este é o objetivo que se propõe o presente artigo”.

DESENVOLVIMENTO

FUNDAMENTOS ELEMENTARES: A VIDA, A LIBERDADE PESSOAL E A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

A VIDA HUMANA

Está prevista no artigo 5º. *caput* da CF/1988 e deve ser entendida de maneira genérica de modo a abranger a garantia da continuação da vida (direito de não ser morto) como também a uma existência digna (LENZA, 2009).

Embora o objetivo principal não seja abordar com profundidade as diferenças entre a vida humana e a sua liberdade pessoal, far-se-á algumas considerações sobre o tema, para melhor compreender a apresentação desse trabalho.

Conceituar a pessoa humana é tarefa das mais árduas e complexas, sendo certo que, até o momento, não há consenso doutrinário referente ao tema.

O filósofo John Locke distinguia as pessoas humanas não pelas qualidades corporais, mas, sim, pelas diferentes experiências físicas e subjetivas que cada um vive e que pertence única e exclusivamente a cada ser humano. O filósofo distinguiu o “ser humano” da “pessoa humana”, sendo aquele apenas uma condição biológica, assim como tem os animais e as plantas, e esta um ser pensante, inteligente, possuidora de reflexão e raciocínio.

Resumidamente, pode-se dizer que a teoria criacionista defende a existência de um agente responsável pela criação de todas as coisas completas e acabadas, que houve uma “ação criadora” e um tempo determinado em que tudo no universo surgiu não ao acaso, mas pela vontade desse Agente externo à criação, infinitamente mais complexo, poderoso e sábio, que tem o conhecimento e o controle sobre as leis que regem o universo e os seres por Ele criados.

Já a teoria evolucionista afirma que o mundo surgiu ao acaso, de um Big Bang, uma explosão cósmica (cuja causa se desconhece), que a matéria é sempre eterna e que dela se originou todas as coisas, até as vidas mais complexas. Além de defenderem que a matéria inanimada deu origem a seres vivos, os evolucionistas afirmam que os seres mais complexos são

evoluções de seres unicelulares – o que de modo algum pode ser comprovado cientificamente. Portanto, para esta teoria, a matéria inanimada é a causa; o homem, o efeito.

Primeira Lei da Termodinâmica

Segundo essa Lei, também conhecida como a Lei da conservação da energia, a energia não pode ser criada nem destruída; a quantidade de energia no universo é sempre a mesma, podendo ser apenas transformada em diversos níveis.

Segunda Lei da Termodinâmica

Essa Lei atesta que o universo caminha de níveis organizados para níveis cada vez mais desorganizados. Toda desordem (entropia) que pode haver num sistema altamente complexo faz com que esse sistema decresça, entre em colapso; fique cada vez mais desorganizados.

Lei da Biogênese

Formulada pelo microbiologista francês Louis Pasteur e o médico sanitarista Walter Reed, a lei da biogênese diz que uma vida só pode originar-se de outra vida. De acordo com essa Lei, a matéria inanimada não é sustentável. Vida provém de vida. A Lei da biogênese está de acordo com as descobertas de Mendel sobre o código genético.

Por volta de 1865, o cientista Gregor Mendel descobriu o código genético, que lhe possibilitou entender que, as características de uma espécie só podem ser transferidas para gerações futuras da mesma espécie. Ervilha só produz ervilha; gato só gera gato; cachorro só gera cachorro; ser humano só gera ser humano.

Baseado nessas teorias, chega-se à conclusão de que o ser humano não é obra do acaso nem resultado de uma evolução da matéria ou das espécies. O homem também não evoluiu de outros seres vivos. Ele foi criado por Deus à sua imagem e semelhança. “Produza cada um conforme a sua espécie.” (Gênesis 1.24).

Nesse diapasão, conclui-se que Esse ser pessoal criou pessoas, com características únicas, individuais, à Sua imagem e semelhança moral, intelectual e emocional. Por isso o homem deseja, sente, pensa, cria e decide.

PRINCÍPIOS NORTEADORES

Os princípios constitucionais da Dignidade da Pessoa Humana (art. 1º III) e da Autonomia (princípio implícito no art. 5º.), bem como a proibição do tratamento desumano (art. 5º III) são arcabouços suficientes para validar esse documento no âmbito do direito brasileiro.

A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, foi o documento que estabeleceu a liberdade e a igualdade de todos perante a lei, além de estabelecer a presunção de inocência e liberdade de opinião. Na Declaração Universal dos Direitos do Homem, redigida e rubricada em 10 de dezembro de 1948 na capital da França, foram estabelecidas regras positivadas para todos os seres humanos, independentemente de sua origem, religião, raça ou cultura. Por meio da Resolução 217 as Nações Unidas aprovaram seu conteúdo, sendo confirmada pelo Brasil na mesma data de sua assinatura, considerada uma conquista de todo ser humano, sendo inadmissível reflexionar uma sociedade sem que se respeite os princípios contidos neste documento.

Declaração Universal dos Direitos Humanos, adotada e proclamada pela resolução 217 A (III) da Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas, de 10 de dezembro de 1948.

PREÂMBULO

Considerando que o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e dos seus direitos iguais e inalienáveis é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo;

Considerando que o desprezo e o desrespeito pelos direitos da pessoa resultaram em atos bárbaros que ultrajaram a consciência da Humanidade e que o advento de um mundo em que as pessoas gozam de liberdade de palavra, de crença e de liberdade de viverem a salvo do temor e da necessidade, foi proclamado como a mais alta aspiração do homem comum;

Considerando essencial que os direitos da pessoa sejam protegidos contra o império da lei, para que a pessoa não seja compelida, como último recurso, à rebelião contra a tirania e a opressão;

Considerando essencial promover o desenvolvimento de relações amistosas entre as nações;

Considerando que os povos das Nações Unidas reafirmaram sua fé nos direitos humanos fundamentais, na dignidade e no valor da pessoa humana e na igualdade de direitos do homem e da mulher, e que decidiram promover o progresso social e melhores condições de vida em uma liberdade mais ampla;

Considerando que os Estados-membros se comprometeram a promover, em cooperação com as Nações Unidas, o respeito universal aos e liberdades fundamentais da pessoa e a observância desses direitos liberdades;

Considerando que uma concepção comum destes direitos e liberdades é da mais alta importância para o pleno cumprimento desse compromisso,

A Assembleia Geral proclama

A presente Declaração Universal dos Direitos Humanos como ideal comum a ser atingido por todos os povos e todas as nações, com o objetivo de que cada indivíduo e cada órgão da sociedade, tendo sempre em mente esta Declaração, se esforcem, através do ensino e da educação, em promover o respeito a esses direitos e liberdades e, pela adoção de medidas progressivas de caráter nacional e internacional, em assegurar o seu reconhecimento e a sua observância universais e efetivos, tanto entre as povos dos próprios Estados-membros quanta entre os povos dos territórios sob a sua jurisdição.

Artigo I - Todos as pessoas nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotados de razão e de consciência e devem agir em relação umas às outras com espírito de fraternidade.

Artigo II

1. Toda pessoa tem capacidade para gozar os direitos e as liberdades estabelecidas nesta Declaração, sem distinção de qualquer espécie, seja de raça, cor, sexo, língua, religião,

opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, riqueza, nascimento, ou qualquer outra condição.

2. Não será tampouco feita nenhuma distinção fundada na condição política, jurídica ou internacional do país ou território a que pertença uma pessoa, quer se trate de um território independente, sob tutela, sem governo próprio, quer sujeito a qualquer outra limitação de soberania.

O PRINCÍPIO DA LIBERDADE

O princípio da liberdade pode ser encontrado no inciso do II do art. 5º. Da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, onde é estabelecido que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude da lei”.

Liberdade neste sentido tem como consequência lógica a autonomia privada (JUNGES, 2007) que busca significar na relação entre médico/paciente o poder deste último de se autodeterminar, de decidir segundo a sua própria vontade a submissão a este ou àquele tratamento (VIEIRA, 2001). Autonomia considerada como elemento essencial da dignidade da pessoa humana baseado na crença do “indivíduo conformador de si próprio e da sua vida”. (SARMENTO, 2006)

Segundo STRENGER,

“a autonomia da vontade como princípio deve ser sustentada não só como um elemento da liberdade em geral, mas como suporte também da liberdade jurídica, que é esse poder insuprível no homem de criar por um ato de vontade uma situação jurídica, desde que esse ato tenha objeto lícito”.

A Constituição da República reconhece também a necessidade de igualar as condições entre os seres humanos, reconhecendo a obrigação do Estado de agir com a finalidade de colocar as partes em igualdade de condições.

"Afirmar que uma vida é precária, exige não apenas que a vida seja apreendida como uma vida, mas também que a precariedade seja um aspecto do que é apreendido no que está vivo. Do ponto de vista normativo, o que estou argumentando é que deveria haver uma maneira mais inclusiva e igualitária de reconhecer a precariedade, e que isso deveria tomar forma como políticas sociais concretas no que diz respeito a questões como habitação, trabalho, alimentação, assistência médica e estatuto jurídico". (Judite Butler, Quadros de Guerra).

A caracterização do direito à saúde como direito (subjectivo), em conjugação com o reconhecimento universal da liberdade individual, assegura a cada sujeito, como princípio, a autonomia necessária para obter ou recusar tratamentos médicos, cirúrgicos, farmacêuticos, de enfermagem ou afins.

Lei de Bases da Saúde (Lei n.º 48/90, de 24 de Agosto), Base XIV: "1 - Os utentes têm direito a: (...) b) Decidir receber ou recusar a prestação de cuidados que lhes é proposta, salvo disposição especial da lei"

A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Concretizar o respeito à vida da pessoa humana, em todas as suas dimensões, é o objetivo principal do direito, seja ela considerada de maneira individual ou coletivamente. Não se pode conceber um direito que não tenha como prioridade tal respeito, acima das coisas ou de outras formas de vida. Esse entendimento é válido especialmente sob o enfoque constitucional, na forma de direitos fundamentais.

“A tendência dos ordenamentos posteriores à traumática barbárie nazi-fascismo repousa no reconhecimento da pessoa humana como o centro e o fim do Direito, de modo que diversos países passaram a adotar a dignidade da pessoa humana como valor básico dos Estados Democráticos.” (Explica Carlos Henrique Bezerra Leite)

Fica claro que respeitar a vida da pessoa humana em sua integralidade é também respeitar sua dignidade, além da existência humana estritamente biológica. Esse tratamento adequado que toda pessoa humana merece receber seja dos outros seres humanos, seja do Estado, independentemente do sexo, da cor, crença, estado de deficiência física ou mental, é exatamente o que se entende por dignidade da pessoa humana. Compreendê-la também como paradigma ético-jurídico de nossa época, concretiza-se o objetivo precípua é de atenuação do sofrimento humano.

Por esse motivo, o ordenamento jurídico brasileiro, assim como outros ordenamentos jurídicos ocidentais, consagrou e elevou esse fundamento a ideal, ou valor, que é a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CFB/1988).

Complementando os argumentos acima, merece destaque as reflexões do bioeticista Guy Durand ao afirmar “ao longo de um processo que se desenvolveu por vários séculos, o termo dignidade chegou a designar a grandeza, e, portanto, o direito ao respeito, de todo homem e de toda mulher, em razão de sua humanidade, isto é, de sua “humanidade”, se se designa desse modo o fato de ser um humano com o que caracteriza tal modo e existir, e de seu pertencimento ao conjunto da humanidade, conjunto tecido de múltiplos laços. Essa humanidade do indivíduo humano, se não é justificada, pelo menos é designada hoje por termos diferentes: “societário do gênero humano”, “membro da família humana”, ou

simplesmente: pessoa. Nessa perspectiva ético-jurídica, dignidade e humanidade estão intimamente vinculadas. A dignidade do ser humano diz respeito a sua própria humanidade.

Portanto, extraímos do exposto supra, bem como das palavras de Carmem Lúcia (Ministra do Supremo Tribunal Federal-STF), que a pessoa humana merece amplo respeito e tal respeito se concretiza através da efetivação dos direitos fundamentais ou humanos. Refere a autora que “o direito é apenas um instrumento político criado pelo homem para assegurar-se uma vida digna e melhor com todos”.

A ORIGEM HISTÓRICA DO TESTAMENTO EM VIDA E PROCURAÇÃO PARA CUIDADOS MÉDICOS

As Diretivas Antecipadas de Vontade (DAV), ou Testamento em vida, tiveram origem no direito estadunidense e receberam a denominação de “Living Will”, como uma proposta da Sociedade Americana para a Eutanásia, de um documento de cuidados antecipados, pelo qual o indivíduo poderia registrar seu desejo de interromper as intervenções médicas de manutenção de sua vida. Posteriormente o instituto ganhou popularidade na Europa. Este é o continente com maior número de países que regulamentaram e fazem uso das DAV.

A primeira disposição legal sobre o instituto foi o Natural Death Act (Ato sobre Morte Natural), elaborado na Califórnia, pela Faculdade de Direito da Universidade de Yale.

Alguns países da América Latina já possuem leis próprias dedicadas ao instituto (Argentina e Uruguai). No Brasil, a doutrina sobre o tema ainda é incipiente. Existem estudos e interesse por parte de estudiosos, principalmente de advogados, pela necessidade de inserção do tema no ordenamento jurídico pátrio. Poucos são os autores que se aprofundam no tema, e as

propostas legislativas ainda esbarram na burocracia da política e nos gabinetes dos legisladores.

O TESTAMENTO VITAL OU DIRETIVA ANTECIPADA DE VONTADE

O testamento vital (DAV) se assemelha ao testamento, pois também é um negócio jurídico, ou seja, uma declaração de vontade privada destinada a produzir efeitos que o agente pretende e o direito reconhece.

Trata-se de ato:

1. Inter-vivos (os seus efeitos produzem-se em vida do seu autor)
2. Pessoalíssimo (não admite representação)
3. Unipessoal (apenas pode envolver uma pessoa)
4. Unilateral (apenas tem uma única parte)

As exigências de capacidade resultam do disposto no 1 do art. 2º. Da Lei no. 25/2012, de 16 de julho:

1. Maioridade;
2. Não interdição ou inabilitação por anomalia psíquica;
3. Aptidão Natural;

Ou seja, deve ser realizado pelo interessado plenamente capaz (embora os testamentos contemplados pelo Código Civil possam ser realizados pelos maiores de 16 anos, consoante estipula o seu art. 1.860, parágrafo único).

É necessário ainda que ele tenha aptidão inata para “dar o seu consentimento consciente, livre e esclarecido. Por isso se apela para a sua “capacidade natural”: competência para atuar e compreender minimamente o alcance da atuação levado a cabo.

Para validade do Testamento Vital exige-se também que o seu outorgante não sofra de interdição nem inabilitação por anomalia psíquica. A contrário, a interdição ou a inabilitação como distintos fundamentos não obstaculizam a respectiva validade (a menos que se repercutem sobre a capacidade natural). *Ressalte-se ainda que, para evitar o risco de ser proclamada a invalidade do testamento vital, exige-se que o texto seja escrito de próprio punho ou por processo mecânico, sem rasuras, na presença de pelo menos 03(três) testemunhas, que também devem subscrevê-lo.*

Segundo o conceito de Renata de Lima Rodrigues (2013)

[...] são determinações prévias dadas por certas pessoas – estando elas ou não na condição de pacientes no momento de sua elaboração -, que devem ser cumpridas, ante uma situação na qual elas se tornem incompetentes para decidir o cuidado de si mesmas, indicando suas preferências de tratamento ou até mesmo autorizando uma terceira pessoa a tomar decisões por elas.(p.48).

ou,

“O Testamento Vital ou Diretiva Antecipada de Vontade é um documento elaborado por pessoa capaz no qual manifesta antecipadamente seu consentimento ou recusa a cuidados terapêuticos, diante da possibilidade de no futuro estar incapacitada para fazê-lo. Assim, as disposições são anteriores à recomendação da intervenção médica (Barbosa, 2011-2013).”

As Diretivas Antecipadas de Vontade (DAV) estão previstas pela Resolução no. 1995/12 do Conselho Federal de Medicina e vêm surtindo reflexos no nosso ordenamento jurídico, após terem sido alvo de discussões jurisprudenciais.

O objetivo do documento é resguardar a dignidade nesse momento de aflição, preservando o direito à manifestação de sua vontade e a sua autodeterminação. Assim, o paciente poderá, com discernimento e capacidade civil, manifestar-se previamente em relação a tratamentos, aceitando-os totalmente ou com limites, ou recusando-os, assim como em relação a não oferta

de suporte vital, retirada de suporte vital e ordem de não reanimação, ou não ressuscitação mecânica. (Furtado, 2003)

Diante do que foi exposto até aqui, conclui-se que o Testamento Vital (DAV) deve ser entendido como um *“modelo especial de consentimento livre e esclarecido, pois constitui um documento em que, previamente, diversos cuidados e tratamentos médicos são recusados, após amplo e efetivo esclarecimento feito por profissionais das ciências médica e jurídica.”*

Na prática, os diversos cuidados e tratamentos médicos que poderiam ser recusados pelo paciente:

[...]A doutrina estudada aponta a internação em Unidades de Tratamento Intensivo (UTI), a traqueostomia, a ventilação mecânica, a oxigenação extracorpórea, técnicas de circulação assistida, tratamentos medicamentosos com drogas vasoativas, antibióticos, diuréticas, derivados sanguíneos, e outros, como tratamentos que, via de regra, são considerados fúteis em pacientes terminais.

Outro ponto importante que deve ser lembrado no presente artigo, é que o testamento vital deve ser diferenciado da simples manifestação de vontade do paciente.

Para o autor Dadalto (2013), as declarações a certa recusa a tratamentos médicos, medicamentos e outras disposições de vontade que não tenham ligação com a fase terminal da vida, não devem ser consideradas como testamento Vital. Estas seriam meras manifestações da vontade do indivíduo. Para ele, o testamento vital só se refere à vontade do indivíduo quanto a situações de o paciente se encontrar em estado terminal de vida. Seria possível também incluir no rol de diretivas antecipadas atestadas no testamento vital o desejo do paciente quanto a doações de órgãos.

É imperioso também ressaltar que, se um paciente for acometido por uma doença que o torne incapaz ou tenha caráter de irreversibilidade, além dos fatores relacionados ao tema “incapacidade por doença irreversível”, os familiares deveriam ser estimulados a procurar

orientação do próprio paciente ao tomarem decisões financeiras e legais a longo prazo, enquanto ele pode ainda compreender e participar.

Tal planejamento poderia contar com:

1. Estabelecimento de uma procuração durável para questões financeira;
2. A inclusão do nome de um familiar nas contas-correntes;
3. Financiamento dos cuidados no lar ou nas instituições;
4. A conclusão ou a atualização do último desejo e testamento do paciente;
5. O planejamento do testamento em vida e de procuração durável para cuidados com a saúde ou procuração de cuidados com a saúde, com diretrizes avançadas, tais como restrições no método de ressuscitação.

Atualmente, no ordenamento pátrio brasileiro, a principal ferramenta de planejamento são as instruções prévias sobre sua saúde, que inclui um testamento em vida, uma procuração para cuidados médicos, ou ambos.

A PROCURAÇÃO PARA CUIDADOS MÉDICOS

RESPONSABILIDADES ORIUNDAS DAS DAV DE PACIENTE

Consiste na outorga de procuração referente aos cuidados com a saúde, portanto com poder duradouro, em que se nomeia um representante para tomar providências cabíveis em nome do paciente não apenas em situações de terminalidade.

Por meio do mandato duradouro, podem ser nomeados um ou mais procuradores para auxiliar os médicos na decisão de aceitar ou recusar um tratamento, em nome do mandante, se este estiver incapacitado para manifestar seu desejo, que deverá sempre ser respeitado.

Quem seria o procurador mais adequado? Ascendentes, descendentes, cônjuge, o médico de confiança do representado, o advogado da família ou até mesmo um familiar com grau de

parentesco mais distante, pois é nessa escolha que se encontra a dificuldade de efetividade do instrumento.

Esse instituto não se restringe a fase terminal. Pode ser utilizado sempre que o declarante se encontre incapacitado para manifestar sua vontade. Contudo, a nomeação de um procurador é fundamental mesmo quando é feita uma declaração prévia para o fim da vida, pois o documento pode apresentar

O advogado tem papel fundamental para a manutenção social porque ele é o responsável por interpretar o ordenamento jurídico e, sempre que necessário, fazer que seja respeitado. Como defensor do ordenamento jurídico, colabora para a manutenção do Estado Democrático de Direito, uma vez que assegura ao cidadão comum que seus interesses serão tutelados por meio das normas vigentes.

Assim, é inequívoca a importância da participação do advogado como assessor técnico na elaboração das diretivas antecipadas de vontade. Ele deverá atuar como um auxiliar, garantindo que os desejos do outorgante sejam respeitados, que a elaboração do documento cumpra os preceitos da legalidade, utilizando a melhor técnica, evitando ambiguidades e interpretações dúbias, que possam gerar dúvida à equipe médica no momento de concretizar suas disposições.

RESPONSABILIDADES ORIUNDAS DAS DAV DE PACIENTE

O Código Civil e o Código de Defesa do Consumidor reconhecem que a responsabilidade dos profissionais da saúde, em regra, é subjetiva. É preciso que comprove a existência de pelo menos um dos elementos que caracteriza a culpa: negligência, imprudência ou imperícia, não haverá responsabilização.

Embora regras esparsas reconheçam o direito à autonomia e autodeterminação do paciente, esse entendimento depende de um esforço interpretativo sistemático, o que nem sempre é feito pelos operadores do direito, o que gera insegurança entre os profissionais da saúde com relação as DAV.

Enfim, a legislação atual, tal como está formulada, permite ao paciente manifestar a sua autonomia de vontade, mais não é suficiente para vincular a atuação do médico.

CONCLUSÃO

Atualmente, em razão da ausência de uma lei que reconheça e regularmente expressamente o Testamento em vida (DAV) do paciente, qualquer que seja a conduta do profissional da saúde, não será suficiente para garantir sua segurança em relação a licitude de sua decisão.

As chamadas ferramentas jurídicas do Testamento em Vida e a Procuração para Tratamentos Médicos configuram uma estratégia de conduta necessária no nosso meio jurídico face as situações cotidianas da sociedade moderna. Embora haja consenso deontológico e técnico no meio jurídico de utilização de tais ferramentas, ainda restam dúvidas quanto a prática devido à ausência de Lei específica abordando o tema.

O que o Direito Brasileiro diz dessa situação?

Partindo da ideia de que a inexistência de normas jurídicas específicas sobre o tema não impedem a construção de solução normativa para a problemática, busca-se fundamentar a adequação jurídica da "ferramenta", ancorando-a como conduta que permite sua utilização para evitar abuso quando da necessidade da tomada de decisões financeiras e legais tanto nos primeiros estágios quanto a longo prazo por familiares que têm seus pacientes com doenças irreversíveis.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Freire, Gustavo da Cunha Lima. Bioética e direito: Temas atuais/Gustavo da Cunha Lima Freira. - Natal, RN: EDUFRN, 2011.

Butler, Judith. Quadros de guerra: quando a vida é passível de luto?/Judith Butler; tradução Sérgio Tadeu de Niemeyer Lamarão e Arnaldo Marques da Cunha; revisão de tradução de Marina Vargas; revisão técnica de Carla Rodrigues. - 2ª ed. - Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2016.

Malafaia, Silas. O que é o ser humano?; Rio de Janeiro: 2009.

Caovila, Vera Pedroza e Canineu, Paulo Renato. Você não está sozinho. São Paulo: 2000.

Green, Robert C.; Diagnóstico e tratamento da doença de Alzheimer e outras demências; Ed. Publicações Científicas Ltda. Rio de Janeiro: 2001.

Vade Mecum OAB e Concursos/obra coletiva de autoria da Ed. Saraiva com a colaboração de Livia Cespédes e Fabiana Dias da Rocha – 12ª. Ed. Atualizada e ampliada – São Paulo: Saraiva, 2017.

Textos da Internet Scielo.