

DECLARAÇÕES ANTECIPADAS DE VONTADE: autonomia da vontade e o direito à vida

Adriano Alves Gouveia Pavan¹

Ana Karina Ticianelli Moller²

RESUMO

O artigo tem como objetivo verificar as questões que garantem ao ser humano a possibilidade de escolher quais os tratamentos que poderão incidir ou não, quando lhe for diagnosticado doença grave capaz de cessar sua vida ou até mesmo reduzir a capacidade de ter uma vida digna. Ressalta a relevância de quais princípios devem prevalecer diante da situação mencionada acima, visto que o direito à vida, em determinados momentos, deve ser ultrapassado para que se garantam outros princípios de suma importância, como a autonomia da vontade e a autodeterminação do paciente. Analisa a aprovação da Resolução nº 1.995/2012 do Conselho Federal de Medicina, com receptividade ao testamento vital no Brasil, o qual proporciona a possibilidade de, através de um documento denominado Declaração Antecipada de Vontade, o paciente escolher ser submetido, ou não, a determinado tratamento quando portador de doença grave capaz de reduzir sua capacidade ou até mesmo interromper sua vida.

PALAVRAS-CHAVE: autonomia da vontade; declaração antecipada de vontade; dignidade da pessoa humana.

ABSTRACT

The objective of this article is to discuss questions that grant human beings with the possibility to choose which treatments they may or may not be submitted to after being diagnosed with a serious disease that can take their life away or even reduce their capacity to lead a dignified life. It emphasizes the relevance of the principles that must prevail before the situation at hand, considering that the right to life, in certain moments, must be overlooked to guarantee principles of extreme importance such as autonomy of the person's will and the patient's self-determination. It analyzes the enactment of Resolution 1.995/2012 from the Federal Council of Medicine, with receptivity by the Living Will in Brazil that offers patients, through a document entitled Anticipated Will Declaration, the possibility to choose not to undergo a specific treatment when diagnosed with a serious disease capable of reducing his/her capacities or even interrupting his or her life.

KEYWORDS: will autonomy; anticipated will declaration; human dignity.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO. 2 DIREITO À VIDA. 3 DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. 3.1 AUTONOMIA DA VONTADE. 4 DECLARAÇÃO ANTECIPADA DE VONTADE E CONSENTIMENTO INFORMADO. 4.1 FORMAS DE DECLARAÇÃO EXPRESSA DE UMA VONTADE. 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

A relevância do assunto abordado neste trabalho gira em torno da vida com dignidade, especialmente nos casos em que há necessidade de não prolongá-la para que o indivíduo possa preservar essa dignidade. Portanto, relevante é o estudo do tema que trouxe ao Brasil a possibilidade, por meio de um documento denominado Declaração Antecipada de Vontade, de se declarar expressamente a vontade de não ser realizado qualquer tratamento que torne a condição humana indigna.

Antecipar uma vontade no sentido de querer ou não submeter-se a determinado tipo de tratamento envolve questões que vão além da simples vontade do paciente. Ainda, cumpre esclarecer a necessidade do consentimento, ou seja, aceitação do declarante, haja

¹ Advogado. Ex-aluno do Centro Universitário Filadélfia. E-mail: pavanadriano@hotmail.com

² Advogada. Professora de Direito Constitucional e Direitos Humanos no Centro Universitário Filadélfia. E-mail: anakticianelli@yahoo.com.br



vista que este poderá não ser capaz para tanto quando da necessidade de aplicação de suas vontades.

Não restam dúvidas quanto às cautelas a serem tomadas quando se trata de dispor de tal direito objetivando uma morte com dignidade embasada no documento também conhecido como testamento vital. Por isso, a pesquisa em tela buscou tratar de questões acerca da vida do ser humano que dão aporte para o documento em questão, pois envolve princípios e situações vividas por aquele que entende seguro para si possuir sua vontade expressa buscando antever situações que possam causar-lhe uma diminuição como pessoa.

Ademais, há diversos assuntos que resguardam a vontade do declarante para que haja uma segurança jurídica tanto para o paciente quanto para o profissional de saúde, tendo em vista que não se trata de uma simples cirurgia, mas sim da prática ou não de procedimentos que podem interromper a vida humana.

E tudo isso, juntamente com a evolução em pesquisas e tratamentos que garantiram a sobrevivência por mais tempo, ainda que de forma degradável, procrastinando a morte ao passo que o paciente sobrevivia alimentado por equipamentos, fez com que se acentuasse a necessidade de poder escolher previamente viver em tais condições ou não.

No Brasil, o tema foi recentemente regulamentado pelo Conselho Federal de Medicina, através da publicação da Resolução nº 1.995/12. No entanto, ainda que a discussão venha de longa data, alguns aspectos dificultam a clareza do assunto quando se confronta o direito à vida com o direito à dignidade da pessoa humana, pois, não se sabe ao certo quais são os casos em que uma deve se sobrepor à outra.

Assim, alguns aspectos são de suma importância para que se compreenda quando e de que forma a elaboração do testamento vital pode auxiliar os brasileiros, diagnosticados em fase de doença terminal, buscando uma morte com dignidade, evitando submeter-se a tratamentos considerados invasivos e poupando seus familiares de sofrimentos e ainda, de gastos exorbitantes que podem não dar-lhe a cura e acabar por comprometer o patrimônio familiar.

O questionamento gira em torno da incerteza de qual princípio deve prevalecer, o direito à vida ou a autonomia de vontade do paciente, na perspectiva de uma vida que entenda como digna quando acometido por doença ou situação que o torne incapaz.

Assim, a presente pesquisa tem como objetivo verificar as bases em que se funda a vontade do paciente quando da elaboração do testamento vital, visto que sua criação nem sempre se dá pura e simplesmente com vistas a evitar o sofrimento demasiado se diagnosticada doença em fase terminal.

Outrossim, analisar até que ponto o direito à dignidade da pessoa humana pode sobrepor-se ao direito à vida, visto que tratam-se de direitos fundamentais inseridos na Constituição Federal de 1988, não podendo ser ignoradas ao passo que compreendem-se como direitos naturais oriundos independentemente da vontade do homem.

2 DIREITO À VIDA

Considerando a vida como bem maior de todo ser humano, tendo sua inviolabilidade consagrada no artigo 5º, *caput*, da Constituição Federal de 1988, e tutelado em grande parte dos ordenamentos jurídicos, é importante adentrar, mesmo que de maneira superficial, na história do Direito buscando explicitar alguns aspectos acerca de

seu surgimento, o qual não está necessariamente ligado ao fato da existência do homem, mas sim aos mecanismos de proteção dos direitos individuais em relação ao Estado, detentor do poder outorgado pelo povo na formação de grupos sociais.

Na Grécia, após o ano 500 a.C., de maneira mais organizada surgiram estudos que buscavam enquadrar a participação dos cidadãos na política visando a igualdade e liberdade destes, a pretensão ora mencionada compreendeu mais tarde os direitos individuais que passaram a integrar as diversas declarações de direitos humanos fundamentais. Todavia, o precursor de um ordenamento que buscou assegurar a tutela dos cidadãos face os arbítrios estatais foi o direito romano, através da Lei das doze tábuas, que previu os direitos do homem de maneira consagrada.

Durante este período é que se destacou a noção de igualdade entre os seres humanos, garantia esta que veio atrelada à lei escrita fazendo com que sua aplicabilidade se desse de maneira igualitária a todos.

No mesmo sentido, Fábio Konder Comparato, afirma que:

[...] essa convicção de que todos os seres humanos têm direito a ser respeitados, pelo simples fato de sua humanidade, nasce vinculada a uma instituição social de capital importância: a lei escrita, como regra geral e uniforme, igualmente aplicável a todos os indivíduos que vivem numa sociedade organizada. (COMPARATO, 2008, p. 12).

Conhecidas também como “leis comuns”, as leis não escritas harmonizaram-se com as leis escritas ao passo que aquelas, enquadradas na noção grega, adotaram o significado da expressão *ius gentium*, ou seja, o direito comum a todos os povos, que por sua vez coaduna com a ideia de Declaração Universal dos Direitos Humanos.

Considerando a adoção dos direitos humanos fundamentais pelo Brasil, mister se faz a demonstração no contexto histórico, o qual, pode-se dizer que teve início com a Constituição Política do Império do Brasil, jurada em 25 de março de 1824, onde de forma indireta previa a abolição dos açoites e da tortura, previsões estas que visavam garantir a vida do povo constituinte.

A repetição de um rol de garantias foi novamente expressa pela 1ª Constituição republicana em 24 de fevereiro de 1891, sendo seu título III nominado como Declaração dos Direitos. Novamente, na Constituição 16-7-1934, verificou-se em seu artigo 113 o extenso rol destes direitos, que foram mais uma vez mantidos pela Constituição de 18 de setembro de 1946, que de acordo com Alexandre de Moraes, consagrou em seu artigo 141 a seguinte redação:

A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes (...). (MORAES, 2003, p. 33).

A Constituição de 24 de janeiro de 1967 também seguiu a mesma linha prevendo os direitos e garantias individuais, apesar da Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969, que trouxe mudança significativa que previu até mesmo a possibilidade de excepcionais restrições nas garantias e direito individuais, constatou-se que não houve alteração formal que pudesse influir no rol de direitos humanos fundamentais.

Ultrapassado o contexto histórico brasileiro acerca do surgimento da tutela do



direito à vida, a Constituição brasileira de 1988, atual realidade do século XXI, manteve-se sólida quanto ao assunto em seu Título II, que trouxe em seu texto a previsão Dos Direitos e Garantias Fundamentais em seu artigo 5º.

Também importante ressaltar a abordagem do assunto tratado em Portugal, estado precursor do tema no presente trabalho. Em que pese a vida ser um direito prioritário de cada ser humano, constatou-se uma dimensão negativa e positiva de acordo com o professor Rui Nunes e Maria Helena de Melo, senão vejamos:

Significa desde logo o direito a não ser morto, constituindo expressões deste direito a proibição do homicídio, ainda que a pedido da vítima, e a proibição da pena de morte. Associado ao direito a não se ser privado da vida encontra-se ainda o direito à protecção e ao auxílio em caso de grave necessidade que ponha em perigo a vida. O bem jurídico vida humana é, pois, e em regra, indisponível para terceiros, impondo-se, como sublinham Gomes Canotilho e Vital Moreira, “contra todos perante o Estado e perante os outros indivíduos”. Jurídico constitucionalmente não existe, portanto, um direito ou dever de matar. (NUNES; DE MELO, 2011, p. 178-179).

Aqui, ainda que o suicídio se estabeleça como ato ilícito é notório que este não se traduza como um direito, pois, desde que não haja intervenções alheias em se cometimento estaremos diante de uma tolerância jurídica pelo fato de que a pessoa não possui obrigação de viver quando essa for sua vontade.

Com relação ao lado positivo, defendem os doutrinadores acima citados, que o direito à vida:

16

[...] se traduz no direito à sobrevivência *i.e.*, no direito a dispor das condições de subsistência mínimas. Quanto ao problema de saber se este direito implica um dever de viver, tende a entender-se que não. Com efeito, e como refere Manuela Valadão e Silveira, ainda “ninguém demonstrou que o dever constitucional de proteção da vida se imponha ao próprio titular”. O bem jurídico vida é disponível para o próprio titular, situando-se o suicídio consciente e livre num espaço vazio de direito, pelo que não configura um acto ilícito. (NUNES; DE MELO, 2011, p. 178-179).

Diante do exposto, conclui-se que a tutela do direito à vida está atrelada a diversos fatores, tendo como aspecto principal as condições em que se encontra o detentor de sua própria vida ao passo que carece de condições que lhe possam proporcioná-la da maneira como está prevista nos diversos documentos jurídicos que a tutelam.

3 DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Convém destacar que uma única sociedade possui diversos valores predominantes, os quais não são evidentes, pois a diversidade cultural, religiosa e as crenças acabam por formar um relativismo ético que impede a constatação de como devem ser comandadas as políticas protetivas dos direitos individuais para assegurar a dignidade da pessoa humana.

Pois, em uma sociedade onde o conhecimento e a informação são dissipados sem que haja muitas dificuldades, de maneira universal, o conceito de dignidade da pessoa humana encontra forte barreira quando se põe em estudo a relação do homem com o meio social. Mesmo que se obtenha um consenso acerca de sua definição, a dificuldade permanece quando necessário se faz saber o modo de como este conceito será transmitido à sociedade.



Para os professores Rui Nunes e Maria Helena Pereira, tem-se que:

Ao permitir-se um amplo campo de manobra à autodeterminação e à auto-realização individuais, acaba por consentir todas ou quase todas as manifestações da vontade pessoal, ainda que contrárias à intuição moral generalizada. (NUNES; DE MELO, 2011, p. 30).

Desta forma, para o enfrentamento da questão fundamental da ética e dos valores sociais, os autores supracitados, com base na ética, bem como a lógica e a categoria norteadora do pensamento humano, explanam suas ideias e, por conseguinte, propõem sua alternativa:

É hoje pacificamente aceite a dualidade que o homem social se impõe a ele mesmo: conflito persistente entre os diversos membros de uma comunidade, por um lado, e a necessidade de estes viverem conjuntamente, por outro. A dignidade humana, através do estabelecimento dos direitos e de deveres, parece ser uma solução viável para mediar este conflito. Como princípio fundante na ética social, a dignidade humana deve ser distinguida de lei, ou leis, da natureza, dado que estas não têm relação directa com a ética, embora, por vezes, a possam influenciar. (NUNES; DE MELO, 2011, p. 31).

Tal apontamento reside no fato de que as leis da natureza são apenas descritivas, pois se fundamentam em observações científicas enquanto que os valores residem na secular convivência social, o que por sua vez desemboca no conceito de dignidade humana que confere ao indivíduo a denominação de sujeito e, nunca podendo ser este tratado como objeto, visto que possui sua finalidade própria e livre no plano ético, razão pela qual não se admite sua manipulação e, nem mesmo, que seja objeto de desejos por terceiros.

17

Ao valer-se da dignidade da pessoa humana como fundamento da questão ética ocorre-se a possibilidade de mudança de axiomas tidos como imutáveis, pois o avanço das ciências biológicas, conseqüentemente, aponta dúvidas que outrora eram inexistentes. Com isso, a visão antropológica atual do ser humano sofre mudanças gradativas que dão aporte à necessidade de reavaliação da dignidade de tempos em tempos.

No mesmo sentido vejamos o entendimento doutrinário que embasa o disposto acima:

Pretender que a dignidade humana, e os direitos humanos a ela associados, sejam considerados irrevogáveis, é não apenas um erro conceptual, como também uma tarefa difícil de alcançar. A fortiori toda a visão da dignidade humana deve ser periodicamente revista, não no sentido de uma total substituição, mas no sentido de uma reavaliação conceptual. Esta caducidade dos critérios operativos associa-se, também, à característica intercultural da humanidade. Quando se interpõem diversas contribuições culturais, a noção de ser humano e de direitos humanos fundamentais pode variar substancialmente. Logo, torna-se decisivo usar uma considerável capacidade de adaptação de modo a que a dignidade humana se possa difundir plenamente a todos os membros da humanidade. (NUNES; DE MELO, 2011, p. 32).

Na mesma seara, demonstrando a importância do princípio da dignidade da pessoa humana, por diversas vezes, foi invocado na Ação de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 54 – ADPF 54 –, interposta junto ao Supremo Tribunal Federal, na qual discutiu-se a antecipação terapêutica do parto na gravidez diagnosticada anencefalia do feto. Tendo em vista a repercussão do caso, cumpre destacar a explanação



do Ministro relator Marco Aurélio, a saber:

Em questão está a dimensão humana que obstaculiza a possibilidade de se coisificar uma pessoa, usando-a como objeto. Conforme ressaltado na inicial, os valores em discussão revestem-se de importância única. A um só tempo, cuida-se do direito à saúde, do direito à liberdade em seu sentido maior, do direito à preservação da autonomia da vontade, da legalidade e, acima de tudo, da dignidade da pessoa humana. O determinismo biológico faz com que a mulher seja a portadora de uma nova vida, sobressaindo o sentimento maternal. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Processual Penal. Constrangimento Ilegal. Habeas Corpus n. 345789, da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Paraíba. Brasília. Lex: Jurisprudência do STJ e Tribunais Regionais Federais. Rio de Janeiro, v.11, n. 178, pp.236-242, março 1998. (GRIFOU-SE).

O mesmo jurista Ministro Marco Aurélio expõe as razões que afrontam a dignidade humana, afirmando que:

A permanência de feto anômalo no útero da mãe mostrar-se-ia potencialmente perigosa, podendo gerar danos à saúde e à vida da gestante. Consoante o sustentado, impor à mulher o dever de carregar por nove meses um feto que sabe, com plenitude de certeza, não sobreviverá, causa à gestante dor, angústia e frustração, resultando em violência às vertentes da dignidade humana – a física, a moral e a psicológica – e em cerceio à liberdade e autonomia da vontade, além de colocar em risco a saúde, tal como proclamada pela Organização Mundial da Saúde – o completo bem-estar físico, mental e social e não apenas a ausência de doença. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Processual Penal. Constrangimento Ilegal. Habeas Corpus n. 345789, da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Paraíba. Brasília. Lex: Jurisprudência do STJ e Tribunais Regionais Federais. Rio de Janeiro, v.11, n. 178, pp.236-242, março 1998.

18

Nota-se aqui a maleabilidade da dignidade humana ao passo que diversos fatores são analisados quando é posta em discussão uma possível afronta a tal princípio. As questões suscitadas pelo Ministro acentuam a posição de Nunes e Melo (2011, p. 33), os quais afirmam que “[...] deve reafirmar-se a convicção de que a dignidade humana se impõe ao próprio indivíduo, nomeadamente através da indisponibilidade de alguns bens essenciais, tal como o corpo humano e partes dele”.

Não se pretende aqui criar uma falsa impressão de que todos são iguais, pelo contrário, o que se busca é demonstrar que cada ser humano possui sua individualidade a nível biológico e intelectual demonstrando que não se pode pretender uma igualdade a nível social, cabendo tão somente a busca de uma estruturação social para que todos possam ter ao menos as garantias mínimas que abrangem os direitos humanos fundamentais.

3.1 AUTONOMIA DA VONTADE

Considerando que o direito à vida engloba diversos princípios fundamentais, tais como os abordados acima e, principalmente, a autonomia de vontade, que neste contexto entra em colisão quando o paciente opta por não ser submetido a determinados tratamentos caso seja diagnosticado alguma doença grave que possa lhe causar sofrimento. Diante disso é que recai a pergunta sobre qual princípio deve prevalecer, o direito à vida ou a autonomia de vontade do paciente, na perspectiva de uma vida que entenda como digna.

Essa indagação é importante pelo fato de que a escolha do paciente através de uma

declaração antecipada de vontade pode lhe causar a morte. Ainda, a dignidade humana e a autonomia de vontade,

[...] têm um denominador comum: a Dignidade Humana, valor supremo que confere sentido e unidade a todos os Direitos do Homem, que nele assentará. A sua amplitude permite que seja interpretada de várias formas e invocada para justificar as várias posições doutrinárias que existem em torno das Declarações Antecipadas de Vontade. Assim, a posição tradicional afirma que pôr fim a um tratamento que cause a morte do paciente, mesmo que tal acto tenha sido requerido e consentido pelo próprio, é uma ofensa insuportável à dignidade humana, pois violará o direito à vida (bem como o direito à integridade física e à saúde), direito esse inviolável, por respeito, precisamente, à dignidade humana. O direito à vida é logicamente um direito prioritário, essencial à existência do Homem e de qualquer outro direito, absoluto e indisponível. (REGO, 2011, p. 168).

Embora se sustente a indisponibilidade do direito à vida, o que por sua vez é defendido pela maioria dos doutrinadores quando da necessidade de dispor da própria vida, devemos nos ater ao princípio da autonomia da vontade do ser humano com vistas ao embasamento da possibilidade de que tal ato ocorra para garantir diversos outros princípios, os quais compõem os direitos fundamentais.

Assim, não há que se falar em consciência certa ou errada, pois o que para uns significa atentar contra a vida e a dignidade humana, para outros pode ser a única forma de alcançar o fim da vida de maneira digna. Pois qualquer tratamento invasivo pode trazer ao paciente o sofrimento desmedido para que ao final sua vida fosse cessada, mas da pior maneira possível por atentar contra sua dignidade.

Considerando que a autonomia de vontade garante ao homem a proteção intrínseca de seus direitos particulares, estes interesses estão intimamente ligados ao direito de se autodeterminar fazendo com que haja um direito de escolha diante daquilo que se entende como digno tornando a vida humana como o bem maior nos ordenamentos que a protegem.

O direito de autodeterminação no fim da vida está ligado ao princípio da dignidade da pessoa humana quando surgir a recusa de qualquer tratamento capaz de ferir o conceito de vida digna, pois essa recusa baseada em conceitos pessoais, como o religioso e econômico encontra amparo na Constituição Federal sob à luz do princípio da autonomia de vontade.

Com base nos diversos conceitos pessoais, para que se possa alcançar uma conclusão entre direito e dever de viver, o trabalho Ágape bioético desenvolvido pelo Centro Universitário São Camilo dispõe que

Direitos são prerrogativas inerentes à autodeterminação do sujeito. Ninguém passa a ter direitos que antes não possuía. Eles podem ser consagrados e reconhecidos, mas não outorgados, pois são constitutivos da dimensão ética da condição humana e da realidade política da existência histórica. Assim também, quando são negados, não são anulados, mas suspensos pela força e pela violência. Todo sujeito é essencialmente titular de direitos, e o direito à vida é certamente o primeiro, posto que é condição dos demais.

Mas a vida como objeto do direito pode ser degradada quando não acompanhada de requisitos essenciais. Assim, o senhor do escravo, na medida em que o mantém vivo, não poderia dizer que respeita, no escravo, o direito à vida, já

19



que obriga o outro a viver uma vida que não lhe pertence, porque pertence ao senhor. (LEOPOLDO E SILVA, 2011).

Com o nascimento o ser humano possui o direito maior – a vida – podendo assim, de acordo com o exposto acima exercer o direito à autodeterminação, portanto, este pode dispor de seu direito apoiando-se no referido princípio que embasa sua diretiva antecipada de vontade buscando garantir a plenitude como cidadão quando o curso da vida desviar-se para o lado que impossibilite a preservação da dignidade.

Já com relação ao dever de viver, o entendimento descrito pelo Centro Universitário São Camilo baseia-se no fundamento de que

A manutenção da vida biológica não é um dever, mas um fato natural. O dever aparece quando a manutenção da vida está ligada ao direito de viver livre e dignamente. Portanto, aquele que vive em condições infames não deve renunciar à vida, mas tem o dever de transformar as condições para que o direito à liberdade e à dignidade se identifique com o direito à vida. Deve-se reconhecer aqui todo o peso das condições históricas que tornam difícil, ou mesmo impossível, a realização dessa tarefa – que é a de voltar a ser sujeito. (LEOPOLDO E SILVA, 2011).

A partir do momento em que não é possível resgatar a qualidade de vida devido às circunstâncias trazidas pelo agravamento do estado de saúde de qualquer pessoa que seja se torna plausível o exercício de autodeterminação através da diretiva antecipada de vontade, sendo que isso passa a resguardar a liberdade e dignidade daquele que não está obrigado a viver já que postergar a sobrevivência poderá implicar em um sofrimento demasiado pelo qual a pessoa não pretende passar. Assim, na medida em que há recusa a determinado tratamento que possa ser considerado coercitivo, conseqüentemente, o paciente está exercendo seu direito de liberdade e ao mesmo tempo protegendo o bem jurídico liberdade de agir em face do próprio corpo e da vida da maneira que lhe convier.

Com isso, surge a necessidade de aplicação dos cuidados paliativos, que compreendem a busca de uma vida saudável sem o direcionamento da cura de determinada doença, mas que evite o sofrimento desnecessário daquele que possui um testamento vital, ou seja, uma declaração antecipada de vontade.

Diante disso, ocorre também a necessidade de treinamento dos aplicadores da medicina para enfrentarem situações análogas, pois o paciente, ainda que em fase terminal, pode estar em condições de decidir determinado assunto baseando-se no juízo de valores formado ao longo de sua vida, facilitando a atuação do médico até mesmo porque este não deve agir visando somente a vontade do doente sob pena de ir contra sua *lex artis*, que para Luciana Mendes Pereira,

À liberdade ou autonomia do exercício de qualquer profissional de saúde corresponde deveres éticos e jurídicos, quais sejam, a indispensável competência, a necessária diligência e a absoluta seriedade ao lidar com as técnicas e juízos de avaliação próprios da arte de cada profissão, a *lex artis*. (PEREIRA, 2005, p. 222).

Com relação à preparação de médicos e equipes de enfermagem, já existem meios que os auxiliam nesse mesmo sentido que se baseiam em normas que orientam os profissionais, as quais são chamadas de *guidelines*, normas orientadoras produzidas com base nas ciências sociais que circunscrevem a sociedade fazendo com que cada Estado se

orienta da maneira mais adequada, como é o caso do Brasil, que por meio da Resolução n.º 1805/2006, determinou que:

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

Em conferência nacional de consenso sobre suspensão e abstenção de tratamento em doentes terminais – realizada no dia 11 de Janeiro de 2008, Porto, Portugal, – com a participação pública estabeleceu-se:

[...] um conjunto de *guidelines* de orientação ética/clínica para que os profissionais de saúde disponham de mais um instrumento que os auxilie nas complexas decisões no final da vida humana. Nesta primeira reunião apenas se abordaram as decisões em doentes terminais, pelo que foram deliberadamente excluídos outros grupos de pacientes, tal como as doenças neurológicas crônicas ou mesmo o Estado Vegetativo Persistente (excepto em fase terminal). Também clínicas a prática da eutanásia foi excluída deste debate preliminar dada a falta de consenso social nesta matéria, que se traduz nomeadamente pela sua ilegalidade (...). (FACULDADE DE MEDICINA DA UNIVERSIDADE DO PORTO, 2008, p. 32).

Tal conferência resultou em vinte orientações, as quais o Estado português e as entidades envolvidas na sua elaboração pretendem sua inserção, através da via legislativa, no ordenamento daquele país.

4 DECLARAÇÃO ANTECIPADA DE VONTADE E CONSENTIMENTO INFORMADO

Para uma conclusão acerca da responsabilidade médica dentro do contexto do testamento vital é necessário deixar claro que a declaração antecipada de vontade difere do consentimento informado, mas é importante notar que ambas se completam quando o paciente passa a necessitar de tratamento nos casos de doença grave capaz de leva-lo à morte.

Primeiramente, a declaração antecipada de vontade se baseia em uma vontade prévia na qual o paciente pré-determina as diretrizes de um tratamento futuro. Segundo Fabiana Rego, as declarações antecipadas de vontade são

[...] instruções proferidas por uma pessoa capaz, em relação aos cuidados de saúde que deseja receber ou recusar numa futura e eventual situação de incapacidade, que a impeça de exprimir ou de tomar decisões autonomamente e por si própria. Podem ter lugar através de um documento escrito – o *testamento de paciente* – ou através de um representante – o *Procurador de Cuidados de Saúde*. (REGO, 2011, p. 161).

Tanto a forma de testamento do paciente quanto o procurador de cuidados de saúde buscam assegurar a autodeterminação do paciente, deixando de lado as decisões externas à vontade do ser humano, ou seja, aquelas baseadas em costumes, religião, entre outras.



Por ser uma vontade oriunda de uma antecipação esta deve cumprir determinados requisitos de validade para que possam alcançar sua eficácia sob pena de serem invalidadas quando observadas contrariedades que impeçam o alcance de seu fim.

Assim, na busca de uma efetividade da expressão de vontade antecipada do paciente deve observar-se, de acordo com Rego, os seguintes requisitos:

[...] sejam formuladas por um adulto e que a vontade expressa seja uma vontade autônoma e livre de qualquer força coactiva e previamente informada e esclarecida. Deverão ser redigidas de forma clara, concreta e nunca ambígua (...). Fixam também um prazo de validade (...), bem como algum formalismo para assegurar a certeza e seriedade da decisão tomada. (REGO, 2011, p.162).

Diante da constatação acima, ainda que de maneira superficial, é possível notar os elementos essenciais à criação de uma declaração capaz de tornar válida a vontade expressada pelo paciente quando este se encontrava em condições para tanto.

Em se tratando do consentimento informado, este surge no ato em que o paciente necessita ser submetido a determinado tratamento diferenciando-se do testamento que se trata de uma vontade antecipada.

No sentido de embasar tal afirmação é o entendimento de Joaquim Clotet, a saber:

O Código de Ética Médica e as Normas de Pesquisa em Saúde vigentes no Brasil fazem alusão ao consentimento informado. Daí o interesse crescente das Faculdades de Medicina, dos Conselhos Regionais de Medicina, das Associações Médicas regionais e de alguns Comitês de Ética e Comitês de Ética na Pesquisa, funcionando já em alguns hospitais do país, no uso e na prática correta do consentimento informado.

O reconhecimento da autonomia da pessoa, paciente ou sujeito de experimentação, e a insistência em que ela seja respeitada, constituem mais uma contribuição para o aperfeiçoamento da prática médica no país, no interesse pelo diálogo e respeito exercitados em nível de profissão e pela melhora do relacionamento médico-paciente baseado no princípio da justiça. (CLOTET, 2009, S/N).

Partindo do pressuposto de que é vedado ao médico deixar de informar o paciente acerca dos riscos que poderá sofrer em razão do tratamento adequado, verifica-se aqui a suma importância do consentimento informado, pois este, que deve ser de forma esclarecida e de linguagem acessível tem o condão de criar uma segurança na relação médico-paciente ao passo que de um lado possibilita o exercício da plena decisão e de outro resguarda a boa prática médica, já que de acordo com Luciana Mendes,

Não há como proceder um tratamento de saúde, sem que haja uma intervenção no corpo ou na mente do paciente. Para que esta intervenção aconteça de forma legítima, há que ter o consentimento do paciente, considerando que consentimento (do latim *consentire*) significa a concordância entre as partes, a opinião uniforme. (PEREIRA, 2005, p. 80).

No entanto, como o testamento vital, o consentimento informado também deve preencher alguns requisitos de validade que o torne capaz de gerar efeitos. Os requisitos são denominados elementos estruturais do consentimento informado, que na perspectiva de Tom Beauchamp e James Childress, para Rui Nunes e Helena Pereira de Melo, tem-se

que

Estes elementos são blocos de construção para que o consentimento seja considerado válido. O agente presta um consentimento informado se for competente para agir, receber a informação completa, compreender essa mesma informação, decidir voluntariamente, e, finalmente, se consentir a intervenção. O conceito de “competência” refere-se à capacidade para decidir autonomamente. Isto é competência decisional. Pressupõe que o doente não apenas compreende a informação transmitida, mas é também capaz de efetuar um juízo independente de acordo com o seu sistema de valores. A competência na esfera da decisão deve ser considerada, como veremos, como um elemento de consentimento. (BEAUCHAMP, CHILDRESS, *apud* NUNES, DE MELO, 2004, p. 116) GRIFOU-SE

Seguindo a necessidade do profissional de saúde em obter o consentimento informado do paciente, veja-se que devem estar presentes determinados requisitos, que são para PEREIRA (2005, p. 108) “O primeiro pressuposto de admissibilidade é a capacidade; o segundo é a informação; e o terceiro e último é consentimento propriamente dito, livre e esclarecido”.

Esmiuçando o disposto acima, inicia-se o preenchimento de tais pressupostos com a capacidade para consentir, onde

Para que a manifestação de vontade seja “relevante e eficaz”, deve ser prestada por um agente capaz. A capacidade é a aptidão das pessoas para realizar atos com valor jurídico. No Brasil, conforme o Código Civil Brasileiro, entende-se que a capacidade é a regra e a incapacidade é a exceção, pois os considerados incapazes estão elencados nos arts. 3º e 4º do citado Código. (PEREIRA, 2005, p. 109).

O segundo requisito trata-se da informação que de acordo com a mesma autora (2005, p. 121) “é o dever de informar por parte do profissional de saúde. A informação consiste em obrigação do prestador do serviço de saúde”. Por último, encontra-se o Consentimento livre, que

Cabe ao profissional de saúde a obtenção do consentimento informado de seu paciente, anteriormente a qualquer procedimento. As explicações e esclarecimentos que serão dados ao paciente deverão ser de forma clara e no seu nível de compreensão, devendo o profissional de saúde evitar o uso de expressões técnicas. O paciente deve ser informado dos riscos mais importantes ou substanciais e das possíveis complicações que poderão advir de seu tratamento ou cirurgia. Além disso, não poderá ser coagido ou ameaçado para consentir. A documentação deve ser completa e minuciosa. (PEREIRA, 2005, p. 136-137).

O consentimento informado difere-se da declaração antecipada de vontade justamente no ato da necessidade de se submeter a um tratamento, haja vista que este advém de um estado totalmente diferente de quando é necessário o consentimento informado, o qual surge na hora em que o paciente está doente cabendo ao médico esclarecer-lhe todas as consequências na busca de sua concordância ou não.

O exercício do consentimento informado envolve em primeiro lugar, uma relação humana dialogante, o que elimina uma atitude arbitrária ou prepotente por parte do médico. Este posicionamento do médico manifesta o reconhecimento do paciente ou sujeito da pesquisa como um ser autônomo, livre e merecedor de respeito. (CLOTET, 2009, S/N).



Sendo assim, aquele que opta por uma declaração antecipada de vontade a faz em um momento anterior ao da necessidade de tratamento, o qual acaba se enquadrando em uma hipótese, visto que o declarante não saberá se algum dia será diagnosticado doença grave, mas mesmo assim elabora sua declaração na busca de resguardar o que considera princípios essenciais.

4.1 FORMAS DE DECLARAÇÃO EXPRESSA DE UMA VONTADE

Em se tratando dos tipos de declaração antecipada de vontade os países que adotaram esse procedimento, bem como os doutrinadores que tratam do assunto abordam duas formas, sendo o testamento vital e a nomeação de procurador de cuidados de saúde. No entanto, embora não muito comum entre aqueles que versam sobre a matéria em questão, Joaquim Clotet fala em uma terceira forma, – A Decisão ou Ordem Antecipada para o Cuidado Médico (DACM) – que consiste em uma mistura entre os dois tipos utilizados nesse contexto.

O testamento vital possui várias nomenclaturas, tais como declaração antecipada de vontade, testamento biológico, testamento de vida (*living will*) e diretivas antecipadas de vontade, tendo o Brasil adotado esta última nomenclatura. Na primeira forma – diretivas antecipadas de vontade –, o paciente, através de um documento escrito no qual expressa um desejo intrínseco caso seja necessária a utilização de tratamentos considerados invasivos ou dolorosos quando acometido por doença grave capaz de reduzir ou impossibilitar sua capacidade de decisão.

Através da diretiva antecipada de vontade o paciente pratica um ato que depende tão somente de sua vontade sem que haja a necessidade de outra pessoa para tanto, pois declara expressamente uma vontade própria que poderá ser revogada caso seus conceitos não sejam os mesmo *a posteriori*, já que o conteúdo do documento não versa sobre questões imutáveis, mas sim questões de cunho moral, ético e religioso que embasam sua vontade.

Rui Nunes vai além, eis que enquadra a declaração antecipada de vontade como,

[...] um documento escrito no qual uma pessoa consigna as suas vontade quanto aos cuidados médicos que pretende ou não pretende receber se perder a capacidade de exprimir ou se se encontrar em estado de já não ser capaz de tomar ela própria uma decisão. À semelhança do que ocorre na sucessão testamentária, o testamento de paciente é um acto pessoal, unilateral e revogável pelo qual a pessoa expressa claramente sua vontade. No entanto, as disposições nele inseridas são, ao contrário do que ocorre naquela forma de sucessão, apenas de caráter não patrimonial e destinam-se a ser válidas no período anterior à morte do testador. (NUNES; DE MELO, 2011, p. 158).

Para Joaquim Clotet, que adota a nomenclatura Manifestação Explícita da Própria Vontade (MEPV):

A MEPV abrange o tratamento médico que seria desejado, assim como a recusa de possíveis tratamentos específicos, em estados de inconsciência ou de demência irreversíveis, ou na situação de paciente terminal por causa de doença ou acidente. Esta é a forma mais generalizada para fazer, manter e tomar efetivas decisões sobre futuros estados de saúde com incapacidade de decisão. (CLOTET, 1993).

A definição de declaração prévia de vontade dada por Dadalto está intimamente ligada às definições delineadas acima, pois entende que

A declaração prévia de vontade para o fim da vida é um documento de manifestação de vontades pelo qual uma pessoa capaz manifesta seus desejos sobre suspensão de tratamentos, a ser utilizado quando o outorgante estiver em estado terminal, em EVP ou com uma doença crônica incurável, impossibilitado de manifestar livre e conscientemente sua vontade. (DADALTO, 2013, p. 89).

Embora já se possa ter uma noção acerca da declaração antecipada de vontade, é importante ressaltar que o declarante, nesta modalidade, estará sempre à frente da situação visto que o disposto em seu testamento de vida é baseado em questões que este considerou ao longo de sua trajetória como ser humano como necessárias para garantir um final de vida, ou seja, uma morte garantidora de princípios e valores tidos como intocáveis pelo paciente.

A outra forma de antecipar uma vontade no sentido de determinar ou não o tratamento a ser ministrado ao paciente é através da nomeação de um procurador de cuidados da saúde, ou seja, um representante escolhido previamente pelo paciente.

Neste caso, o declarante, ao elaborar seu testamento de vida, nomeia uma pessoa denomina “procurador” que será responsável pelas diretivas que melhor convier ao estado do paciente com relação ao tratamento caso este não seja capaz de realizá-la. Torna-se uma espécie de segundo plano, pois ao passo em que há aptidão e discernimento para decidir o próprio paciente o fará, no entanto, em se tratando de uma incapacidade a ponto de impedir a manifestação do paciente, o procurador de cuidados da saúde assume essa posição para orientar os médicos da maneira que entender necessário para proteger os princípios que o próprio declarante faria se estivesse em condições para tanto.

Para alguns autores esta forma de declaração antecipada é denominada também como mandato duradouro, cujo conceito delineado por Luciana Dadalto consiste em

[...] um documento no qual o paciente nomeia um ou mais “procuradores” que deverão ser consultados pelos médicos, em caso de incapacidade do paciente – definitiva ou não, quando estes tiverem que tomar alguma decisão sobre recusa de tratamento. (DADALTO, 2013, p. 86).

Nesta modalidade o problema gira em torno da escolha da pessoa ideal para se outorgar um poder de extrema relevância para o outorgante, eis que a vida é vista como o bem jurídico maior. A pessoa a ser nomeada não deve ser um desconhecido, porque é necessário que haja um liame de conhecimento entre eles para que o procurador não delibere as questões atinentes ao tratamento com base em seu pensamento, podendo ocorrer assim, a ineficácia deste ao passo que os princípios do paciente sequer foram respeitados.

Diante da possibilidade de uma inversão de valores, surge-se a necessidade de garantir o que for mais benéfico para o paciente. Assim, Beauchamp e Childress *apud* Dadalto, 2013, p. 88, “afirmam que o modelo dos melhores interesses pode ser usado para invalidar decisões do substituto que sejam claramente contrárias aos melhores interesses do paciente”. Daí surge ao poder do responsável legal ou curador para o cuidado da saúde (PRCS), conforme denomina Joaquim Clotet, a atribuição de três funções primárias na área de saúde:



a) verificar que a escolha do paciente, sendo ela conhecida, está sendo respeitada; b) fazer um julgamento substitutivo, fundado na crença de que seria a opção do paciente, na medida em que esta pudesse ser conhecida; c) decidir o que é considerado ser de maior interesse para o paciente. (VEATCH, *apud* CLOTET, 1993, S/N).

Por fim, Luciana Dadalto ao afirmar que a o mandato duradouro em alguns países é tido como parte integrante da declaração antecipada de vontade, coaduna com o pensamento de Clotet na existência de uma terceira forma de vontade antecipada, que é A Decisão ou Ordem Antecipada para o Cuidado Médico (DACM), definida como:

[...] uma mescla das duas opções precedentes. Por meio de uma DACM é a pessoa que, depois de consulta com seu médico, familiares ou outras pessoas, decide de forma precisa a classe de atendimento ou cuidados que quer ou não quer receber num futuro estado de paciente terminal. O mesmo indivíduo pode, também, indicar um curador ou pessoa responsável a fim de que este possa ajudar na interpretação e aplicação das decisões já tomadas ou na resolução de novos problemas. Essas determinações devem ser acrescentadas ao prontuário do paciente. (CLOTET, 1993, S/N).

Nesta última forma há uma junção de dois tipos de declaração antecipada de vontade que podem, por sua vez, proporcionar ao paciente uma segurança maior, pois as vontades dispostas no testamento de vida deverão ser confrontadas com as decisões tomadas pelo procurador possibilitando uma aproximação do tratamento no que tange à proteção dos valores do indivíduo declarante.

26

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante de todas as ponderações mencionadas ao longo do presente trabalho é possível constatar que o paciente acometido por doença que lhe reduza a capacidade enquanto pessoa detentora de direitos resguardados pelo ordenamento jurídico e pela ética social emergente, originária de um processo de globalização onde o conhecimento é alcançado de forma ampla por milhares de pessoas, deve ter preservada sua autonomia de vontade, no sentido de manter a dignidade da pessoa humana, pois ainda que a vida seja um bem jurídico de alta relevância, não se pode querer impor a qualquer pessoa que seja o dever de viver quando isso tudo seguir na contra mão daquilo que reduza a condição da pessoa.

No caso da existência de uma diretiva antecipada ou de um procurador de cuidados de saúde do paciente e o médico juntamente com sua equipe alcançam uma posição privilegiada ao passo que todos encontram amparo no sentido de respeitar uma vontade, bem como de garantir os princípios fundamentais que envolvem a situação para que estes não sejam feridos simplesmente pelo fato de querer prolongar-se a vida de alguém a ponto de minorar todos os valores construídos pelo homem, os quais devem ser tomados com importância significativa pelos operadores da medicina.

Se o ideal de uma existência digna compreende para o ser humano o desejo de não ser submetido a tratamentos considerados como invasivos, essa vontade deve ser respeitada mesmo que o tratamento possa garantir sua sobrevivência em desconformidade com o conceito de uma vida com qualidade. No entanto, é preciso que o país que passe a adotar o testamento vital como uma forma garantidora de direitos fundamentais busque elaborar

legislação específica nesse sentido para que as discussões acerca da validade das diretivas antecipadas de vontade não se tornem um emaranhado de embates jurídicos quando a vontade do paciente se confrontar com entendimentos diferentes, oriundos de grupos médicos que se prendam a uma medicina paternalista já que não se pode ter a certeza de que há um pensamento uníssono com relação às diretivas antecipadas de vontade visto que muitas vezes sua aplicação possa interromper a vida do paciente.

Sendo assim, a prevalência da autonomia de vontade deve ser posta como primazia quando se tratar de uma escolha feita pelo paciente para que sejam respeitadas todas suas vontades, eis que estes desejos não surgem apenas base em uma vontade pura e simples de não passar por qualquer procedimento tido como degradante, mas sim em conceitos baseados na qualidade de vida que envolve aspectos religiosos, financeiros, pessoais e éticos formados de acordo com a vida percorrida ao longo dos anos colocando o detentor de tal direito como um ser queira viver de forma justa, sem lhe ser imposto o dever de viver, imposição esta que pode se tornar ofensiva.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Acompanhamento Processual. **ADPF 54 - arguição de descumprimento de preceito fundamental (Processo físico)**. abr. 2014. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2226954>>. Acesso em: 14 abr. 2014.

CLOTET, Joaquim. **O consentimento informado nos comitês de pesquisa e ética médica**: Conceituação, origens e atualidade. 2009. Disponível em: <http://www.revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/viewFile/430/498>. Acesso em: 20 abr. 2014.

CLOTET, Joaquim. **Reconhecimento e institucionalização da autonomia do paciente**: Um estudo do the patient self-determination act. 1993. Disponível em: <http://www.portalbioetica.com.br/adm/artigos/reconhecimento_clotet.pdf>. Acesso em: 27 abr. 2014.

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. VI ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resolução CFM nº 1.805/2006**. Disponível em: http://www.portalmedico.org.br/resolucoes/CFM/2006/1805_2006.htm>. Acesso em: 07 abr. 2014.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resolução CFM nº 1.995/2012**. Disponível em: <http://www.portalmedico.org.br/resolucoes/CFM/2012/1995_2012.pdf>. Acesso em: 13 abr. 2014.

DADALTO, Luciana. **Testamento Vital**. 2 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013.

E SILVA, Franklin Leopoldo. **Ágape bioético - viver**: Um direito? Um dever? 2011. Disponível em: <<http://www.saocamillo-sp.br/pdf/bioethikos/96/10.pdf>>. Acesso em: 03 mai. 2014.

LIMA, C. V. (31 de Agosto de 2012). Resolução CFM nº 1.995/2012. Disponível em Conselho Federal de Medicina: <http://www.portalmedico.org.br/resolucoes/CFM/2012/1995_2012.pdf>. Acesso em: 09 jun de 2013.

MORAES, Alexandre de. **Direitos humanos fundamentais**. 5. ed. São Paulo: Editora Atlas S.A, 2003.

PEREIRA, Luciana Mendes. **Responsabilidade civil do profissional de saúde & consentimento informado**. Curitiba: Juruá, 2005.

27



FACULDADE DE MEDICINA DO PORTO. Conferência: “**Consenso sobre Suspensão de Tratamento em Doentes Terminais**”. 11 de jan. 2008. Disponível em: http://www.apbioetica.org/fotos/gca/12726499671198314549conferencia_consenso.pdf> Acesso em: 12 abr. 2014.

REGO, Fabiana. **A força jurídica das declarações antecipadas de vontade**. Revista Portuguesa de Direito na Saúde Lex Medicinæ, Coimbra, ano. 8, n. 18, p. 159-178, jul./dez. 2011.

RUI, Nunes; DE MELO, Maria Pereira. **Testamento vital**. Coimbra: Edições Almedina S.A, 2011.

A FLEXIBILIZAÇÃO DO CRITÉRIO TERRITORIAL E A INFLUÊNCIA NO ACESSO À JUSTIÇA TRABALHISTA

Alexandra Clara Botareli Cesar³
Ana Paula Sefrin Saladini⁴

RESUMO

O artigo traz como tema central o critério territorial da competência da Justiça do Trabalho e sua aplicabilidade em âmbito judicial. Partindo-se dos princípios que norteiam o processo do trabalho, definindo o amplo acesso ao Poder Judiciário e a proteção do trabalhador hipossuficiente para que se coloque em condições igualitárias ao empregador, defende a possibilidade da flexibilização da norma positivada estabelecida pela Consolidação das Leis Trabalhistas pelo magistrado, no exercício da jurisdição estatal. Com a aplicação dos princípios é possível melhor atender à necessidade das partes, sem que isso corresponda a um tratamento desigual ou acarrete insegurança jurídica.

PALAVRAS-CHAVE: poder judiciário; competência territorial; hipossuficiente.

ABSTRACT

The essay brings up as the main theme the territorial criterion of the Labor Court and its applicability in the legal framework. Heading from the principles that guide the labor procedural law, defining the open access to the Judiciary and the underdog employee protection so that it is put to equality level with the employer, it defends the possibility of easing the written law established by the Labor Law Consolidation by the magistrate, in the exercise of the state's jurisdiction. It allows, that way, that the principles are made present and comply to the needs of each part, without it being correspondent to unequal treatment or juridical insecurity.

KEYWORDS: judiciary power; territorial criterion. underdog employee.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO. 2 COMPETÊNCIA TERRITORIAL NA JUSTIÇA DO TRABALHO. 3 PRINCÍPIODAPROTEÇÃOAOHIPOSSUFICIENTE. 4PRINCÍPIODAINAFSTABILIDADE DA JURISDIÇÃO E ACESSO À JUSTIÇA. 5 RELATIVIZAÇÃO DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL FACE AOS PRINCÍPIOS QUE REGEM O PROCESSO TRABALHISTA. 6 CONSIDERAÇÕES FINAIS.

1 INTRODUÇÃO

O trabalho aqui desenvolvido tratará da flexibilização do critério territorial da Justiça do Trabalho que vem sendo adotada pelo Poder Judiciário em todas as suas instâncias.

Para que essa atividade seja possível, os magistrados, na análise do caso concreto, se pautam em princípios basilares do direito processual do trabalho, como o Princípio da Proteção ao Hipossuficiente e o Princípio da Inafastabilidade da Jurisdição.

Também analisará conceitualmente o que se entende por acesso à Justiça, partindo da perspectiva da proteção ao hipossuficiente, e de que forma isso influencia na mudança do entendimento na análise do texto legal que disciplina a regra de competência territorial na Justiça do Trabalho.

O acesso à Justiça é uma das garantias constitucionais, buscando possibilitar o direito de ação a todo e qualquer indivíduo na busca da prestação do Estado, a quem compete dizer a quem pertence o direito e quem deverá cumpri-lo. Para tanto, o legislador

³ Advogada. Pós-graduanda em Direito do Trabalho e Previdenciário pelas Faculdades Integradas de Ourinhos-FIO/FEMM; Bacharel em Direito, formada pelas Faculdades Integradas de Ourinhos-FIO/FEMM.

⁴ Juíza do Trabalho. Professora do Curso de Direito – UniFil. Especialista em Direito e Processo Civil pela UEL – Londrina. Especialista em Direito do Trabalho pela Unibrasil – Curitiba. Mestre em Ciências Jurídicas pela UENP – Paraná.

