



Vontade anteriormente manifestada para decisões de fim de vida

Tomada de Posição

O Conselho Directivo da Ordem dos Enfermeiros, reunido a 17 de Novembro de 2010, deliberou assumir o Parecer do Conselho Jurisdicional nº 245 / 2010 como tomada de posição da OE. Apresentamos aqui o texto da referida tomada de posição.

PARECER do Conselho Jurisdicional nº 245 / 2010

SOBRE: Vontade anteriormente manifestada para decisões de fim de vida
a propósito do denominado «testamento vital»

ENQUADRAMENTO

A Assembleia da República (AR) e a sociedade em geral têm discutido no último ano a questão do denominado «testamento vital», enquanto instrumento de decisão antecipada da vontade face a acontecimentos futuros de fim de vida. Actualmente estão em discussão na Comissão Parlamentar de Saúde da Assembleia da República, quatro projectos de lei sobre este assunto (apresentados pelos grupos parlamentares do Bloco de Esquerda (BE), Centro Democrático Social - Partido Popular (CDS/PP), Partido Socialista (PS) e Partido Social Democrata (PSD)). Pretende-se criar um regime jurídico próprio para regular a manifestação anterior da vontade sobre os cuidados de saúde que se pretendem e os que se recusam quando algum acontecimento incapacitar a pessoa para decidir no momento.

A discussão e os documentos conhecidos têm levantado um conjunto variado de questões éticas e jurídicas, em cuja discussão pública a Ordem dos Enfermeiros tem participado. Do mesmo modo, os projectos de lei apresentados – tal como o primeiro votado e discutido no ano passado – incluem normas que não se harmonizam com a deontologia profissional da Enfermagem portuguesa.

A Ordem dos Enfermeiros pronunciou-se anteriormente sobre o consentimento em Saúde no seu enunciado de posição sobre «Consentimento Informado para Intervenções de Enfermagem», de 2007, e sobre as questões do fim de vida no Parecer do Conselho Jurisdicional de 2006 sobre «Final de Vida».

O presente documento pretende analisar os problemas existentes neste domínio e apresentar propostas concretas para que a lei a ser aprovada pela AR se alicerce nos fundamentos éticos adequados e respeite o quadro jurídico e deontológico de Enfermagem vigentes.

O objecto da discussão e o conceito apropriado

A discussão que está a acontecer actualmente na sociedade portuguesa – verificada anteriormente noutros países – diz respeito à problemática da manifestação da vontade de uma pessoa sobre as intervenções de saúde que pretende e que recusa em fim de vida. Ou seja, é relativa às decisões que se tomam para o futuro, na antevisão de que algum acontecimento nos impossibilita de consentir numa situação de doença. Trata-se, assim, de considerar a vontade anteriormente manifestada para efeitos de consentimento em Saúde, na situação particular de fim de vida. Da mesma forma que o consentimento em Saúde em geral resulta de uma vontade livre e esclarecida, as decisões antecipadas devem igualmente ter por base a informação necessária de modo a tornar a formação da vontade tão esclarecida quanto seja possível e, deste modo, seja livre.

A questão que se coloca é a de saber a quem estas decisões antecipadas se dirigem. Naturalmente que sendo relativas a intervenções de saúde, dirigem-se aos profissionais que as executam, ou seja aos profissionais de saúde directamente envolvidos, nomeadamente médicos e enfermeiros.

Outra questão é a relativa às consequências destas decisões antecipadas, em função da sua natureza. Ou seja, a questão de saber se esta manifestação antecipada da vontade é absoluta ou, de modo diferente, se constitui como um elemento dos diversos que o profissional de saúde deve ter em conta quando toma decisões de fim de vida.

Sendo absoluta, vale por si, como negócio jurídico unilateral, cabendo aos profissionais de saúde executar na íntegra as orientações estabelecidas pelo próprio. Não sendo absoluta, o profissional de saúde integra a vontade anteriormente manifestada na ponderação da sua decisão, do mesmo modo que tem em conta o **benefício directo** para a pessoa, as vontades anteriormente manifestadas e conhecidas dos familiares e amigos e a previsão da alteração da vontade manifestada em função da alteração das circunstâncias que entretanto ocorreram no tempo.

Sendo absoluta e obrigando na íntegra a sua execução pelos profissionais de saúde enquanto negócio jurídico unilateral, aproxima-se do conceito de «testamento». Todavia, sendo este, na tradição jurídica, sobretudo relativo à disposição de bens e para depois da morte, não parece corresponder ao conceito desejado.

Não sendo absoluto, permitirá ao próprio revogá-la a todo o tempo e por qualquer meio, tendo em conta nomeadamente as alterações na sua vida que fazem igualmente alterar as suas vontades face ao seu viver. De outro modo, o carácter não absoluto permitirá também que não vincule de forma «cega» o profissional de saúde, obrigando-o a procurar, em cada caso concreto, a informação que lhe permita decidir no respeito pelo cumprimento da totalidade as directivas antecipadas de vontade, executar parte delas ou não executá-las, tendo em conta a situação do momento. Ou seja, obriga a que os profissionais de saúde, em vez de aplicarem de modo imediato a decisão anterior da pessoa

em causa, procurem uma intervenção que tenha em conta essa vontade anteriormente manifestada, a par das novas circunstâncias que entretanto se verificaram na sua vida e fazem alterar o sentido da sua decisão expressa no passado. No caso dos enfermeiros, agindo deste modo, estes guiam-se na sua decisão, não por uma liberdade absoluta descontextualizada, mas por uma «liberdade responsável», no respeito pelo valor profissional enunciado na alínea b) do número 2 do Artigo 78º do seu Código Deontológico - CDE (incluso na Lei nº 111/2009 de 16 de Setembro), em que a decisão final resulta da ponderação entre a vontade anteriormente manifestada e as circunstâncias actuais.

Deste modo, a manifestação de uma vontade anterior face a consentimento em fim de vida, formalizada em documento jurídico, não deve assumir natureza absoluta, uma vez que isso não teria em conta a alteração das circunstâncias da vida do declarante e poderia originar um facilitismo da decisão pelo profissional de saúde que se limitaria, em cada situação concreta, a agir apenas conforme o texto do documento, sem ter em conta as outras fontes de informação inerentes à decisão clínica e ética em Saúde. A formalização da vontade anterior deve respeitar a possibilidade de revogação pelo próprio e deve manter a garantia de que o profissional de saúde se certifica em cada caso, que a vontade expressa no documento corresponde à actual, agindo no sentido do melhor interesse da pessoa, sempre que as circunstâncias se tenham alterado.

Nestes termos, face ao objecto considerado – vontade livre e esclarecida anteriormente manifestada para decisões futuras de fim de vida – deve corresponder um conceito próximo de «vontade anteriormente manifestada para decisões de fim de vida» e não de «testamento vital».

O quadro jurídico vigente sobre consentimento em saúde e vontade anteriormente manifestada

A discussão em apreço e as propostas legislativas neste domínio deve fazer-se a partir do quadro jurídico vigente sobre consentimento em Saúde e em particular sobre a vontade anteriormente manifestada.

O regime jurídico geral do consentimento em Saúde encontra-se harmoniosamente estabelecido em duas leis, a saber, a Convenção Sobre os Direitos do Homem e a Biomedicina, ratificada para o Direito português pelo Decreto do Presidente da República nº 1/2001 de 3 de Janeiro e pela Resolução da Assembleia da República nº 1/2001 de 3 de Janeiro, e os artigos nº 150º, 156º e 157º do Código Penal.

O Artigo 5º da Convenção estabelece como regra geral que «qualquer intervenção no domínio da saúde só pode ser efectuada após ter sido prestado pela pessoa em causa o seu consentimento livre e esclarecido» e que «a pessoa em questão pode, em qualquer momento, revogar livremente o seu consentimento». O seu Artigo 6º estabelece, no nº 1, que, para os menores e incapazes, o critério principal para as decisões dos profissionais de saúde, é o benefício directo da pessoa em causa. O nº 2 deste artigo consagra igualmente que nas decisões relativas a menores, é necessária «a autorização do seu representante, de uma autoridade ou de uma pessoa ou instância designada pela lei» e ainda que «a opinião do menor é tomada em consideração como um factor cada vez mais determinante, em função da sua idade e do seu grau de maturidade». O nº 3 deste mesmo artigo

prescreve estes mesmos critérios para aos maiores que, «em virtude de deficiência mental, de doença ou por motivo similar», careça de capacidade para consentir.

Nas situações de urgência em que não é possível obter o consentimento da pessoa em causa, o critério da decisão para os profissionais de saúde continua a ser o seu benefício directo. É o que prescreve a Convenção no seu Artigo 8º quando enuncia que «sempre que, em virtude de uma situação de urgência, o consentimento apropriado não puder ser obtido, poder-se-á proceder imediatamente à intervenção medicamente indispensável em benefício da saúde da pessoa em causa». Do mesmo modo, a alínea b) do nº 2 do Artigo 156º do Código Penal, estabelece que o consentimento está dispensado quando, perante a perspectiva de realização de um procedimento, vier a «realizar-se outro diferente por se ter revelado imposto pelo estado dos conhecimentos e da experiência da medicina como meio para evitar um perigo para a vida, o corpo ou a saúde».

No caso particular da vontade manifestada antes da realização das intervenções, o Artigo 9º da Convenção estabelece que esta, sempre que a pessoa «no momento da intervenção, não se encontre em condições de expressar a sua vontade, será tomada em conta». E assim, nestes termos, a vontade das pessoas manifestada anteriormente tem já consagração jurídica, não sendo contudo absoluta, para a decisão dos profissionais de saúde.

A valoração da autodeterminação

A consagração de uma vontade anteriormente manifestada para efeitos de consentimento sobre intervenções de saúde em fim de vida, baseia-se no princípio pelo respeito pela autonomia individual e na capacidade do ser humano autónomo para se autodeterminar. O respeito pela vontade em aceitar ou recusar determinados cuidados de saúde e de Enfermagem constitui hoje um imperativo ético para os profissionais de saúde. Independentemente do tempo e do lugar em que essa vontade é manifestada, o profissional de saúde deve tê-la em conta.

Para esta vontade ser livre, a pessoa deve previamente ser esclarecida sobre a intervenção em si, a sua necessidade e as consequências previsíveis, incluindo os riscos associados. Os enfermeiros, «no respeito pelo direito à autodeterminação» das pessoas, assumem os deveres enunciados no Artigo 84º do seu Código Deontológico, incluso na Lei nº 111/2009 de 16 de Setembro. Em concreto, devem «informar o indivíduo e a família no que respeita aos cuidados de enfermagem»; «respeitar, defender e promover o direito da pessoa ao consentimento informado»; «atender com responsabilidade e cuidado todo o pedido de informação ou explicação feito pelo indivíduo em matéria de cuidados de enfermagem» e ainda «informar sobre os recursos a que a pessoa pode ter acesso, bem como sobre a maneira de os obter».

Isto significa que, no que aos cuidados de Enfermagem diz respeito, é ao enfermeiro a quem compete a transmissão da informação às pessoas, no sentido destas poderem livremente formar a sua vontade.

Todavia, em Saúde diversos factores podem afectar a formação da vontade das pessoas. Desde logo, quando doentes, a fragilidade torna-se mais intensa, podendo mesmo instalar-se o medo do desconhecido, do sofrimento e da morte. De outro modo, a imprevisibilidade face ao futuro, torna difícil uma antevisão da vontade actual perante um determinado acontecimento. Perante estas dificuldades,

coloca-se a questão de saber se o profissional de saúde se deve limitar a transmitir informação e obter a decisão da pessoa sobre que cuidados quer e não quer no futuro, quando uma determinada situação de doença ocorrer ou, pelo contrário, se cabe ao profissional de saúde manter o seu dever de protecção de cada pessoa sua cliente, tendo em conta quer a vontade manifestada anteriormente, quer a vontade actual ou a presunção da sua vontade quando esta não for possível conhecer.

O enfermeiro, enquanto profissional do cuidado, assume a responsabilidade pelo «Outro», ou seja, pela pessoa enquanto **totalidade única** e não apenas pela prestação de cada intervenção de *per si*. Do mesmo modo que respeita a liberdade da pessoa e da sua capacidade de decidir sobre si, protege e defende a sua dignidade, como enuncia o princípio ético do nº 1 do Artigo 78º do seu Código Deontológico, fazendo da liberdade de viver uma «liberdade responsável, com a capacidade de escolha, tendo em atenção o bem comum» e adoptando-a como valor, como prescreve a alínea b) do nº 2 do mesmo artigo. Deste modo, o enfermeiro, no seu agir profissional, respeita a liberdade da pessoa manifestada nas suas decisões sobre os cuidados de saúde propostos, mas, ao mesmo tempo, ajuda a pessoa nos seus processos de decisão no sentido de que o seu consentimento seja efectivamente livre e esclarecido. Ajuda a pessoa, mostrando-lhe as diversas alternativas possíveis e não apenas aquelas que o medo ou o sofrimento conseguem trazer à consciência. Ajuda ainda, disponibilizando-se para procurar recursos que suportem as consequências das suas decisões, implicando para isso os outros profissionais de saúde, os familiares e amigos, assim como as organizações de saúde e outras que se mostrem adequadas como recurso face à situação concreta. É deste modo que o princípio do respeito pela liberdade e pela dignidade da pessoa humana – Artigo 78º, nº 1 do CDE - se concilia com os deveres de respeitar o consentimento para os cuidados de Enfermagem – Artigo 84º, alínea b) - e de «atribuir à vida de qualquer pessoa igual valor, pelo que protege e defende a vida humana em todas as circunstâncias», como enunciado na alínea a) do Artigo 82º do Código Deontológico.

O «procurador de saúde»

No âmbito da discussão sobre o denominado «testamento vital», tem-se discutido a criação da figura do «procurador de saúde» que seja portador da vontade da pessoa junto dos profissionais de saúde, quando esta estiver impossibilitada de a manifestar. Trata-se de alguém da confiança da pessoa que transmite ao profissional de saúde a vontade daquela.

Mais uma vez a questão colocada prende-se com a natureza absoluta ou não desta informação fornecida pelo representante da pessoa a quem se perspectiva a prestação de cuidados de saúde. Ou seja, a questão de saber se o profissional de saúde decide conforme a informação que o «procurador» fornece, cumprindo-a integralmente, ou, se a tem em conta simplesmente para a sua tomada de decisão face à impossibilidade de obtenção de consentimento actual. E, naturalmente que o problema surgirá, quando o profissional recebe junto do procurador um sentido de decisão e junto de outras pessoas, nomeadamente familiares e amigos, opiniões contrárias. Se a informação fornecida pelo procurador não for absoluta, o profissional de saúde ouvirá as diversas opiniões e decidirá na procura da melhor intervenção para a pessoa em causa. Caso contrário, será obrigado a acatar a orientação do procurador, mesmo que se convença de que a presumível vontade da pessoa sua cliente seria diferente. Daí que, a informação fornecida pelo «procurador de saúde» deve ser tida em conta nas

decisões dos profissionais de saúde, no âmbito das suas competências próprias, mas não de forma absoluta, obrigando, nomeadamente, a uma procura de informação no sentido da actualidade da vontade da pessoa em causa.

A autonomia dos diferentes profissionais de saúde

As intervenções de saúde são actualmente, mercê do desenvolvimento científico das diversas ciências da saúde e do respectivo desenvolvimento profissional das diferentes profissões de saúde, multidisciplinares e pluriprofissionais por natureza. As pessoas têm hoje direito a diversas intervenções em função do seu estado de saúde / doença e das suas reais necessidades. Da equipa multidisciplinar de saúde fazem diversos profissionais, onde os enfermeiros se incluem. Objectivamente, as decisões de fim de vida são sobretudo relativas a intervenções médicas e a cuidados de Enfermagem.

O nº 3 do Artigo 8º do Decreto-Lei nº 161/96 de 4 de Setembro (Regulamento do Exercício Profissional dos Enfermeiros) é muito claro ao afirmar que «os enfermeiros têm uma actuação de complementaridade funcional relativamente aos demais profissionais de saúde, mas dotada de idêntico nível de dignidade e autonomia de exercício profissional». No mesmo sentido, o Artigo 91º da Lei nº 111/2009 de 16 de Setembro (Estatuto da Ordem dos Enfermeiros onde se inclui o Código Deontológico do Enfermeiro), estabelece na sua alínea a) que os enfermeiros assumem como dever «actuar responsabilmente na sua área de competência e reconhecer a especificidade das outras profissões de saúde, respeitando os limites impostos pela área de competência de cada uma» e, na alínea b) deste mesmo artigo, «trabalhar em articulação e complementaridade com os restantes profissionais de saúde».

Isto significa que nenhum outro profissional poderá assumir responsabilidades pela transmissão da informação de Enfermagem aos utentes e, do mesmo modo, não poderá responsabilizar-se pela decisão de cuidados de Enfermagem. Ou seja, se algum regime jurídico previsse tal possibilidade, seria ilegal, por violar as normas referidas.

A transmissão da informação de Enfermagem e a decisão de cuidados de Enfermagem por não enfermeiros violaria não apenas a autonomia profissional dos enfermeiros, mas colocaria sobretudo em causa a segurança dos cuidados de saúde. A informação científica dos diversos domínios da saúde encontra-se hoje fortemente codificada, pelo que compete a cada profissional descodificá-la e planear a melhor forma terapêutica de transmiti-la às pessoas. É o que acontece com a linguagem de Enfermagem e a utilização da sua taxonomia própria, como é o caso da CIPE (Classificação Internacional para a Prática de Enfermagem). Do mesmo modo, o planeamento e execução de cuidados de Enfermagem dependem do necessário suporte científico de Enfermagem, do conhecimento dos enfermeiros.

Deste modo, no caso particular das decisões de fim de vida, havendo uma necessidade de procura de consenso dos diferentes profissionais e nomeadamente de médicos e enfermeiros, no sentido da melhor decisão ética, a cada um compete assumir a sua responsabilidade profissional, no âmbito da sua competência própria, perante cada pessoa. Ou seja, a construção da melhor decisão ética, não pode implicar uma intromissão de um profissional na esfera científica do outro. Em sede de avaliação

de responsabilidade profissional, quer judicial quer disciplinar, não haverá dúvidas sobre esta separação do agir de cada um. Cada profissional responderá sempre pelas decisões que tomou e pelos actos que praticou, tendo em conta a sua esfera de competências profissionais. Este facto deve também induzir-nos a criar um regime jurídico sobre decisões de fim de vida que seja claro quanto à autonomia profissional de cada um – nomeadamente de médicos e enfermeiros – que nos leve a evitar problemas disciplinares e jurídicos futuros.

A necessidade de formação dos profissionais de saúde no âmbito da decisão ética

Um problema central na problemática em apreço prende-se com as dificuldades dos profissionais de saúde em lidar com as decisões de fim de vida. Decidir sobre intervenções a realizar e a omitir implica um confronto individual com a sua finitude e com a sua morte e também com o seu papel profissional de **salvador de vidas**. Um confronto que é gerador de incerteza, de dificuldade em escolher como agir e de angústia, perante a relação com a pessoa em fim de vida e com os seus familiares. A par do conhecimento científico, o profissional de saúde necessita de uma adequada formação ética, deontológica e jurídica que lhe permita procurar os adequados fundamentos capazes de suportar as suas decisões. A formação nestes domínios é indispensável para, primeiro problematizar as situações que surgem em cada dia e depois, procurar, incluindo a necessária discussão em equipa, as melhores soluções para cada caso concreto. A formação ética, deontológica e jurídica constitui o suporte adequado para a necessidade de decidir diferente em cada situação, muitas vezes deixando de prestar os cuidados que o conhecimento científico determinaria.

Perante esta necessidade formativa específica, os diferentes agentes da saúde – poder legislativo, poder executivo, universidades e escolas, ordens profissionais e organizações de saúde – devem assumir as suas responsabilidades próprias no sentido de aumentar a formação dos estudantes e dos profissionais de saúde nestes domínios. Tal como estabelece a Lei de Bases da Saúde (Lei nº 48/90 de 24 de Agosto), na alínea i) da sua Base II, todos devemos procurar agir no sentido de promover a formação dos profissionais de saúde, promovendo, deste modo, a boa decisão científica e ética em cada caso concreto, garantindo aos cidadãos o respeito pelas suas necessidades em saúde e pelas suas decisões sobre o seu fim de vida.

Foi relator o Enf.º Sérgio Deodato.

Discutido e aprovado por unanimidade na reunião plenária de 4 de Novembro de 2010.

Pe! O Conselho Jurisdicional

Enf.º Sérgio Deodato
Presidente