

AUTONOMIA DA VONTADE, ATO MÉDICO E ESCOLHA DO TRATAMENTO PELO PACIENTE: reflexões jurídicas em tempos de pandemia

Amarildo Lourenço Costa¹
Thatiane Dantas Dias Lucca²

RESUMO

A questão da autonomia da vontade tem ganhado especial relevância em tempos da pandemia da Covid-19, sobretudo considerando os debates que se deflagram no campo jurídico, no campo médico-científico e na sociedade em geral, quanto ao direito que cada paciente tem de, autonomamente, escolher, dentre alternativas postas, os tratamentos - inclusive medicamentosos - para prevenir ou combater essa doença. No jogo de disputas de sentidos acerca da matéria, compreender a autonomia da vontade como direito fundamental e atrelá-la à dignidade da pessoa humana é uma tarefa que se impõe. Com efeito, não há como dissociar a autonomia da pessoa da dignidade humana, na medida em que esta pressupõe liberdades que convergem para a autodeterminação da pessoa, só restringível dentro dos limites do sistema normativo, observada a ordem constitucional vigente. Todavia, o exame do assunto reclama, também, uma análise detida da inviolabilidade do direito à vida e do direito à saúde, reconhecido este também como direito fundamental. O exercício de compreensão do tema perpassa, ainda, uma análise interdisciplinar do ato médico e das relações entre o médico e o paciente, contextualizada em tempos da emergência de saúde ora enfrentada, em cujo contexto, ao final deste trabalho, analisam-se as limitações admitidas à mencionada autonomia da vontade, considerando que os próprios limites devem ser objeto de limitação.

PALAVRAS-CHAVE: autonomia da vontade; tratamento médico; covid-19.

ABSTRACT

The question of autonomy of the will has gained special relevance in times of the Covid-19 pandemic, especially considering the debates that unfold in the legal field, in the medical-scientific field and in society in general, regarding the right that each patient has to, autonomously, choose, among alternatives, treatments - including medications - to prevent or combat this disease. In the game of disputes about meanings, understanding the autonomy of the will as a fundamental right and linking it to the dignity of the human person is an imperative task. Indeed, there is no way to dissociate the person's autonomy from human dignity, insofar as this presupposes freedoms that converge to the person's self-determination, which can only be restricted within the limits of the normative system, observing the current constitutional order. However, the examination of the subject also calls for a careful analysis of the inviolability of the right to life and the right to health, which is also

¹ Mestre em Direito. Doutorando. Professor da Faculdade de Direito do Vale do Rio Doce (FADIVALE) nos cursos de graduação e pós-graduação. Procurador Municipal.

² Mestranda em Gestão Integrada de Território pela Univale. Acadêmica de Direito da Fadivale. Enfermeira com especialização em Terapia Intensiva.

recognized as a fundamental right. The exercise of understanding the subject also involves an interdisciplinary analysis of the medical act and of the relationship between the doctor and the patient, contextualized in times of the health emergency now faced, in whose context, at the end of this work, the limitations are analyzed admitted to the mentioned autonomy of the will, considering that the limits themselves must be subject to limitation.

KEYWORDS: autonomy of the will; medical treatment; Covid-19.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO. 2 A AUTONOMIA DA VONTADE COMO DIREITO CONSTITUCIONALMENTE PROTEGIDO. 3 PROTEÇÃO À SAÚDE E INVOLABILIDADE DO DIREITO À VIDA COMO DIREITOS FUNDAMENTAIS. 4 MÉDICO X PACIENTE: IMPLICAÇÕES JURÍDICAS DA AUTONOMIA PRIVADA QUANTO À ESCOLHA DO TRATAMENTO EM CASO DE COVID-19. 5 NOTAS CONCLUSIVAS. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

A Organização Mundial da Saúde (OMS) anunciou, em 11 de março de 2020³, que a doença Covid-19, causada pelo novo coronavírus, se caracterizava como pandemia. Na crise sanitária dela decorrente, que tem assolado diversas regiões do Brasil, polêmicas têm surgido quanto a isolamentos interpessoais, quarentenas, *lockdowns*, uso de máscaras faciais e, de um modo destacado, quanto ao uso de determinados medicamentos e substâncias no combate à doença.

As divergências se verificam, a propósito, dentro do próprio campo médico-científico, no qual ainda não se conseguiu, pelo menos no momento em que se escreve este trabalho monográfico, um discurso razoavelmente pacificado, ainda que matizado com algumas variações, acerca da eficácia terapêutica de substâncias e medicamentos, tais como a cloroquina, hidroxicloroquina, ivermectina e outros, num espaço de embates que acena, a propósito, para o pensamento segundo Bourdier (2004, p. 29), “o campo é um jogo no qual as regras do jogo estão elas próprias postas em jogo”.

³ Conforme pronunciamento do seu diretor-geral. Disponível em: <https://www.who.int/dg/speeches/detail/who-director-general-s-opening-remarks-at-the-media-briefing-on-covid-19---11-march-2020>. Acesso em: 06 ago. 2020.

Num quadro de inseguranças, incertezas e perplexidades causadas pelo elevado número de casos e mortes⁴, as pessoas, movidas por uma inclinação natural de preservação da própria vida e saúde, buscam, num emaranhado de opiniões, publicações, postagens em redes sociais, depoimentos de especialistas e de populares, meios de se salvarem, lançando mão, inclusive, da automedicação⁵.

Neste texto, tecem-se reflexões jurídicas acerca da autonomia da vontade e seus influxos quanto ao poder de escolha dado a cada paciente em relação ao tratamento em tempos de emergência pandêmica, tendo, no horizonte da análise, os direitos à saúde e à vida como bens jurídicos tutelados pela Constituição Federal, além de princípios e preceitos de ordem ética e jurídica que envolvem, de modo mais direto, a atuação dos profissionais da saúde.

A abordagem que se propõe gira na órbita do seguinte problema: quais os limites jurídicos que se impõe à autonomia da vontade quanto à escolha de tratamento medicamentoso no contexto da pandemia da Covid-19?

Como objetivo geral, buscar-se-á, justamente, analisar o direito do paciente de efetuar a escolha do tratamento num contexto de calamidade sanitária, considerando os preceitos constitucionais aplicáveis e as disposições da ética médica.

No desiderato de cumprir esse objetivo, este escrito cuida, ainda, de trabalhar o conceito de autonomia da vontade, analisando-a em face do presumido direito que o paciente possui livremente de escolher o tratamento médico, considerando sua capacidade de autodeterminação, e tendo em vista, ainda, direitos fundamentais como o acesso à saúde e a inviolabilidade do direito à vida.

Num viés interdisciplinar, este artigo se ocupa, ainda, de analisar o ato médico e compreender suas implicações jurídicas e éticas, considerando as normas ético-jurídicas a ele aplicadas.

⁴ No momento em que este trabalho está sendo redigido, são mais de 2,9 milhões de casos confirmados e mais de 98 mil mortes causadas pela Covid-19, conforme dados do Ministério da Saúde, disponíveis em <https://covid.saude.gov.br/>. Acesso em: 06 ago. 2020.

⁵ Pesquisa realizada em abril de 2019 pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo apontou que 77% dos brasileiros têm o hábito de se automedicar.

2 A AUTONOMIA DA VONTADE COMO DIREITO CONSTITUCIONALMENTE PROTEGIDO

Toma-se, aqui, o vocábulo autonomia, num esforço de síntese, como a capacidade atribuída a cada pessoa de governar-se ou conduzir a si própria a partir de suas próprias regras e sob o influxo de sua própria vontade, numa situação que indica, como pressupostos, a liberdade psíquica, moral e de pensamento.

Obviamente, esse conceito comporta temperamentos, sobretudo para de antemão se mitigar a ideia, que seria claramente inepta, de que a autonomia da pessoa lhe confere a prerrogativa de não se sujeitar a normas de incidência geral, postas por quem legitimamente possa fazê-lo, para assegurar o adequado funcionamento de uma determinada coletividade humana.

Por certo, a autonomia pessoal não tem como requisito a ausência de limitações. Noutro modo de dizer, a autonomia ainda poderá ser assim compreendida mesmo que se imponham à pessoa restrições à concretização de suas vontades, desde que tais restrições estejam contempladas no sistema normativo, desde que não sejam violadoras de direitos humanos fundamentais e desde que o fator de restrição opere num limite razoável, considerando a necessidade de harmonização de todos os bens jurídicos constitucionalmente protegidos.

Segundo Marmelstein (2009, p. 94-97), o art. 5º da Constituição Federal contém “uma proteção implícita à autonomia da vontade”, entendida esta, ainda segundo aquele autor, como a faculdade “para tomar decisões na sua esfera particular de acordo com seus próprios interesses e preferências”, tendo por desiderato garantir o direito individual de autodeterminação.

Embora o texto constitucional brasileiro não faça expressa alusão à autonomia da vontade – chamada de autonomia privada por alguns autores -, a consagração de um extenso e analítico rol de liberdades – de reunião, de associação, religiosa, de crença, filosófica, de locomoção, de informação, artística, de ensino, de expressão, etc. – aponta para um amplo espectro de atuação

autônoma da pessoa, a salvo de condicionamentos arbitrários por parte do Estado e, numa perspectiva horizontal, que possam ser realizadas por meio de atos ilegítimos de outras pessoas.

É relevante assinalar que o inciso II do mencionado art. 5º enuncia que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer algo a não ser em virtude de lei. Embora de uma maneira oblíqua, tal comando constitucional consagra o direito de autonomia, na medida em que não tolera qualquer restrição ao livre agir da pessoa salvo aquela que provenha de lei e desde que esta seja compatível, formal e materialmente, com a Constituição. Em suma, veda-se qualquer cerceamento da autonomia da vontade que não esteja de acordo com a ordem jurídica constitucional.

Há a se assinalar, também, a referência que Mendes e Branco (2014, p. 211-217) fazem aos “limites dos limites”, asseverando aqueles autores que, a despeito de direitos fundamentais – como a autonomia da vontade – comportarem restrições ou limitações, estas também são limitadas pela “necessidade de proteção de um núcleo essencial do direito fundamental quanto à clareza, determinação, generalidade e proporcionalidade das restrições impostas”.

Miranda (2002, p. 399), tratando essa questão das limitações sob o foco dos indivíduos - e não sob o foco da atuação legislativa do Estado-, afirma que a abordagem acerca das regras limitativas de liberdades não trata de perquirir até onde podem ir os indivíduos, mas até onde pode vir o legislador, na medida em que se concebe que “o princípio é o de que tudo que não se proíbe é permitido”, o que implica em dizer que “a liberdade pode ir até onde a lei não veio”.

A autonomia da vontade vincula-se diretamente à dignidade da pessoa humana, princípio fundamental da república brasileira. Conforme assinalado por Barroso e Martel (2017, p. 8),

A dignidade como autonomia envolve, em primeiro lugar, a capacidade de autodeterminação, o direito de decidir os rumos da própria vida e de desenvolver livremente a própria personalidade. Significa o poder de realizar as escolhas morais relevantes, assumindo a responsabilidade pelas decisões tomadas. Por trás da ideia de autonomia está um sujeito moral capaz de se autodeterminar, traçar planos de vida e realizá-los. Nem tudo

na vida, naturalmente, depende de escolhas pessoais. Há decisões que o Estado pode tomar legitimamente, em nome de interesses e direitos diversos. Mas decisões sobre a própria vida de uma pessoa, escolhas existenciais sobre religião, casamento, ocupações e outras opções personalíssimas que não violem direitos de terceiros não podem ser subtraídas do indivíduo, sob pena de se violar sua dignidade.

Os conceitos de dignidade e autonomia acham-se, portanto, totalmente imbricados. Com efeito, haverá um injustificado malferir da dignidade humana quando a autodeterminação da pessoa, é dizer, sua capacidade de fazer as próprias escolhas, inclusive as de natureza existencial, sofrer restrições arbitrárias, assim entendidas aquelas que não se ancorem no caráter sistêmico da ordem constitucional ou na agressão a direitos fundamentais de terceiros.

3 PROTEÇÃO À SAÚDE E INVOLABILIDADE DO DIREITO À VIDA COMO DIREITOS FUNDAMENTAIS

Entre os direitos fundamentais enunciados pela Constituição Federal de 1988, o direito à vida é tratado como algo inviolável e sua proteção pelo Estado deve se dar sem qualquer discriminação injustificável. Antes mesmo de proteger qualquer outro direito, é dever do Estado preocupar-se com o mais elementar de todos os direitos, o direito à vida humana. De acordo com Moraes (2005, p. 30), “o direito à vida é o mais fundamental de todos os direitos, já que se constitui em pré-requisito à existência e exercício de todos os demais”.

Segundo Russo (2009, p. 91), o direito à vida é o bem mais importante de todo ser humano e a dignidade da pessoa humana é fundamental para a República Federativa do Brasil, não havendo dignidade sem vida. Mendes e Branco (2010, p. 441), por sua vez, reportam que a existência humana é “o pressuposto elementar de todos os demais direitos e liberdades” que estão presentes na Constituição.

Importante contribuição acerca da dignidade humana como referencial para os demais direitos constitucionalmente protegidos é dada por Sarlet (2011, p. 429-453), ao afirmar que “os direitos e garantias fundamentais podem, pelo menos em

sua ampla maioria [...] serem reconduzidos de alguma forma à noção de dignidade da pessoa humana, já que todos remontam à ideia de proteção e desenvolvimento das pessoas”.

A vida, assim, deve ser protegida e preservada pelo Estado e pela sociedade e sua interrupção só pode ser admitida nas hipóteses contempladas no sistema normativo. É importante assinalar que o direito à vida pressupõe a garantia do direito à saúde, o que garante a dignidade humana de uma pessoa. Assim, o Estado tem o dever de assegurar tal direito, como requisito para se assegurar o próprio direito à vida (TAVARES, 2009, p. 543).

Infelizmente, no Brasil, há recorrentes casos que evidenciam que o direito à saúde não é respeitado quanto deveria ser. Inúmeros são os casos de pessoas com doenças graves que acabam morrendo ou piorando seu estado de saúde antes mesmo de uma assistência adequada e satisfatória que poderia ser decisiva em salvar a sua vida.

Vale dizer que o direito à vida não é somente viver, mas também viver com dignidade, com o mínimo de cidadania, qualidade de vida, entre outros (ALENCAR, 2016).

Torres (2009, p. 252-253) ressalta que decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) determinou que o direito à saúde está totalmente interligado ao direito à vida, ficando decidido que o paciente tem direito a assistência médica e farmacêutica de forma gratuita, pois este é um dever do Estado.

A saúde também está assegurada na Constituição Federal como um direito de todos. Segundo o seu art. 196,

A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantindo mediante políticas sociais e econômicas que visem a redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para a promoção, proteção e recuperação (BRASIL, 2018, p. 102).

Assim, a saúde é um direito público, bem jurídico constitucionalmente protegido. Ao poder público compete a formulação e implementação de políticas sociais e econômicas que visem garantir ao cidadão o acesso universal e igualitário a assistência médico-hospitalar.

A partir do que estabelece o transcrito art. 196, a saúde é um direito que não pode ser convertido em uma mera promessa institucional, implicando no descumprimento da norma constitucional. Esta efetivamente protege a cura e a prevenção de doenças através de medidas que asseguram a integridade física e psicológica do ser humano.

Assim, a competência quanto à responsabilidade do poder público é comum à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, os quais deverão “cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência”, conforme o artigo 23, inciso II, da CF.

Todavia, a concretização do direito à saúde tem esbarrado na – alegada - escassez de recursos financeiros e materiais e, também, na escolha de prioridades por parte da Administração Pública, circunstâncias que têm dificultado o cumprimento de tal direito, a despeito de, uma vez consignado no art. 6º da Constituição Federal de 1988, estar listado dentre os chamados direitos sociais e, igualmente, alçado à condição de direito fundamental, valendo assinalar que há que se compreender que boa parte da fundamentalidade de certos direitos reportam a dados e elementos históricos à vista dos quais foram sendo categorizados como fundamentais e postos em dimensões que coexistem e se somam e não como gerações que se sucedem.

Acerca, especificamente, do reconhecimento do direito à saúde como direito fundamental, convém trazer a perspectiva de Marmelstein (2009, p. 173-176), que assinala que os direitos econômicos, sociais e culturais devem ser reconhecidos, em sentido formal e material, como direitos fundamentais, na medida em que são “inegavelmente instrumentos de proteção e concretização dos princípios da dignidade da pessoa humana”.

4 MÉDICO X PACIENTE: IMPLICAÇÕES JURÍDICAS DA AUTONOMIA PRIVADA QUANTO À ESCOLHA DO TRATAMENTO EM CASO DE COVID-19

É relevante se destacar que se vive tempo de incertezas. Com o rápido aumento de infectados com o SARS-CoV-2 (Covid-19), a sociedade se depara com uma emergência de saúde pública. Não há mais nenhum país livre dessa pandemia.

O risco da contaminação de forma rápida é certo, ficando diversas dúvidas sobre as consequências da doença para a sociedade, nos mais diversos setores como a economia, educação e o próprio sistema de saúde. A pandemia fechou várias fronteiras, afetou produção e cadeias de suprimentos, derrubou bolsa de valores, prejudicou relações contratuais, cancelou eventos e sobrecarregou sistema de saúde pública.

O desconhecido é um dos maiores medos do ser humano e é esse o sentimento que o coronavírus era no início da pandemia quando se conhecia ainda menos sobre a doença. Apesar de existir outros vírus parecidos, essa mutação é extremamente contagiosa afetando grande parte da humanidade de forma muito rápida, o que causa mortes e colapso no sistema de saúde de todo o mundo.

Mas é isso que acontece quando uma doença nova é descoberta. Inicia-se um processo de pesquisa para cura, um tratamento eficaz. De acordo com a rapidez do avanço da contaminação do Covid-19, os estudos e pesquisas estão sendo realizados ao mesmo tempo das novas contaminações. Esse fato gera uma urgência ainda maior em relação aos tratamentos e de forma mais eficaz, o que faz com que os resultados das pesquisas sejam divulgados de forma mais rápida e muitas vezes sem o número suficiente da quantidade de testes que normalmente é realizada.

Diante todo o medo da população pela pandemia do Covid-19, existe uma esperança pela volta da normalidade quando o assunto é a descoberta de possíveis tratamentos e vacinas eficazes para combater o vírus.

Nesse momento, uma responsabilidade muito grande para os cientistas, pesquisadores e trabalhadores da saúde em geral, já que o futuro depois da pandemia depende do resultado no trabalho desses profissionais nos dias atuais. A

promessa de cura milagrosa influencia aqueles que esperam por uma resposta rápida para que essa crise chegue no final o mais rápido possível.

Todos os dias aparece um resultado ou outro de novas pesquisas que é divulgado pelos cientistas relacionadas ao tratamento do Covid-19. O que no início parecia ser a cura ou solução, agora, após a contaminação em massa, à medida que os resultados vão surgindo com o tempo, parece não ser mais a melhor opção de tratamento.

Essa instabilidade, os números crescentes da contaminação, o colapso da saúde e o alto número de pesquisas geram uma maior ansiedade nos médicos que estão na linha de frente ao combate à doença. São diversas as possibilidades do tratamento de acordo com os especialistas, mas não existe nenhuma com comprovação 100% efetiva, e o Ministério da Saúde (MS) e alguns estabelecimentos de saúde acabam criando diretrizes para tratamento da doença, indicando protocolos e medicamentos para serem seguidos.

A dúvida que gera nos médicos, em muitos momentos, faz com que ele não se sinta confortável com a adoção de determinado medicamento e/ou protocolo para o tratamento da doença, após diversos estudos científicos divulgados. Nesse contexto, uma indagação emerge: se houver uma determinação da instituição do trabalho, do Ministério da Saúde, ou, ainda, do Município, o médico é obrigado ou não a obedecer?

Pode-se questionar, ainda: caso o médico decida utilizar um medicamento ou adotar um protocolo diferente, diante da escassez de testes e estudos que apresentam riscos e não têm uma evidência científica, ele pode ser responsabilizado caso algum dano venha a acontecer com o paciente?

De acordo com o Código de Ética Médica (CEM) (2020a), o médico não é obrigado a cumprir nenhum protocolo de tratamento em seus pacientes, mesmo os que são recomendados pelo MS, uma vez que o médico não pode ser limitado nas suas escolhas em relação ao meio científico para estabelecer um diagnóstico ou executar o tratamento, salvo se traz benefício ao paciente (Capítulo I, item XVI do CEM).

Ainda de acordo com o CEM, é direito do médico de sugerir o procedimento e o tratamento mais adequado de acordo com o caso do paciente, observando as práticas científicas, reconhecidas e respeitando a legislação vigente (Capítulo II, item II, do CEM).

Por outro lado, é proibido ao médico deixar de usar todos os recursos disponíveis para uma melhor promoção, prevenção da saúde, diagnóstico e tratamento de doenças, cientificamente reconhecidos e disponíveis, em favor do paciente (Art. 32 do CEM).

A autonomia do paciente em relação ao seu tratamento não pode ser esquecida, uma vez que a sua vontade deve ser respeitada, desde que seja de acordo com o caso e cientificamente reconhecida (Art. 24, capítulo I, item XXI do CEM).

Também é dever do profissional médico obter o consentimento do paciente ou do representante legal sobre o procedimento ou tratamento a ser realizado, salvo quando há risco iminente de morte (urgência/emergência). Ainda é proibido ao médico deixar de informar ao paciente o verdadeiro diagnóstico, o prognóstico, os riscos e objetivos do tratamento que está sendo realizado, salvo quando a comunicação direta puder causar algum dano ainda maior para a saúde (Art. 22 e 34 CEM).

Abordando o assunto, o parecer 4/2020 do Conselho Federal de Medicina (CFM) (2020b), dispôs sobre o uso da cloroquina e hidroxicloroquina (o que hoje pode ser aplicado a outros medicamentos depois de outros estudos), em condições excepcionais, para o tratamento da Covid-19.

No parecer, o CFM deixou claro que a decisão relacionada ao uso das diversas medicações utilizadas durante a pandemia fica a critério do médico assistente, em decisão partilhada e autorizada do paciente ou representante legal, sendo o médico obrigado a informar ao paciente que não existe até o momento um número satisfatório de estudos que comprove beneficemente o uso do medicamento para o tratamento da Covid-19, explicando os efeitos colaterais, obtendo

consentimento livre e esclarecido do paciente ou de familiares, quando for o caso, conforme segue:

O princípio que deve obrigatoriamente nortear o tratamento do paciente portador da covid-19 deve se basear na autonomia do médico e na valorização da relação médico-paciente, sendo esta a mais próxima possível, com o objetivo de oferecer ao doente o melhor tratamento médico disponível no momento (CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA, 2020b, p. 7).

Por fim, isentou o médico da responsabilidade ética na utilização dos medicamentos de forma indicada pelo CFM, cabendo destacar que o documento trata apenas da responsabilidade ética, não se referindo à responsabilidade civil.

Há a se considerar que os protocolos do tratamento da Covid-19 são recomendações e não imposições aos médicos, baseados em novos estudos científicos que ainda estão sendo realizados diariamente de acordo com o avanço da doença. O médico não pode ser obrigado a adotar um tratamento ou outro, sendo o seu dever de informar ao paciente os motivos pelo qual optou pela adoção de um tratamento específico, bem como os riscos envolvidos e, executados nos casos de urgência/emergência, utilizando os termos de consentimento livre e esclarecido.

Assim, quando o paciente mesmo escolhe a sua opção por determinado tratamento, o médico deve, sempre que possível, respeitar que a sua vontade será assegurada por ele ou pelo profissional que esteja à frente do caso no momento, conscientizando sobre os riscos e benefícios desde que o escolhido tenha alguma relação com o tratamento baseado em estudos científicos.

Humanização e respeito à autonomia do médico e do paciente, cada um dentro dos seus limites, atualização científica do profissional são os itens mais importantes para estabelecer uma relação segura e de confiança entre o médico e paciente, seja dentro ou fora do contexto atual de pandemia.

5 NOTAS CONCLUSIVAS

A autonomia da vontade é inerente à própria dignidade da pessoa humana. Efetivamente, não se pode conceber a plenitude da vida humana senão quando se garantir a liberdade psíquica, moral e de pensamento da pessoa, fatores de impulsionamento de sua capacidade de autodeterminação. Assim, a sobredita autonomia da vontade pode ser categorizada como direito fundamental e, como tal, deve ser objeto de especial proteção estatal e ter a sua eficácia assegurada.

As limitações à autonomia da vontade são aquelas – e apenas aquelas - contempladas pela ordem constitucional vigente. Assim, há que se limitar tais limitações, não se admitindo que o espaço de autonomia da pessoa seja restringido por atos arbitrários, sejam praticados pelo Estado ou por pessoas privadas.

Quando se trata de analisar a liberdade de escolha de tratamento em tempos de calamidade sanitária causada por pandemia, numa ambiência de incertezas e apreensões e com riscos comprovados para a vida das pessoas, é necessário que se dê à pessoa a oportunidade do exercício da autonomia da sua vontade quanto ao tratamento adequado.

Considerando o direito fundamental à saúde, a inviolabilidade do direito à vida e princípios instrumentais como o da razoabilidade e da concordância prática, deve-se anotar que o exercício da autonomia da vontade, na hipótese de que se ocupa este trabalho, pode ser, por outro lado, lícitamente cerceado - desde que o seja de modo proporcional -, quando o tratamento pretendido pela pessoa for expressamente vedado em atos normativos válidos, quando o risco de morte ou danos pessoais graves exorbitar os limites do que se pode reputar aceitável ou quando não haja respaldo de fonte alguma do campo científico que indique alguma chance de sucesso terapêutico.

Além disso, há a se considerar que, em se tratando de escolhas que, ao final, dependerão também da prática de ato exclusivo de médico, a este não se

pode impor comportamentos senão apenas aqueles consignados nas leis e atos normativos que regulem o seu exercício profissional.

REFERÊNCIAS

ALENCAR, Paula Gabriella Ribeiro Dorigatti de. O direito à vida. **Âmbito Jurídico**, v. 151, 2016. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-constitucional/o-direito-a-vida/>. Acesso em: 06 ago. 2020.

BOURDIER, Pierre. **Os usos sociais da ciência**: por uma sociologia clínica do campo científico. São Paulo: Editora UNESP, 2004

BARROSO, Luís Roberto; MARTEL, Letícia de Campos Velho. A morte como ela é: dignidade e autonomia individual no final da vida. **Luis Roberto Barroso**: jurisdição constitucional e debates públicos, 2017. Disponível em: http://www.luisrobertobarroso.com.br/wpcontent/uploads/2017/09/a_morte_como_ela_e_dignidade_e_autonomia_no_final_da_vida.pdf. Acesso em: 06 ago. 2020.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988. *In*: **VadeMecum acadêmico forense**. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Código de ética médica**. Resolução CFM nº2217, de 27 set. 2018. Brasília, DF: Conselho Federal de Medicina, 2019. Disponível em <https://portal.cfm.org.br/images/PDF/cem2019.pdf>. Acesso em: 06 ago. 2020a.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Parecer CFM nº 4/2020, de 16 de abril de 2020**. Tratamento de pacientes portadores de COVID-19 com cloroquina e hidroxiclороquina. Relator Mauro Luiz de Brito Ribeiro. Disponível em <https://sistemas.cfm.org.br/normas/visualizar/pareceres/BR/2020/4>. 2020. Acesso em: 06 ago. 2020b.

MARMELSTEIN, George. **Curso de direitos fundamentais**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

MENDES, Gilmar; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

MIRANDA, Pontes de. **Democracia, liberdade, igualdade**. Campinas, Bookseller, 2002.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2005.

RUSSO, Luciana. **Direito constitucional**. 2. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2009.

SARLET, Ingo Wolfgang. Algumas notas sobre a dignidade da pessoa humana e os assim chamados 'novos' direitos na Constituição Federal de 1988. *In*: FABRIZ, D.C. *et al* (org.) **O tempo e os direitos humanos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

TAVARES, André Ramos. **Curso de direito constitucional**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

TORRES, Ricardo Lobo. **O direito ao mínimo existencial**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.