



PLMJ

Partilhamos a Experiência. Inovamos nas Soluções.

Julho 2012

O TESTAMENTO VITAL

A multiplicidade de tratamentos, intervenções médicas e cuidados de saúde disponibilizados pelos vertiginosos avanços da medicina permite, hoje, a superação da natureza e o prolongamento da vida mesmo em situações de perda das mais básicas funções físicas e fisiológicas. São, por isso, suscitadas questões éticas, valorativas, pessoais e até religiosas, que se cruzam com, e se assumem como critérios individuais de escolha dos tratamentos aceites ou rejeitados por cada pessoa, segundo as suas próprias convicções. A este propósito, dispõe a Lei de Bases da Saúde, na sua Base XIV, que os utentes, além do direito a serem informados sobre a sua situação, as alternativas possíveis de tratamento e a evolução provável do seu estado, têm ainda o direito de decidir receber ou recusar a prestação de cuidados que lhes é proposta. Com efeito, no ordenamento jurídico nacional, é reconhecida a autonomia individual relativamente a questões de saúde. No entanto, os indivíduos podem, por qualquer razão relevante, encontrar-se incapacitados de manifestar a sua vontade de forma autónoma e consciente, e a ordem jurídica portuguesa é, quanto a este cenário, omissa.

Neste âmbito, surge o testamento vital, figura regulada em diversos países europeus. O testamento vital é a declaração de um indivíduo, pela qual este predetermina os tratamentos, intervenções e cuidados médicos a que deseja ou não ser submetido, em caso de uma futura incapacidade.

Em Portugal, esta matéria já havia sido objecto de várias tentativas de intervenção legislativa, nos últimos anos. Por uma razão ou por outra, até hoje, não havia sido logrado aprovar qualquer diploma.

Em Maio de 2009, foi apresentado pelo Partido Socialista um projecto de lei (n.º 788/X) intitulado “Direito dos doentes à informação e ao consentimento informado”. Este projecto previa, entre outras normas relativas ao direito à autodeterminação em matéria de saúde, a possibilidade de emissão de declaração antecipada de vontade, através da qual o doente podia determinar, por escrito, quais os cuidados de saúde desejados ou não receber, em caso de incapacidade de prestação autónoma, no futuro, de consentimento informado – por outras palavras, o testamento vital. Este projecto mereceu alguma discussão, e a iniciativa foi deixada caducar em Outubro do mesmo ano, por se reconhecer a necessidade de uma reflexão pública mais alargada.

Um ano depois, em 2010, novas iniciativas legislativas ao direito à informação e consentimento informado do doente e ao testamento vital foram impulsionadas, pelo Partido Socialista (projecto de lei n.º 413/XI), Bloco de Esquerda (projecto de lei n.º 414/XI), Partido Social-Democrata (projecto de lei n.º 428/XI) e Partido Popular (projecto de lei n.º 429/XI). Estes projectos caducaram igualmente, em Junho de 2011.

“Sociedade de Advogados Portuguesa do Ano”
Chambers European Excellence Awards, 2009, 2012/ Who’s Who Legal Awards, 2006, 2008, 2009, 2010, 2011/ The Lawyer European Awards-Shortlisted, 2010, 2011

“Melhor Sociedade de Advogados no Serviço ao Cliente”
Clients Choice Award - International Law Office, 2008, 2010, 2011

“5ª Sociedade de Advogados mais Inovadora da Europa”
Financial Times – Innovative Lawyers Awards, 2011

“Melhor Sociedade de Advocacia de negócios da Europa do Sul”
ACQ Finance Magazine, 2009

“Melhor Departamento Fiscal do Ano”
International Tax Review - Tax Awards 2006, 2008

Prémio Mind Leaders Awards™
Human Resources Suppliers 2007

O TESTAMENTO VITAL



Os mesmos partidos voltaram a apresentar projectos de lei sobre esta matéria (projecto de lei n.º 21/XII, pelo Bloco de Esquerda, projecto de lei n.º 62/XII, pelo Partido Socialista, projecto de lei n.º 63/XII, pelo Partido Social-Democrata e projecto de lei n.º 64/XII, pelo Partido Popular), os quais foram sujeitos a discussão conjunta. Resultante desta última iniciativa, foi hoje finalmente publicada, no Diário da República, a Lei n.º 25/2012, que Regula as Directivas Antecipadas de Vontade, designadamente sob a forma de Testamento Vital, e a nomeação de Procurador de Cuidados de Saúde e cria o Registo Nacional do Testamento Vital (RENTEV). Esta Lei entrará em vigor em 14 de Agosto de 2012.

Este diploma define as Directivas Antecipadas de Vontade, designadamente sob a forma de Testamento Vital, como o documento unilateral e livremente revogável a qualquer momento, através do qual o indivíduo, maior e capaz, manifesta antecipadamente a sua vontade consciente, livre e esclarecida relativamente aos cuidados de saúde que deseja ou não receber, caso venha a encontrar-se incapaz, por qualquer razão, de expressar a sua vontade pessoal, de modo autónomo. O outorgante pode, por exemplo, declarar a vontade de não ser submetido a tratamento de suporte artificial das funções vitais ou a medidas de suporte básico de vida, de alimentação e hidratação artificiais, com

o único propósito de retardar o processo natural de morte, ou de ser submetido a tratamentos que se encontrem em fase experimental. O conteúdo de tais declarações não é, no entanto, ilimitado, e as Directivas Antecipadas de Vontade serão consideradas juridicamente inexistentes, não produzindo quaisquer efeitos: (i) quando sejam contrárias à lei, à ordem pública ou às boas práticas; (ii) quando o seu cumprimento possa provocar propositadamente a morte não natural e evitável, em termos equivalentes ao homicídio a pedido da vítima ou a ajuda ao suicídio; (iii) quando o outorgante não tenha expressado de forma clara e inequívoca a sua vontade.

Outorgado o Testamento Vital, os profissionais de saúde responsáveis pelo tratamento do outorgante devem respeitar as Directivas Antecipadas de Vontade nele contidas, salvo quando se demonstrar que o outorgante não desejaria mantê-las; quando se verificar evidente desactualização da vontade do outorgante face aos progressos dos meios terapêuticos entretanto verificados; quando as circunstâncias de facto não correspondam àquelas previstas pelo outorgante no momento da assinatura; ou ainda em caso de urgência ou perigo imediato para a vida do outorgante, quando o acesso às mesmas possa implicar demora que agrave previsivelmente os riscos para a sua vida ou saúde.

O Testamento Vital deve ser escrito e assinado presencialmente perante funcionário devidamente habilitado do Registo Nacional do Testamento Vital, o qual é criado pelo diploma em causa e, actualmente, inexistente. O registo tem, no entanto, mero valor declarativo, e a eventual demora da instituição do Registo Nacional do Testamento Vital não impedirá, assim, a produção de efeitos da Lei n.º 25/2012, de 16 de Junho, desde que cumpridos os demais requisitos.

O documento de Directivas Antecipadas de Vontade tem validade de cinco anos, sendo sucessivamente renovável mediante declaração de confirmação do seu teor, inscrita no respectivo registo. Caberá, aqui, perguntar se o mesmo prazo de validade se aplicará às Directivas Antecipadas de Vontade não registadas, uma vez que a lei não desenvolve a regulamentação deste caso. No entanto, parece-nos que, não fazendo a lei qualquer distinção ou referência expressa, e sendo esta regra motivada por uma preocupação pela correspondência da vontade expressa com a vontade real e actual, também o documento não registado de Directivas Antecipadas de Vontade deverá sucumbir perante o mesmo prazo de cinco anos.

A Lei n.º 25/2012, de 16 de Junho, prevê ainda a possibilidade de outorga de uma Procuração de Cuidados de Saúde, através da qual se atribuam poderes representativos para decidir sobre os cuidados e tratamentos a receber ou não, em caso de incapacidade futura.

Apesar de ter sido aprovada por unanimidade na Assembleia da República, a Lei n.º 25/2012 denota ainda uma necessidade de aprofundamento da reflexão e discussão sobre a matéria. Com efeito, este diploma regula a matéria de forma muito genérica e em poucos artigos, e é de prever que a sua aplicação suscitará múltiplas dúvidas de ordem prática e substantiva. Designadamente, e ao contrário de três dos quatro projectos de lei que lhe serviram de base, não estabelece qualquer definição sobre o que devam ser considerados “cuidados de saúde”, e podem permanecer dúvidas sobre o próprio âmbito da sua aplicação. Tão pouco define as consequências do incumprimento das Directivas Antecipadas de Vontade, quer por profissionais de saúde, quer por terceiros, por exemplo, familiares que

A Lei n.º 25/2012, de 16 de Junho, prevê ainda a possibilidade de outorga de uma Procuração de Cuidados de Saúde, através da qual se atribuem poderes representativos para decidir sobre os cuidados e tratamentos a receber ou não, em caso de incapacidade futura.

tenham conhecimento da existência de documento não registado de Directivas Antecipadas de Vontade. Por outro lado, a regulação dos casos não registados – os quais corresponderão à prática actual, até que seja efectivamente criado o Registo Nacional do Testamento Vital – é manifestamente insuficiente, constituindo débil garantia do direito de decisão do indivíduo, nestes casos.

Sem prejuízo do exposto, a aprovação desta Lei representa um passo notável no âmbito do direito de autodeterminação do indivíduo em matéria de saúde. Já em 2009, o Comité de Ministros do Conselho da Europa havia emitido Recomendação, nos termos da qual os Estados deveriam promover a autodeterminação de adultos capazes

para o caso de se tornarem futuramente incapazes, e dez anos antes, em 1999, entrava em vigor a Convenção para a Protecção dos Direitos do Homem e da Dignidade do Ser Humano face às Aplicações da Biologia e da Medicina, prevendo a obrigação de tomar em conta a vontade anteriormente manifestada no tocante a uma intervenção médica por um paciente que, no momento da intervenção, não se encontre em condições de expressar a sua vontade.

A legislação em causa era, pois, reclamada pela comunidade internacional e pelas necessidades da realidade. Esperamos, assim, que esta matéria não seja abandonada e venha a ser cuidadosamente discutida, para aprovação de uma regulamentação mais detalhada.

A presente Nota Informativa destina-se a ser distribuída entre Clientes e Colegas e a informação nela contida é prestada de forma geral e abstracta, não devendo servir de base para qualquer tomada de decisão sem assistência profissional qualificada e dirigida ao caso concreto. O conteúdo desta Nota Informativa não pode ser reproduzido, no seu todo ou em parte, sem a expressa autorização do editor. Caso deseje obter esclarecimentos adicionais sobre este assunto contacte

Marta Costa (marta.costa@plmj.pt).