

Universidade de Lisboa

Faculdade de Direito de Lisboa



FACULDADE DE DIREITO
UNIVERSIDADE DE LISBOA

Autonomia do Menor sujeito às Responsabilidades Parentais

Sara Patrícia Ferreira Marques

**Dissertação de Mestrado em Ciências
Jurídico-Forenses** apresentada à **Faculdade
de Direito da Universidade de Lisboa.**

Orientador: Professor Doutor Jorge Alberto
Caras Altas Duarte Pinheiro.

Lisboa

2018

A sabedoria não se encontra no topo de nenhuma montanha, nem no último ano de um curso superior. É num pequeno monte de areia do recreio do jardim de infância que se pode aprender tudo o que é necessário saber na vida: partilhar, respeitar as regras do jogo, não bater em ninguém, guardar as coisas nos sítios onde estavam, manter tudo sempre limpo, não mexer nas coisas dos outros, pedir desculpa quando se magoa alguém, viver uma vida equilibrada: estudar, pensar, desenhar, pintar, cantar, dançar, brincar, trabalhar, fazer de tudo um pouco todos os dias. Afinal, o segredo de uma vida feliz está nas pequenas verdades do dia a dia!

***Tudo o que eu devia saber na vida, aprendi no jardim
de infância – Robert Fulghum***

AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar, gostaria de agradecer ao Professor Doutor José Duarte Pinheiro, por ter aceite orientar esta dissertação e por todo o apoio e disponibilidade que sempre demonstrou ao longo da redação da mesma.

Muito agradeço à Dra. Ana Paula Pires, por todo o seu apoio e compreensão nesta minha fase do percurso académico, sem os quais esta dissertação não teria sido possível.

Agradeço também às minhas amigas, por me motivarem e prestarem o seu apoio incondicional, mesmo nos momentos difíceis.

Não posso deixar de agradecer à minha família, que constituiu um pilar fundamental para que esta dissertação pudesse ter sido elaborada:

Aos meus *pais*, pelo esforço e sacrifício que sempre fizeram para que eu me tornasse numa pessoa instruída. Em particular, um agradecimento especial à minha mãe, pelos nossos momentos de diálogo e por sempre me permitir momentos de descontração a seu lado.

Ao meu *irmão*, pelos inúmeros desabafos e pela disponibilidade e compreensão sempre demonstradas.

À minha *avó*, pelos magníficos lanches que me preparava enquanto eu trabalhava, pela preocupação e orgulho sempre manifestados pela minha pessoa, e por ter sido uma grande fonte de energia nesta fase atribulada. E ao meu *avô*, que sempre desejou que eu obtivesse o grau de Mestre, por me encorajar sempre a lutar pelos meus sonhos e por me mostrar sempre o seu apoio incondicional.

A TODOS O MEU MUITO OBRIGADA!

RESUMO/ABSTRACT

RESUMO:

Ao longo do tempo, a conceção que fazemos dos menores tem se vindo a modificar, passando estes de seres irracionais que devem obediência aos seus pais para verdadeiros sujeitos de direitos que se vão gradualmente desenvolvendo – física e intelectualmente – e adquirindo novas capacidades.

Como tal, compete ao Direito adaptar-se às mudanças e garantir aos menores capacidade para a prática de determinados atos para os quais estes estarão habilitados, de acordo com a sua maturidade e discernimento, promovendo, deste modo, uma autonomia progressiva que proteja direitos como a autodeterminação, o livre desenvolvimento da personalidade e a livre disposição corporal dos menores.

Naturalmente que esse reconhecimento de autonomia e atribuição de capacidade aos menores não pode deixar de considerar outros agentes importantes: os pais destes. Como sabemos, os menores são considerados juridicamente incapazes de exercer os seus direitos, obrigando o Código Civil Português ao suprimento dessa incapacidade através da figura da representação legal (aplicada aos pais). Aos progenitores compete, assim, velar pela segurança, educação, vida e saúde dos menores, e protegê-los e representá-los no exercício de direitos para os quais estes não possuem a devida capacidade. Face a isto, apresenta-se também relevante compreender qual o papel dos progenitores nas situações em que o menor já apresenta suficiente discernimento e capacidade para exercer alguns direitos, e como se compatibilizam estas figuras legais.

Um dos atos em que se discute essa (in)capacidade e se contrapõe a mesma à autonomia, bastante referido na doutrina e que nos propomos a desenvolver a título exemplificativo, diz respeito ao consentimento informado e à inerente (in)capacidade dos menores para consentir em intervenções ou tratamentos médico-cirúrgicos (também designados simplesmente por “atos médicos”). A este acresce ainda o direito à recusa informada de atos médicos, e o dever de confidencialidade que envolve todo o instituto.

ABSTRACT:

Over time, the notion we had over minors has been modified, with them moving from irrational beings who must obey their parents, to gradually developed – physically and intellectually – lawful citizens.

As such, the Law needs to adapt to the new circumstances, in a way that can ensure minors' capacity to perform certain legal acts for which they're qualified, according to their maturity and judgment. Like so, promoting a progressive autonomy that upholds the rights to self-determination, free development of personality and the right over one's own body.

Naturally, such recognition of autonomy and capacity cannot disregard other important agents, like their parents. As we know, minors are considered to be legally unable of exercising their rights, as underage people, compelling the Portuguese Civil Code to suppress such incapability by resorting to the figure of legal representation (applied to the parents). Therefore, the parents should ensure the safety, education, life and wellbeing, as well as protect and represent their minor children in the exercise of their rights, since the latter are not viewed as capable by the law. In this regard, it's also relevant to understand the parents' role in situations where the minors show enough discernment and capability to exercise their rights, and to check how are these figures compatible with the Law.

One of the legal acts that holds special importance in this discussion and we're going to address for instance, involving both minors' capacity and autonomy matters, regards to informed consent and the inherent incapacity of minors to consent to medical treatment, in addition to the right of informed medical refusal and the confidentiality duty applied to the doctors.

PALAVRAS-CHAVE: Menoridade – Responsabilidades Parentais – Autonomia – Consentimento Informado – Recusa Informada.

KEYWORDS: Minors – Parental Responsibilities – Autonomy – Informed Consent – Informed Refusal.

ABREVIATURAS

Al(s). – Alínea(s)

AR – Assembleia da República

Art(s). – Artigo(s)

CDC – Convenção dos Direitos das Crianças

CDOM – Código Deontológico da Ordem dos Médicos (...)

CEDHBio – Convenção Europeia dos Direitos Humanos e da Biomedicina

CPP – Código de Processo Penal

CRP – Constituição da República Portuguesa

DL – Decreto-Lei

LPCJ - Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo

PGR – Procuradoria Geral da República

SS – Seguintes

ÍNDICE

1. INTRODUÇÃO	9
2. MENORES	11
2.1. NOÇÃO	11
2.2. (IN)CAPACIDADE DOS MENORES	15
2.3. RESPONSABILIDADES PARENTAIS	22
2.4. O SUPERIOR INTERESSE DA CRIANÇA	30
2.5. NOTA FINAL DE CAPÍTULO	32
3. O PRINCÍPIO DA AUTONOMIA DOS MENORES	35
3.1. PONTOS DE PARTIDA	35
3.1.1. <i>Caso fictício: “Para a minha Irmã” de Jodi Picoult</i>	35
3.1.2. <i>Caso real: quimioterapia forçada a uma adolescente</i>	35
3.2. A PROGRESSIVA AUTONOMIA DO MENOR	37
3.2.1. <i>Considerações Gerais</i>	37
3.2.2. <i>Casos de especial capacidade do menor: as chamadas “maioridades especiais”</i>	47
3.2.3. <i>Posição: Autonomia progressiva</i>	53
4. O CONSENTIMENTO E A RECUSA INFORMADA EM IDADE PEDIÁTRICA	57
4.1. O CONSENTIMENTO INFORMADO	57
4.1.1. <i>Noção</i>	57
4.1.2. <i>Requisitos de Validade:</i>	61
4.1.2.1. <i>Capacidade</i>	62
4.1.2.2. <i>Dever de informação e esclarecimento</i>	69

4.1.3. Exceções à regra de obtenção do consentimento informado.....	74
4.1.4. Dever de Confidencialidade.....	77
4.2. A RECUSA INFORMADA.....	79
4.2.1. O Direito à Recusa.....	79
4.2.2. Requisitos de validade: aplicação dos requisitos exigidos para efeitos do Consentimento Informado.....	80
4.3. PROPOSTA DE SOLUÇÃO EM CONTEXTO DE MENORES.....	84
5. CONCLUSÃO.....	87
6. REFERÊNCIAS.....	91

1. INTRODUÇÃO

Quando uma pessoa nasce, esta é dotada de personalidade jurídica. Significa isto que ela, independentemente da sua idade ou condição, é sujeito de direitos e obrigações. O Direito reconhece personalidade jurídica às pessoas pelo simples facto de serem pessoas, consistindo este conceito na suscetibilidade de ser titular de direitos e obrigações, de situações jurídicas ativas e passivas.

Enquanto pessoa, é titular de direitos de personalidade, como por exemplo o direito à vida e o direito à integridade física e psíquica, que devem ser defendidos, quer pelo Estado, quer pelos particulares, nos termos dos arts. 66.º e 70.º e ss do Código Civil. Esta tutela, que possibilita que seja a própria pessoa a exigir dos outros o respeito pela sua personalidade, da mesma forma que lhe concede autonomia para definir o exercício dessa tutela e para proceder a uma limitação voluntária de alguns desses direitos (*ex vi*, art. 81.º), implica também, para os mesmos intervenientes, um dever de respeito pela dignidade humana.

Paralelamente, a conversa é outra no que diz respeito à capacidade jurídica, ou seja, à suscetibilidade de ser sujeito de relações jurídicas, nos termos do art. 67.º. Nestes casos, para a pessoa ser plenamente capaz, é necessário que não se verifiquem circunstâncias como a menoridade (cfr. arts. 122.º e ss), a interdição (cfr. arts. 138.º e ss) e a inabilitação (cfr. arts. 152.º e ss). Caso contrário, a incapacidade deve ser suprida pela representação legal, seja dos progenitores, vinculados pelo exercício das suas responsabilidades parentais (cfr. arts. 124.º, 1877.º, 1878.º, n.º 1, e 1881.º), seja dos tutores (cfr. art. 143.º), no caso dos interditos, ou pela autorização e assistência dos curadores, no caso dos inabilitados (cfr. art. 153.º).

E, pegando na menoridade enquanto causa de incapacidade jurídica, aqui se pergunta: até que ponto são os menores totalmente incapazes de exercer os seus direitos? Até que ponto devemos salvaguardá-los, e quando – e em que termos! – é que poderemos considerar que os mesmos possuem suficiente maturidade para se autodeterminarem e definirem, com autonomia, o modo de exercício dos seus direitos?

É nessa linha de pensamento que acrescentamos e nos propomos a aprofundar o seguinte: sabemos que não há pessoas iguais, do mesmo modo que não há crianças ou jovens iguais. Todos têm vidas, formas de pensar, contextos sociais e familiares, entre

outros fatores, diferentes, assim como não crescem nem se desenvolvem da mesma forma. Nesse sentido, poderemos equacionar que haja jovens que atinjam uma situação de «suficiente maturidade» mais cedo que outros, não? Em que medida? Qual a fronteira? Deverá aplicar-se sempre e em qualquer circunstância o critério da norma legal, nos termos do qual o menor, a não ser que emancipado, só se torna capaz aos dezoito anos (cfr. art. 130.º do Código Civil), ou poderemos agilizar o processo conforme o caso concreto?

E ainda, considerando o tema do consentimento/recusa informada de intervenções médicas, que iremos desenvolver no âmbito desta dissertação e que também se relaciona com a matéria da limitação dos direitos de personalidade (matéria essa que não iremos, todavia, aqui aprofundar), coloca-se a questão de saber se – e, se sim, em que condições – pode um menor, incapaz aos olhos da lei, consentir ou dissentir numa intervenção médica cuja decisão possa afetar irremediavelmente a sua própria saúde (ou até a vida).

Assim, a presente dissertação tem como finalidade o estudo da autonomia progressiva dos menores e a sua compatibilidade com certos aspetos do regime das responsabilidades parentais. A isto se acrescenta e complementa a importante questão do consentimento ou da recusa informada, que aqui apresentamos como subtema.

2. MENORES

2.1. NOÇÃO

Segundo o art. 1.º da CDC, adotada pela Assembleia Geral nas Nações Unidas, em 20 de novembro de 1989, e aprovada pela Assembleia da República Portuguesa através da Resolução n.º 20/90, de 12 de setembro, é criança quem ainda não tiver alcançado os dezoito anos de idade. Já o direito civil introduz o conceito de menoridade, enquanto período de vida que vai desde o nascimento até ao décimo-oitavo aniversário e causa de incapacidade.¹

Compreender o conceito de menoridade nos dias de hoje implica «viajar no tempo» e ir ao encontro do pensamento de grandes filósofos – como Platão e Aristóteles –, e a partir deles estudar a evolução que o mesmo foi sofrendo ao longo dos tempos.

Aristóteles assumia a criança como um ser irracional e imperfeito, e considerava que o pai detinha todo o poder sobre os filhos, devendo-lhe estes obediência. Para este filósofo, um indivíduo só seria verdadeiramente pessoa quando se tornasse adulto e pudesse participar na sociedade, num âmbito deliberativo ou judicial.²

Identicamente, tanto Platão como Locke consideravam a criança um ser irracional e ignorante, sendo a relação familiar uma relação hierarquizada, em que o pai se assumia enquanto autoridade a quem os filhos deviam respeito, temor e obediência. Estes autores recusavam uma visão igualitária entre os pais e os filhos, enquanto seres humanos, por considerarem que os primeiros eram superiores aos segundos e detinham poderes sobre eles.³⁻⁴

Já Rousseau, por outro lado, reconhecia à criança um estatuto semelhante ao do adulto, “(...) defendendo que a infância tem maneiras de pensar, de ver e de sentir que lhe são

¹ No âmbito da presente dissertação, preferimos utilizar a expressão «menor(es)» (“menoridade”), na medida em que esta se apresenta como mais genérica, possibilitando assim a caracterização de todas as fases de desenvolvimento, desde criança a adolescente, em lugar do tradicional termo «criança», constante de vários diplomas legais.

² ARISTÓTELES, *Política*, Editorial Gredos, S.A., Madrid, 1999, pp.79-80, *apud* SOTTOMAYOR, Maria Clara, *O Direito das Crianças – Um Novo Ramo de Direito*, In “Temas de Direito das Crianças”, Coimbra : Almedina, 2014, p. 28.

³ PLATÃO, *A República*, Guimarães Editores, 2010, Livro IV, 441 b, p. 174, *apud* SOTTOMAYOR, Maria Clara, *O Direito das Crianças... op. cit.*, p. 28.

⁴ LOCKE, John, *Segundo Tratado do Governo*, Fundação Calouste Gulbenkian, 2007, p. 80, *apud* SOTTOMAYOR, Maria Clara, *O Direito das Crianças... op. cit.*, pp. 28-29.

próprias, e valorizando esta fase do desenvolvimento humano enquanto momento de aprendizagem e de humanização”⁵, ainda que concordasse no âmbito da incapacidade das crianças e sua necessidade de protecção.

Kant, por sua vez, defendia que as crianças eram sujeitos de direitos morais, faltando-lhes, porém, “(...) a capacidade para obrigar outrem e o poder para exigir o cumprimento destes deveres.”⁶ Kant reconhecia às crianças, pois, o estatuto de sujeitos morais, ao mesmo tempo que desconsiderava a existência de uma capacidade natural e o seu direito à autodeterminação em benefício da necessidade de protecção destas.

Assim, podemos afirmar que os menores costumavam ser caracterizados como seres frágeis, voláteis, intelectualmente diminuídos, ingénuos, incapazes e inferiores aos adultos, que se encontravam sujeitos ao «poder paternal», nos termos do qual era o pai que tomava, de forma discricionária e autoritária, todas as decisões sobre a vida dos filhos, que dele dependiam e lhe deviam submissão. Embora a sociedade tenha evoluído e, com ela, a visão dos menores se tenha modificado, essa designação manteve-se no nosso Código Civil até à presente data.

Em 1924, com a Declaração de Genebra, constatou-se de que os menores necessitavam de uma protecção especial. Em 1948, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, por sua vez, reconheceu-lhes plena dignidade humana. Por fim, a Declaração dos Direitos das Crianças (proclamada pela Resolução da Assembleia Geral das Nações Unidas n.º 1386 (XIV), de 20 de novembro de 1959), veio a determinar efetivamente que os menores eram, enquanto pessoas e à semelhança dos adultos, sujeitos de direitos e liberdades fundamentais, tendo posteriormente a CDC, em 1989, realçado a ideia dos menores enquanto sujeitos autónomos de direitos, a quem deveria ser dada a possibilidade de se desenvolverem, física e intelectualmente, de modo saudável, e de participarem e serem informados acerca das decisões que lhes digam respeito.

De facto, a sociedade atual já olha para os menores como sujeitos de direitos que vão gradualmente desenvolvendo aptidões e capacidades próprias que devem ser pelo Direito consideradas. O modelo autoritário que anteriormente se aplicava deu lugar a um modelo democrático, que reconhece os menores como sujeitos diferentes dos pais e titulares de

⁵ ROSSEAU, Jean Jacques, *Emile ou de L'Éducation*, Vol. I, Livre Second, Paris, p. 78, *apud* SOTTOMAYOR, Maria Clara, *O Direito das Crianças... op. cit.*, pp. 29-30.

⁶ KANT, *A Metafísica dos Costumes*, Fundação Calouste Gulbenkian, Lisboa, 2005, p. 125, *apud* SOTTOMAYOR, Maria Clara, *O Direito das Crianças... op. cit.*, p. 31.

direitos fundamentais e procura promover a sua autonomia progressiva e incentivá-los a participar nas questões relacionadas com a organização da sua vida, na medida em que estejam para tal capacitados⁷.

Enquanto pessoas, os menores possuem direitos de personalidade, os quais devem ser defendidos nos termos do art. 70.º do Código Civil, encontrando o seu núcleo em direitos como o da liberdade e o da dignidade humana⁸⁻⁹. Particularmente, devemos referir aqui o direito ao desenvolvimento da personalidade, que foi consagrado no art. 26.º, n.º 1, da CRP, após a revisão constitucional de 1997, com o objetivo de assegurar às pessoas um direito de liberdade para se autodeterminarem e orientarem a própria vida e, também, garantir a “(...) diferença da individualidade de cada pessoa segundo a sua própria decisão e autonomia – o núcleo irredutível de individualidade”.¹⁰⁻¹¹ O desenvolvimento da personalidade consiste, pois, na “(...) designação geral encontrada tardiamente para a autonomia do indivíduo que é garantida para áreas de protecção específicas nos direitos de liberdade especiais”¹² e “(...) constitui fundamento para um direito geral de liberdade

⁷ Sem grandes delongas – visto que desenvolveremos o conceito no Capítulo 3 –, definiremos, por agora, «autonomia» como sendo a “(...) perspectiva de que cada ser humano deve ser verdadeiramente livre, dispondo das condições mínimas para se autorrealizar.” – Cfr. Ramos, Ana Rita Costa, *Respeitar o direito da parturiente ao consentimento informado*, Relatório de Estágio, ESEL, 2015, p. 20. Disponível em: <file:///C:/Users/HP/Downloads/Relat%C3%B3rio%20de%20Est%C3%A1gio%20de%20Ana%20Rita%20Costa%20Ramos.pdf> [Acedido a 04/01/2018].

⁸ Jorge Miranda, a este respeito, considera que “a dignidade determina respeito pela liberdade da pessoa, pela sua autonomia e a força da autonomia patenteia-se sobretudo no direito ao desenvolvimento da personalidade.” – Vide, MIRANDA, Jorge, *A dignidade da pessoa humana e a unidade valorativa do sistema de direitos fundamentais*, In “Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Martim de Albuquerque”, Volume I, Lisboa, 2010, p. 945, *apud* MONGE, Cláudia Sofia Oliveira Dias, *O direito à protecção da saúde e o conteúdo da prestação de cuidados médicos*, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Lisboa, 2014.

⁹ Para maiores desenvolvimentos sobre a dignidade da pessoa humana, cfr. MIRANDA, Jorge, *Manual de Direito Constitucional*, Tomo IV, 3ª Edição, 2000, pp. 180 e ss. Segundo este autor, “(...) a dignidade da pessoa pressupõe a autonomia vital da pessoa, a sua autodeterminação relativamente ao Estado, às demais entidades públicas e às outras pessoas e (...) cada pessoa vive em relação comunitária, mas a dignidade que possui é dela mesma, e não da situação em si.” – Cfr. *ibidem*, pp. 183-184.

¹⁰ PINTO, Paulo Mota, *O direito ao livre desenvolvimento da personalidade*, in “Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra”, Portugal-Brasil, ano 2000, Coimbra Editora, 1999, p. 158, *apud* SANTOS, Carlos Alberto Ormonde Sousa dos, *Recusa de tratamento médico : o caso dos menores*, Relatório de Mestrado para a Cadeira de Direito Fundamentais I apresentado na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 2005, p. 34.

¹¹ Considerando que “(...) o direito ao livre desenvolvimento da personalidade englobava a autonomia individual e a autodeterminação, assegurando a cada um a liberdade de traçar o seu próprio plano de vida”, vide Acórdão do TC n.º 288/98, publicado no D.R., I Série-A, n.º 91, de 18 de abril de 1998, *apud* SANTOS, André Teixeira dos, *Do consentimento dos menores para a realização de actos médicos terapêuticos*, In “Revista do Ministério Público”, Ano 30, N.º 118, Editorial Minerva, 2009, nota 17, p. 127.

¹² Horst Dreier, in *Grundgesetz-Kommentar*, (org. por Horst Dreier), Tubingen, 1996, *apud* SANTOS, Carlos Alberto Ormonde Sousa dos, *op. cit.*, p. 34.

(...)”, funcionando num sistema de interação e relação com os outros e não apenas num contexto individual.¹³

Assim, como vimos, os menores têm efetivamente direito ao livre desenvolvimento da sua personalidade e a se autodeterminarem, devendo-lhes ser permitido exprimir a sua opinião e fazer algumas escolhas no âmbito da organização das suas vidas desde que tenham suficiente discernimento para compreender essas escolhas e suas consequências.¹⁴

Diz-nos Alcina Ribeiro que:¹⁵

A criança é um Sujeito de direitos, titular pleno de todos os direitos humanos, os fundados na dignidade da pessoa humana e ainda os específicos decorrentes de ser criança, em desenvolvimento, que à medida do seu crescimento físico e psíquico vai adquirindo gradual e progressivamente autonomia, essencial à realização da sua humanidade, entendida, esta, como o todo que o forma como pessoa.

Parece, no entanto, ser ainda difícil para a sociedade atual aceitar uma criança, um menor, como um sujeito autónomo de direitos. Isto deve-se a uma enraizada cultura paternalista que, embora tenha vindo gradualmente a mudar, ainda limita a atuação dos pais à proteção do menor, invocando para tal a falta de maturidade do menor e sua incapacidade de agir¹⁶, ao mesmo tempo que o considera um ser frágil com necessidade de cuidados especiais, vigorando aqui a máxima de “os pais sabem o que é melhor para os filhos”, a acrescentar a um certo poder de domínio dos primeiros para com os segundos.

Por isso mesmo é que se tem tentado, como já verificámos, através de leis ou de convenções internacionais, afastar essa ideia, implementando em vez disso um princípio de respeito pelos direitos à liberdade, dignidade e autodeterminação dos menores em

¹³ *Ibidem*.

¹⁴ Designamos por «discernimento» todo o desenvolvimento cognitivo do menor, tornado aptidão, que lhe permite compreender a natureza, o sentido e o alcance da sua decisão, incluindo os seus riscos e consequências.

¹⁵ RIBEIRO, Alcina Costa, *Autonomia da criança no tempo de criança*, In “Estudos em homenagem a Rui Epifânio”, Coimbra : Almedina, 2010, p. 12.

¹⁶ Por «maturidade» entendemos uma condição de pleno desenvolvimento, que também pode ser caracterizada como toda a experiência ou ponderação própria da idade adulta. Um menor é, pois, maduro quando apresenta níveis de reflexão, discernimento e/ou responsabilidade que se assemelham aos adultos – quando consegue compreender os riscos e as consequências das suas escolhas e dos seus atos, por exemplo. Paula Azenha, por sua vez, define-a como “(...) amadurecimento mental e físico que se vai desenvolvendo de forma crescente (...)”, que advêm de fatores como idade, educação, relacionamento social e/ou familiar, etc. – Cfr. AZENHA, Paula Alexandra dos Reis, *Consentimento informado: a (in)capacidade dos menores na escolha de tratamentos médicos*, Dissertação de Mestrado em Direito, Universidade Lusíada de Lisboa, 2015, p. 84. Disponível em: http://repositorio.ulusiada.pt/bitstream/11067/2246/1/md_paula_zenha_dissertacao.pdf [Acedido a 28/10/2017].

consonância com o nível de maturidade e discernimento destes. Como, por exemplo, o Princípio 2 da Declaração dos Direitos das Crianças, nos termos do qual:

A criança gozará de uma proteção especial e beneficiará de oportunidades e serviços dispensados pela lei e outros meios, para que possa desenvolver-se física, intelectual, moral, espiritual e socialmente de forma saudável e normal, assim como em condições de liberdade e dignidade. Ao promulgar leis com este fim, a consideração fundamental a que se atenderá será o interesse superior da criança.

Nessa linha, por exemplo, a Lei Tutelar Educativa estabelece a necessidade de respeitar a personalidade do menor, a liberdade ideológica e religiosa e outros direitos e interesses (art. 171.º, n.º 1, da Lei n.º 166/99, de 14 de setembro), assim como lhe atribui o direito à preservação da sua dignidade e intimidade, a ser ouvido e participar em processos que lhe digam respeito, a exercer direitos que não sejam incompatíveis com a medida tutelar que lhe for aplicada (als. b), d), e), m), n e p) do n.º 2 do art. 171.º), entre outros, reconhecendo-lhe também autonomia para fazer pedidos, queixas, reclamações e, ainda, interpor recursos (al. o) do n.º 2 do art. 171.º).

Em suma, poderemos definir «menoridade» como a fase da vida humana que ocorre entre o nascimento e o décimo-oitavo aniversário, na qual as pessoas, embora titulares e sujeitos de direitos, se consideram incapazes em termos legais para orientar a sua vida e administrar os seus bens, sendo que esta incapacidade tenderá gradualmente a desaparecer à medida que elas se desenvolvem e se vão tornando mais maduras e autónomas, tornando-se capazes de exercer devidamente os seus direitos (ou, pelo menos, alguns deles).

É, pois, neste âmbito que passaremos a analisar, no ponto seguinte, a capacidade que os menores têm no âmbito do exercício dos seus direitos da personalidade.

2.2. (IN)CAPACIDADE DOS MENORES

Entendemos por capacidade jurídica a suscetibilidade de ser sujeito de situações ou posições jurídicas ativas ou passivas, de direitos ou vinculações, encontrando-se prevista no art. 67.º do Código Civil.

Pese embora a regra geral de capacidade jurídica, a lei define algumas situações em que esta não pode ser concedida: as chamadas «incapacidades», que se dividem em

menoridade (artigos 122.º a 129.º), interdição (artigos 138.º a 151.º) e inabilitação (artigos 152.º a 156.º).

O conceito de capacidade jurídica implica ainda uma distinção intrínseca fundamental: temos a dita *capacidade de gozo*, nos termos da qual uma pessoa é titular de direitos ou situações jurídicas, e a *capacidade de exercício*, que consiste na capacidade que a pessoa tem de exercer pessoal e livremente esses direitos ou situações jurídicas de que é titular, sem que haja necessidade de intervenção de terceiros.

No caso dos menores, estes possuem capacidade de gozo, na medida em que podem ser titulares de um direito, mas a lei, no geral, não lhes concede espaço de liberdade para definirem autonomamente o modo de exercício desse direito, requerendo assim a intermediação dos progenitores enquanto seus representantes legais. Significa isto que a lei não lhes reconhece capacidade de exercício, ainda que possuam capacidade de gozo desses direitos (*ex vi*, art. 123.º)¹⁷.

Esta incapacidade de exercício não é, todavia, absoluta, isto é, não se mantém igual desde o nascimento do menor até à sua maioridade (*ex vi*, art. 130.º) ou emancipação (*ex vi*, art. 133.º), com a qual este deverá adquirir plena capacidade de exercício dos seus direitos. Há, de facto, situações em que a lei confere ao menor capacidade de exercício e não apenas de gozo, como é o caso do casamento do menor que tiver entre dezasseis e dezoito anos, nos termos do disposto nos arts. 132.º, 1601.º, al. a), *a contrario*, 1604.º, al. a), 1612.º e 1649.º.¹⁸⁻¹⁹

¹⁷ Situação diferente é a que diz respeito ao casamento entre menores de dezasseis anos, nos termos da al. a) do art. 1601.º. Neste caso, estamos perante uma incapacidade absoluta e o menor, mesmo que possua autorização dos titulares do poder paternal, não poderá contrair casamento. Ou seja, não se trata aqui de uma simples limitação do exercício livre de direitos (a dita «incapacidade de exercício»), trata-se, sim, de limitação à titularidade desse direito, a própria incapacidade de gozo, que proíbe expressamente o menor de dezasseis anos de contrair casamento em toda e qualquer circunstância.

Outros casos de incapacidade de gozo encontram-se previstos nos arts. 2189.º (incapacidade para testar), 1850.º (incapacidade para perfilhar antes dos dezasseis anos) e 1913.º, n.º 2 (incapacidade de representação dos filhos e administração dos seus bens).

¹⁸ Assim, um menor que tenha mais de dezasseis anos e menos de dezoito pode contrair casamento, nos termos dos arts. 1604.º, al. a), e 1612.º, desde que os pais ou o tutor o autorizem, existindo ainda a possibilidade de o conservador, perante razões ponderosas e após verificar que o menor possui suficiente maturidade para o exercício desse direito, suprir essa autorização.

Caso o casamento tenha sido celebrado mediante essa autorização (ou seu suprimento), o menor torna-se emancipado e plenamente capaz aos olhos da lei (*ex vi*, arts. 132.º e 133.º); se, pelo contrário, não houver autorização (ou o suprimento desta), esta incapacidade de exercício dos direitos mantém-se quanto às questões patrimoniais, no sentido em que os bens continuarão a dever ser administrados pelos pais, tutor ou administrador legal (cfr. art. 1649.º).

¹⁹ Faremos referência a estes casos, denominados “maioridades antecipadas”, mais pormenorizadamente no Capítulo 3.2.2., pp. 47 e ss.

A razão de se considerar a menoridade como uma incapacidade jurídica prende-se com a exigência que o Direito faz de que as pessoas, ao exercerem os seus direitos, o façam de forma livre e esclarecida, definindo-se estes requisitos de liberdade e esclarecimento através de padrões comuns que se verificam na generalidade das pessoas. Ou seja, entende-se que uma pessoa é plenamente capaz quando age voluntariamente e com consciência das consequências que advirão da prática do seu ato.

Acontece que os menores são vistos como pessoas com um nível de liberdade e esclarecimento inferior a esse padrão comum, e que, pela sua fragilidade, necessitam de ser protegidas. Isto porque os menores, quando nascem, não possuem ainda capacidades físicas e mentais que lhes permitam alcançar esse padrão, sendo estas, pelo contrário, desenvolvidas à medida que eles crescem, começam a socializar e adquirem experiências e novos conhecimentos. Este desenvolvimento leva a que as deficiências verificadas no campo da liberdade e esclarecimento no que respeita aos menores, assim como a necessidade de proteção parental, vão diminuindo, ao mesmo tempo que estes alcançam maturidade suficiente para decidir e agir, com autonomia, sobre direitos.

Assim, e considerando que todas as pessoas se desenvolvem de forma diferente, há menores que atingem um estado de suficiente maturidade mais cedo do que outros e que possuem, assim, um nível de liberdade e esclarecimento tal que, em circunstâncias normais, lhes permitiria exercer convenientemente os seus direitos.²⁰⁻²¹

Todavia, a lei, por razões de inexecuibilidade, relacionadas com a impossibilidade de averiguar individualmente a maturidade de cada menor, define uma idade concreta para alcançar a maioridade e ser considerado plenamente capaz em termos legais: a idade de dezoito anos (*ex vi*, art. 130.º).

Este limite, que, na primeira redação do Código Civil, exigia a idade de vinte e um anos, é um limite meramente formal, visto que, como já referimos²²:

²⁰ Iremos expor as diferentes fases de desenvolvimento do menor mais adiante, no capítulo 3, dedicado ao «Princípio de Autonomia do menor» - Vide, pp. 35 e ss.

²¹ Segundo Maria do Carmo Vale, “[o] desenvolvimento infantil consiste num processo de mudança através do qual a criança aprende a dominar níveis progressivamente mais complexos e elaborados de acção, pensamento, emoção e interacção com os outros. Esta evolução processa-se em estabilidade de acordo com as características biopsicossociais da criança e é fortemente influenciada pela reciprocidade de trocas entre a criança e o meio.” – Vide, VALE, Maria do Carmo, *A Ética em Pediatria: Reflexões sobre Autonomia*, Dissertação para o Mestrado em Bioética, Faculdade de Medicina da Universidade de Lisboa, Lisboa, Dezembro de 2001:

²² VASCONCELOS, Pedro Pais de, *Teoria Geral do Direito Civil*, 6.ª Edição, Coimbra : Almedina, 2010, p. 112.

(...) a maturidade se adquire gradualmente e não de um momento para o outro, e é alcançada por cada pessoa em tempos diferentes. Na impraticabilidade de averiguar caso a caso e pessoa a pessoa o grau de maturidade exigível, era necessário fixar uma idade que de acordo com padrões de normalidade correspondesse a um grau de maturidade suficiente.

É que, obviamente, um menor não se torna uma pessoa perfeitamente madura e um adulto completo só por fazer dezoito anos. A sua maturidade e capacidade pode ser, inclusive, inferior à de uma pessoa mais nova que ele. Ou seja, o limite etário pré-estabelecido não se trata de um bom critério de averiguação da capacidade do menor, ele deve-se apenas, como referimos, a questões práticas, tendo o legislador optado pelos dezoito anos por considerar que é uma idade em que, comparando com outras e de um modo mais genérico, o menor terá maior capacidade de discernimento e maturidade para o exercício de direitos, aqui incluídas as tomadas de decisões.

Inclusive, os pediatras têm vindo a relacionar a capacidade de decisão com o nível de maturidade do menor, a qual ocorre em diferentes idades. Por isso mesmo, e em jeito de consideração pelas diferentes fases de desenvolvimento e maturidade dos menores, a lei tem vindo, aos poucos, a permitir aos menores de determinada idade o exercício de determinados direitos sozinho, não obstante o limite dos dezoito anos.

É o caso, por exemplo, do art. 127.º, que lhes reconhece capacidade para praticar negócios jurídicos próprios da sua vida corrente e que se relacionem com despesas ou disposições de bens de pequena importância, exigindo ainda que esses atos estejam ao alcance da capacidade natural deles.²³

Bem como dos arts. 1886.º e 1850.º, n.ºs 1 e 2, que permitem que os menores com dezasseis anos ou mais possam decidir a sua orientação religiosa e reconhecem plena capacidade de perfilhação ao menor com idade superior aos dezasseis anos.

Assim, em vez da idade previamente fixada, a lei permite que se considere antes a capacidade natural de cada menor para a prática desse ato, ainda que restrinja essa

²³ Consideramos importante citar Alcina Ribeiro quando esta defende que “(...) a presunção fundamento da incapacidade regra de exercício de direitos – de que é apenas aos 18 anos de idade que se adquire maturidade adulto – foi ilidida com a evolução do ser humano, reconhecendo-se que a criança passa por um processo de desenvolvimento progressivo, que a leva a ir alcançando estádios de completa maturidade, antes de completar aquela idade, que a tornam autónoma e capaz de ser titular e de exercer determinados direitos. Por isso, (...) vem-se consagrando legalmente, em normas dispersas, uma crescente aptidão da criança para exercer determinados direitos, com fundamento na evolução da sua maturidade, capacidade de querer e entender.” – Cfr. RIBEIRO, Alcina Costa, *op. cit.*, p. 16.

capacidade aos atos “de pequena importância”. E o mesmo raciocínio vem sendo aplicado a outros casos, exigindo a capacidade natural dos menores ou definindo um grau etário específico, como o dos dezasseis anos.

A definição do termo «capacidade natural» não é, porém, fácil de concretizar. Diz-nos María José Santos Morón (tradução nossa) que:²⁴

Para que o exercício dos direitos de personalidade seja eficaz basta, pois, que o titular dos mesmos tenha o que se tem vindo a denominar por «capacidade natural», que pode ser definida como a capacidade de entendimento e juízo necessárias para compreender o alcance e as consequências do ato de que se trate e adotar uma decisão responsável.

Trata-se, pois, de um conceito indeterminado que irá depender da idade e do estágio de maturidade do próprio menor, assim como da importância do ato em concreto, fatores estes apreciados de forma casuística. O mesmo se verifica no que toca ao discernimento necessário para o exercício do direito que está em causa, na medida em que este deve ser avaliado com base na natureza e no ato a que se refere.

Concordamos, pois, com Rosa Martins quando a autora defende a importância de reconhecer aos menores uma capacidade de exercício – a que chama de “capacidade de agir” – circunscrita a “(...) um determinado âmbito de atuação (...), [sendo este] delimitado pela sua capacidade natural.”²⁵

O legislador português parece ter como principal alvo, normalmente, os menores com dezasseis anos, permitindo-lhes, por exemplo, casar ou celebrar contrato de trabalho, e deixando em vácuo os restantes, como que entendendo que estes não têm capacidade natural para exercer qualquer direito. O que, tendo em conta o que já aqui referimos no âmbito de diferentes desenvolvimentos e estádios de maturidade, não faz sentido, sendo preferível optar por uma solução mais abrangente, que permita o mesmo tipo de exercício a menores que tenham idade inferior a dezasseis anos desde que se verifique que estes possuem igual maturidade e capacidade natural²⁶.

²⁴ SANTOS MORÓN, María José, *Incapacitados y derechos de la personalidad*, Madrid, Fundación ONCE-Escuela Libre Editorial, 2000, pp. 44 y ss, *apud* SANTOS MORÓN, María José, *Menores y Derechos de la Personalidad. La Autonomía del Menor*, In “Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid”, AFDUAM 15, 2011, p. 64.

²⁵ MARTINS, Rosa Cândido, *Menoridade (In)capacidade e Cuidado Parental*, Coimbra : Coimbra Editora, 2008, p. 112.

²⁶ Já há, de facto, algumas normas que conferem a menores com idade inferior a dezasseis anos uma certa autonomia em determinados atos da sua vida, como o art. 10.º da LPCJP, que permite que o menor com idade igual ou superior a 12 anos se possa opor a uma determinada intervenção, sendo que a oposição de

Outra coisa que se vai discutindo na doutrina está relacionada com o alcance da incapacidade de exercício contida no art. 123.º do Código Civil. Este artigo estabelece que, salvo disposição em contrário, os menores carecem de capacidade para o exercício de direitos.

Aquilo que se pretende saber é se essa incapacidade de exercício se aplica a todos os atos, pessoais e patrimoniais, ou apenas aos atos patrimoniais.

Como atos (direitos) pessoais temos aqueles que dizem respeito à própria pessoa, na sua individualidade, estão estritamente ligados à sua personalidade e são, por isso, intransmissíveis. Já os atos patrimoniais consistem em atos transmissíveis, negociais, que se integram no património dos indivíduos e podem ser objeto de avaliação pecuniária.

Oliveira Ascensão considera que o legislador, ao redigir o art. 123.º, pretendeu abranger todos os atos, incluindo os pessoais, na esfera de atos que não poderiam ser praticados pelo menor.²⁷

Por outro lado, André Dias Pereira distingue entre a capacidade do menor para praticar atos negociais da capacidade para praticar atos pessoais. Refere o autor que o direito tende a afastar os atos pessoais das normas relacionadas com a capacidade negocial “(...) por forma a respeitar os princípios constitucionais do livre desenvolvimento da personalidade (expressamente previsto no artigo 26.º, n.º 1, da CRP) e a autonomia da pessoa humana.”²⁸

Considerando tudo o que temos vindo a discutir, temos de concordar com a segunda posição.

De facto, o menor é, cada vez mais, considerado um sujeito de direitos que se vai desenvolvendo e adquirindo maturidade, discernimento e autonomia própria para o exercício dos seus direitos. Nessa medida, deve-lhe ser reconhecido capacidade para

um menor com idade inferior a essa é ainda relevada de acordo com a sua capacidade, e o 1981.º do Código Civil, nos termos do qual o adotando com mais de 12 anos deve prestar o seu consentimento à adoção em causa. No entanto, ainda não são suficientes. É necessário uma norma que permita o exercício de determinados direitos a menores com suficiente maturidade e capacidade, concretizando esses termos e não se limitando a pré-fixar idades, admitindo assim que menores com idades distintas da que foi pré-estabelecida possam exercer certos direitos na medida em que estão capacitados para isso.

²⁷ ASCENSÃO, Oliveira, *Direito Civil – Teoria Geral*, 1997, p. 168.

²⁸ PEREIRA, André Dias, *A Capacidade para Consentir: Um Novo Ramo da Capacidade Jurídica*, In “Comemorações dos 35 Anos do Código Civil e dos 25 Anos da Reforma de 1977”, Volume 2, 2006, pp. 202-203.

efetuar escolhas e praticar atos pessoais para os quais ele está apto, em virtude da sua capacidade natural.

Tendo em conta que os atos pessoais estão estritamente ligados à personalidade do menor e que a sociedade atual procura cada vez mais promover a sua autonomia e desenvolvimento integral, não faz sentido que a lei proíba o menor de praticá-los, desde que tenha capacidade natural para isso – capacidade essa que, como vimos, deverá ser apreciada casuisticamente, através de fatores como a idade do menor, a sua maturidade e desenvolvimento, e a natureza dos interesses associados ao caso concreto.

Assim, defendemos que a incapacidade geral de exercício prevista no art. 123.º não se aplica *per se* aos atos pessoais, devendo a prática destes depender apenas da capacidade natural do menor, analisada casuisticamente.

Já os atos patrimoniais dividem-se entre: os atos patrimoniais de pequena importância, cuja incapacidade se encontra excecionada no art. 127.º, podendo, à partida, o menor dispor dos mesmos livremente; e os atos patrimoniais relevantes, aos quais se aplica o regime da incapacidade geral de exercício do art. 123.º. Neste caso, só os atos patrimoniais relevantes estão sujeitos a este regime, visto que, na medida em que os atos patrimoniais relevantes envolvem bens e outro património do menor cuja alienação possa causar-lhe graves prejuízos, estes não se encontram ao alcance do menor. Esses atos serão inválidos, aplicando-se aqui o regime da anulabilidade, nos termos do art. 125.º, a qual poderá vir a ser posteriormente sanada, nos termos do n.º 2 do mesmo artigo.

Além do mais, é assim que o Código Civil parece estar dividido, ao aplicar, para os atos patrimoniais, o regime geral, mas sentir a necessidade de se desviar das normas gerais e criar regras especiais para os atos pessoais, aos quais se aplica a regra do casuísmo ou um critério etário.²⁹

Deste modo, o art. 123.º trata-se de uma regra geral de incapacidade de exercício, que não deve ser interpretada de forma tão rigorosa ao ponto de excluir ou limitar, indiferenciadamente, o direito ao livre desenvolvimento da personalidade dos menores.

²⁹ Analisando o Código Civil, temos de concordar com Geraldo Rocha Ribeiro, quando defende que “o legislador limitou-se a determinar o que pode ou não a criança fazer no mundo do comércio jurídico patrimonial, reservando-se a regular expressamente a capacidade da criança para os atos pessoais apenas quanto aos institutos históricos do direito civil, como a perfilhação e o casamento.” – Cfr. RIBEIRO, Geraldo Rocha, *Quem decide pelos menores? (Algumas notas sobre o regime jurídico do consentimento informado para actos médicos)*, In “Lex Familiae – Revista Portuguesa de Direito da Família”, Ano 7, N.º 14, Coimbra Editora, 2010, p. 105-138.

Pelo contrário, deve optar-se por uma interpretação das normas do Código Civil que seja conforme à Constituição ou às regras internacionais.

E assim se protege o direito à autonomia, autodeterminação e ao livre desenvolvimento da personalidade dos menores.

2.3. RESPONSABILIDADES PARENTAIS

Segundo o art. 124.º do Código Civil, a “(...) incapacidade dos menores é suprida pelo poder paternal e, subsidiariamente, pela tutela, conforme se dispõe nos lugares respetivos.”

É importante distinguir *formas e meios* de suprimento da incapacidade jurídica.

As formas de suprimento serão a representação legal (aplicável à incapacidade por menoridade, *ex vi* art. 124.º) e a assistência (aplicável à incapacidade por inabilitação, como previsto no art. 153.º). Já os meios de suprimento, por sua vez, consistem nas responsabilidades parentais, a exercer pelos pais (cfr. arts. 1877.º e ss), na tutela (1927.º e ss), a título subsidiário, e na administração de bens, como meio de suprimento complementar das responsabilidades parentais e da tutela (arts. 1967.º e ss).³⁰

Podemos definir o conceito de «responsabilidades parentais» na linha de pensamento de Jorge Duarte Pinheiro, segundo o qual estas “(...) consistem num conjunto de situações jurídicas que incumbem aos pais com vista à protecção e promoção do desenvolvimento integral de menor não emancipado.”³¹ Aos pais compete a protecção do filho e do seu património, assim como a promoção da sua autonomia individual para que o menor possa vir gradualmente a tornar-se capaz de reger tanto a sua vida como os seus bens.³²

Antigamente, utilizava-se a expressão de «poder paternal» para designar os poderes e deveres que os pais tinham sobre os filhos, enquanto seus representantes.³³⁻³⁴ Contudo, a Lei n.º 61/2008, de 31 de outubro, introduziu a expressão «responsabilidades parentais»

³⁰ FERNANDES CARVALHO, Luís A., *Teoria Geral do Direito Civil, Introdução, Pressupostos da relação jurídica*, Vol. I. (6ª edição). Lisboa: Universidade Católica Editoria, 2012, pp. 265-266.

³¹ PINHEIRO, Jorge Duarte, *A tutela da personalidade da criança na relação com os pais*, In: “Scientia Iuridica”, T. 63, N.º 338 (maio-agosto), Braga, 2015, p. 257.

³² MARTINS, Rosa Cândido, *Menoridade... op. cit.*, pp. 182-185.

³³ Essa designação ainda se mantém nalguns preceitos legais, que não sofreram alteração, como é o caso dos arts. 124.º, 125.º, 131.º, 144.º, 318.º, 1921.º e 1997.º do Código Civil.

³⁴ Apoiando uma nova terminologia, definidora da relação que se estabelece entre pais e filhos, em que se substitua a palavra «poder paternal» por «cuidado parental», vide MARTINS, Rosa Cândido, *Menoridade... op. cit.*, pp. 225 e ss.

como forma de caracterizar um conjunto de poderes-deveres de carácter altruísta concedidos aos pais de modo a que estes assegurem o bem-estar físico e moral dos filhos, passando pela saúde e educação até à parte da administração dos seus bens, nos termos do art. 1878.º, não havendo qualquer direito a renúncia (*ex vi*, art. 1882.º).

Esta modificação adveio do facto de a expressão “poder” transmitir uma ideia de autoridade, posse, domínio e hierarquia, com a qual o Direito e a sociedade atual já não se identificavam, na medida em que a visão do relacionamento pais/menores se foi alterando ao longo dos tempos. Ou seja, deveu-se à consideração que cada vez mais se tem em relação aos menores, respeitando-os enquanto sujeitos de direitos que vão desenvolvendo as suas capacidades e atingindo níveis progressivos de maturidade e autonomia, com ideias e interesses próprios que devem ser valorizados e protegidos. Assim, neste sentido, a ligação existente entre os pais e os menores não diz propriamente respeito a um poder *per se* dos primeiros em relação aos segundos, mas sim de uma obrigação que vincula os primeiros a protegerem e agirem em nome e no interesse dos segundos e, simultaneamente, a lhes reconhecerem autonomia na organização da própria vida.³⁵

No âmbito das responsabilidades parentais, os pais detêm certos poderes-deveres destinados a assegurar o bem-estar dos menores, sendo que o conteúdo dessas responsabilidades se encontra previsto no art. 1878.º. São eles:

- O poder-dever de guarda, previsto no art. 36.º da CRP;
- O poder-dever de vigilância, no qual se insere a educação e formação da personalidade do menor (*ex vi*, arts. 1878.º, n.º 1, e 1885.º), bem como as cautelas que devem ser tomadas de forma a não colocar o menor em qualquer tipo de risco (*ex vi*, art. 491.º)³⁶;

³⁵ Outra causa do surgimento dessa lei ficou relacionada com uma questão de linguagem, na medida em que a designação «poder paternal» seria discriminativa para as mães, ao parecer centralizar os poderes-deveres que os pais têm em relação aos filhos na pessoa dos progenitores masculinos. Tentou-se, pois, modificar a linguagem utilizada em termos legais, embora a designação de «menores» enquanto seres incapazes e inferiores aos adultos, que mereceria também modificação, se tenha mantido.

³⁶ Diz-nos Gabriella Bezerra que “O poder que os pais têm sobre os filhos resulta de um dever de cuidar e vigiar a sua prole durante o estado imaturo da infância. Essa vigilância é simplesmente o complemento da educação, de fundamental importância nas primeiras fases da vida do menor, protegendo-o, de forma a evitar que cause mal a si mesmo e aos outros devido ao seu estágio de imaturidade.” – Cfr. BEZERRA, Gabriella Cristina Brito Ribeiro, *Responsabilidade civil dos pais em face dos atos ilícitos cometidos pelos filhos menores*, Dissertação de Mestrado em Ciências Jurídico-Civilísticas (menção em Direito Civil), Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2014, p. 60. Disponível em: <https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/34746/1/Responsabilidade%20Civil%20dos%20Pais%20em>

- O poder-dever de respeito e obediência, nos termos do qual pais e filhos devem reciprocamente prestar auxílio, assistência e respeito;
- O poder-dever de educação, auxílio e assistência, através do qual compete aos pais dirigir a educação dos filhos, proporcionando-lhes condições para o seu desenvolvimento físico e psíquico e para a formação e progressão da sua personalidade, ao mesmo tempo que permite e cria condições para que eles adquiram novos conhecimentos e espaços de autonomia e alcancem maior discernimento, nos termos do n.º 5 do art. 36.º da CRP e dos arts. 18.º e 29.º, n.º 1, al. a) da CDC;³⁷⁻³⁸
- O dever de prestar alimentos, como modo de garantir o sustento e melhores condições de vida para os menores;
- O poder-dever de nomear tutor ou administrador de bens, no caso de falecimento ou superveniente incapacidade;
- O direito de visita, em caso de separação dos progenitores em que um deles não reside em permanência com o menor; e, por fim,
- Poderes-deveres quanto ao património do filho, que se discriminam como: utilização dos bens (cfr. art. 1896.º); exclusão da administração dos bens (*ex vi*, art. 1888.º); aceitação e recusa de liberalidades (cfr. art. 1890.º) e termo de administração de bens, com a maioria ou emancipação do menor (cfr. art. 1900.º).

Esses poderes-deveres vão, todavia, diminuindo à medida que o menor vai crescendo e se desenvolvendo com autonomia, necessitando cada vez menos do acompanhamento e proteção parentais.

Ana Prata afirma, e muito bem, que:³⁹

%20face%20dos%20Atos%20Ilícitos%20cometidos%20pelos%20Filhos%20Menores.pdf [Acedido a 12/09/2017].

³⁷ Deste modo, na medida em que se verifique que os pais agem consoante o interesse do menor e lhe permitem desenvolver a sua personalidade enquanto adquire novos conhecimentos e assume uma posição ativa no que diz respeito aos seus direitos, o poder-dever de educação aqui em discussão respeita a necessidade de autonomia progressiva do menor na organização da sua própria vida, tendo em conta sempre a sua idade e maturidade.

³⁸ Também o Princípio 7.º da Declaração das Crianças se encontra redigido nesse sentido, na medida em que estabelece que “A criança tem direito à educação, que deve ser gratuita e obrigatória, pelo menos nos graus elementares. Deve ser-lhe ministrada uma educação que promova a sua cultura e lhe permita, em condições de igualdade de oportunidades, desenvolver as suas aptidões mentais, o seu sentido de responsabilidade moral e social e tornar-se um membro útil à sociedade. (...)”

³⁹ PRATA, Ana, *Código Civil Anotado*, Coimbra : Almedina, 2017, p. 788.

A tomada em consideração das “aptidões e inclinações” dos filhos no que concerne à sua formação insere-se no dever de respeito devido pelos pais aos filhos menores, a que faz referência genérica o n.º 1 do art. 1874.º, correspondendo à visão/perceção de cada filho na sua individualidade, enquanto ser diferente e autónomo quer em relação aos pais, quer à demais família. Também no que respeita à educação, por outro lado, há que ter em conta o respeito pela progressiva autonomia do menor (art. 1878.º, n.º 2).

Os pais devem estabelecer uma relação de diálogo e cooperação com os filhos, informando-os relativamente aos atos, questões e acontecimentos de vida que lhes dizem respeito, concedendo-lhes liberdade de opinião e de escolha, espaços de autonomia e alguma margem de manobra que lhes permita errar e compreender aquilo que fizeram incorretamente e as consequências desse ato, tudo isto sem esquecer o dever de proteção e cuidado para com os filhos a que os pais se encontram adstritos. Tudo isto se insere no âmbito das responsabilidades parentais e nas ditas obrigações que os pais têm para com os filhos.

Deve-se, pois, educar e preparar os menores para que estes aprendam a ser livres, a não depender dos outros e a viver e participar em sociedade, enquanto cidadãos ativos. Dessa forma vai também desenvolvendo um espírito crítico e aprendendo a interagir socialmente dentro da sua comunidade. Kant lança, aliás, um apelo, afirmando que “de nada serve ser mimado na sua infância pela excessiva ternura materna, já que mais tarde não fará mais do que colidir com obstáculos por todos os lados, assim que o intervenha nos assuntos do mundo. O homem só pode chegar a ser homem através da educação (*tradução nossa*)”.⁴⁰

Convém ainda dedicar parte da nossa exposição às formas de suprimento: representação legal e assistência.

Como vimos, a incapacidade dos menores é suprida, em particular, pela aplicação do instituto da representação legal, o qual constitui, para além de uma forma de suprimento, também um poder-dever dos progenitores que se encontra legalmente previsto no art. 1881.º. É através da representação legal que os pais exercem os direitos e obrigações dos

⁴⁰ KANT, L., *Tratado de Pedagogia*, Madrid, Ed. Akal, 2003, p. 31, *apud* PÉREZ, David Curbelo, *Principio de autonomia: menores y práctica clínica*, Tesis Doctoral, Facultad de Derecho – Departamento de Filosofía Jurídica, España, 2013, p. 186. Disponível em: <http://e-spacio.uned.es/fez/eserv/tesisuned:Derecho-Dcurbelo/Documento.pdf> [Acedido a 18/10/2017].

filhos menores, em lugar e no interesse destes, quando estes não o puderem fazer por si próprios.⁴¹⁻⁴²

Esta representação permite que o menor exerça os seus direitos, ainda que não pessoalmente, por intermédio do seu representante. Assim, não fica, tecnicamente, privado dos mesmos, mesmo que não tenha capacidade para exercê-los pessoal e livremente. Quem age são os pais, ficando os menores à margem dos atos, ainda que tais atos sejam, à partida, praticados em nome e no interesse deles.

Infelizmente, apesar de o artigo da representação legal excluir do seu âmbito os atos puramente pessoais, os atos que os menores têm direito a praticar pessoal e livremente e os atos de administração de bens que não sejam da competência dos pais, e de atualmente se reconhecer a importância de conceder uma gradual autonomia aos menores, ainda se verifica uma certa resistência da parte dos progenitores em valorizar os interesses dos filhos menores: eles agem em nome e por conta dos filhos menores, representando-os em pleno, mas com uma atitude deveras paternalista, muitas vezes desconsiderando os interesses e opiniões dos menores na premissa de que “os pais é que sabem o que é melhor para os filhos”.

Tal raciocínio deve mudar.

Aliás, mesmo que assim não seja, a verdade é que a aplicação de um instituto em que são os pais a agir pelos filhos, num sistema de total substituição dos mesmos, é contraditória à necessidade de se reconhecer que os menores são também sujeitos de direitos, que vão desenvolvendo a sua capacidade e ganhando autonomia, maturidade e discernimento para os exercerem pessoal e livremente, e que essa autonomia deve ser respeitada, nomeadamente, permitindo-lhe o exercício de certos direitos para os quais eles estão habilitados.

Deve-se, pois, ponderar também a aplicação de outro instituto, como o da assistência, nos termos do qual são os menores que atuam por si mesmos, necessitando depois da autorização ou confirmação dos pais enquanto assistentes. E assim se respeitará, quer a

⁴¹ Isto porque, como já foi referido, há situações em que a lei já permite que o menor exerça certos atos sem a intermediação dos seus pais, desde que esses atos estejam ao alcance da sua capacidade natural. Nomeadamente, os atos exclusivamente pessoais, os quais os menores podem praticar pessoal e livremente, e os atos respeitantes a bens cuja administração não pertence aos progenitores, nos termos do art. 127.º.

⁴² Caso os progenitores tenham falecido, a representação passa para um tutor, nos termos dos arts. 1921.º e 124.º.

autonomia dos menores, quer o nível de proteção que os mesmos ainda carecem, dando também uma maior flexibilidade ao seu desenvolvimento progressivo.

Naturalmente que aplicar o instituto da assistência à generalidade dos menores, sem distinção, também não poderá proceder, na medida em que a menoridade importa um conjunto de fases de desenvolvimento através do qual os menores vão progressivamente adquirindo capacidades, não sendo, por exemplo, adequado aplicar esse instituto a menores com grande déficit de maturidade e capacidade de entendimento, como é o caso das crianças de pouca idade.

Por isso mesmo, deveremos aqui considerar a aplicação de um regime mitigado, em que se aplique o instituto da representação legal aos mais novos e o da assistência aos menores com maior capacidade e autonomia. Só assim poderemos promover a autonomia do menor ao mesmo tempo que os protegemos quando for necessário.

De notar que os pais, mesmo atuando como representantes de menores com déficit de maturidade e discernimento, encontram-se ainda obrigados a envolver os menores nas decisões e a esclarecê-los no que for preciso, atuando nos interesses deles e não nos próprios. Só assim se pode entender o regime da representação.

Do mesmo modo, e como já aqui referimos, autores como Rosa Martins, André Dias Pereira e Geraldo Rocha Ribeiro defendem que devemos distinguir os *atos pessoais*, que exteriorizam a personalidade dos menores que os praticam e que, como tal, não podem ser exercidos por outros indivíduos senão os próprios (excluindo assim a aplicação do instituto da representação legal e defendendo a importância do instituto da assistência), dos *atos patrimoniais*, aos quais já se poderá considerar – ou não – existir uma incapacidade geral de exercício carente da aplicação do instituto da representação. É assim que Rosa Martins, no que aos atos pessoais diz respeito, sustenta a aplicação do instituto da assistência, considerando que “os sujeitos menores de idade deverão ser admitidos a praticar todos os atos que, traduzindo-se no exercício de direitos pessoais, pela sua importância, sejam socialmente considerados ao alcance da capacidade natural de uma criança ou um adolescente daquela idade.”⁴³

Paulo Mota Pinto, por sua vez, considera que deve o menor ser consultado e praticar atos que lhe digam respeito e que reflitam a sua capacidade natural, assim como prestar

⁴³ MARTINS, Rosa Cândido, *Menoridade.... op. cit.*, Coimbra : Coimbra Editora, 2008, pp. 129-151.

o seu consentimento, particularmente, quanto a atos de limitação voluntária dos seus direitos de personalidade (i.e., direitos tuteladores de bens pessoais), sendo para isso necessário que ele seja capaz de avaliar o sentido e consequências dos mesmos, ou seja, que tenha maturidade suficiente. Caso o consentimento do menor não seja suficiente, face à gravidade do ato limitador e a outras circunstâncias do caso concreto, Paulo Mota Pinto considera que se deverá exigir também o consentimento dos pais. Estes, por sua vez, deverão também, enquanto pais e detentores do poder paternal, intervir no melhor interesse do filho, orientando-o e assistindo-o de modo a que este compreenda a potencial gravidade e as consequências do ato a praticar ou do consentimento que pretende prestar.⁴⁴

Já Paula Azenha, na sua dissertação, parece seguir o mesmo raciocínio, alegando que, ao contrário do que se encontra estabelecido no âmbito da aquisição de capacidade civil plena, a avaliação da capacidade de exercício no que respeita aos atos pessoais deve ser casuística, analisando fatores como a natureza do ato, a idade e capacidade do menor. Assim, os atos devem ser praticados, e o consentimento prestado, pelo próprio menor desde que para tal se encontre naturalmente capacitado, exigindo-se apenas dos pais que lhe prestem informações e esclarecimentos sobre esse ato, permitindo-lhe alcançar um maior discernimento, e que o vão preparando para uma participação ativa no âmbito da reorganização da sua vida.⁴⁵

Assim, pelas mesmas razões que temos vindo a invocar e por acharmos extremamente importante a valorização dos direitos à autodeterminação e ao livre desenvolvimento da personalidade dos menores, ao mesmo tempo que tomamos em consideração as necessidades de proteção e cuidado parentais, concordamos com as posições de Rosa Martins, André Dias Pereira e Geraldo Rocha Ribeiro, no sentido em que não deve, no que toca aos atos pessoais praticados por menores com suficiente capacidade, ser aplicado o instituto da representação legal, sendo este substituído pelo instituto da assistência. Esta forma de suprimento concederá, pois, aos menores uma «voz jurídica» quanto aos atos que lhe digam respeito, estando esses atos, todavia, sujeitos a

⁴⁴ PINTO, Paulo Mota, *A Limitação Voluntária do Direito à Reserva sobre a Intimidade da Vida Privada*, In “Estudos em Homenagem a Cunha Rodrigues”, Coimbra : Coimbra Editora, 2001, pps. 542 a 545.

⁴⁵ AZENHA, Paula Alexandra dos Reis, *op. cit.*, pp. 63-65.

autorização ou confirmação dos pais dos menores, que podem “vetá-los”, solicitando a devida anulação⁴⁶.

Deste modo, são os menores que praticam atos pessoais, competindo aos pais assisti-los, e não atuar em nome deles, para que esses atos sejam praticados com o maior discernimento e segurança possíveis.

A crescer a esta posição importa ainda referir a necessidade de se reconhecer aos menores o direito a exercer determinados direitos sozinho, sem a intervenção dos pais, consoante a capacidade natural dos mesmos. Ou seja, tal como o nosso Código Civil já permite que o menor exerça alguns direitos sozinho – em alguns casos, nomeadamente, a nível das *maioridades especiais* ou *antecipadas*, como é o caso da capacidade para casar ou testar (ambos direitos pessoais) –, igual raciocínio deve ser aplicado aos restantes direitos pessoais, exigindo-se para o efeito capacidade natural suficiente (ou seja, em miúdos: desenvolvimento cognitivo, maturidade e discernimento), a ser analisada casuisticamente.

Salientamos ainda a importância de se ter em consideração, prioritariamente, os interesses e direitos da criança e do jovem, nos termos da al. a) do n.º 4 da LPCJ. Só assim se consegue conjugar a necessidade de cuidado e proteção parental à autonomia dos filhos menores, que devem funcionar como elementos complementares e não opostos⁴⁷.

É que, o interesse superior da criança é um critério de decisão e um limite fundamental no que diz respeito à atuação dos pais, pois funciona como guia para as necessidades, escolhas e opiniões que o menor vai apresentando ao longo dos tempos.⁴⁸

⁴⁶ No fundo, o ato será quase praticado por ambos: embora o assistido possa praticar o ato, este não será válido sem o assentimento do assistente, e vice-versa; a validade do ato só acontecerá quando ambos manifestarem a sua vontade e esta for no mesmo sentido.

⁴⁷ Basta pensar que, por vezes, basta consultar o menor relativamente a um tema que lhe diga respeito para que o interesse da criança se encontre salvaguardado – mesmo que, no fim, a decisão não seja a dele.

⁴⁸ Os princípios 2.º – que determina que devem ser criados mecanismos que permitam ao menor desenvolver as suas capacidades de forma a respeitar a sua liberdade e dignidade – e 7.º – nos termos do qual os pais devem possibilitar que o menor seja instruído, tendo como objetivo este estar apto a decidir e organizar a sua própria vida – da Declaração das Crianças exigem exatamente que o interesse superior da criança seja o “princípio diretivo” de todas as atuações: no primeiro caso, para o legislador, no segundo caso, para os pais enquanto responsáveis pelos menores.

2.4. O SUPERIOR INTERESSE DA CRIANÇA

Como vimos, a atuação dos pais deve ter sempre em conta o interesse do menor, principalmente quando chega a altura de tomar decisões que o envolvam. É este “superior interesse da criança” que deve sempre prevalecer sobre todas as decisões e atuações.

São várias as leis e convenções internacionais. como a Declaração dos Direitos da Criança (aprovada pela Convenção das Nações Unidas de 20/11/1959), a Convenção de Haia (aprovada pelo Decreto n.º 52/2008, de 13/11/1996), a CDC e a LPCJ, que se referem à necessidade de ter em consideração o interesse do menor.

O art. 3.º, n.º 1, da CDC, por exemplo, define que “[t]odas as decisões relativas a crianças, adoptadas por instituições públicas ou privadas de protecção social, por tribunais, autoridades administrativas ou órgãos legislativos, terão primacialmente em conta o interesse superior da criança.”⁴⁹ Assim como o art. 18.º n.º 1, do mesmo diploma, determina que compete aos pais educar e assegurar o desenvolvimento dos menores, devendo o interesse superior da criança constituir a sua preocupação fundamental.

Todavia, nenhuma destas define aquilo que poderemos entender por “superior interesse da criança”.

A doutrina tenta dar uma ajuda, referindo que:⁵⁰

o interesse superior da criança deve ser entendido como o direito deste ao seu desenvolvimento são e normal no plano físico, intelectual, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade, definido através de uma perspectiva sistémica e interdisciplinar que não esqueça e não deixe de ponderar o grau de desenvolvimento sócio-psicológico da criança.

Estamos novamente perante um conceito indeterminado, que deverá ser concretizado casuisticamente, de acordo com cada menor e seu interesse em concreto. A fundamentação encontra-se no facto de existirem pluralidades de menores, com estádios de desenvolvimento, vidas e interesses diferentes e inconstantes, pelo que só apreciando cada caso em concreto podemos definir em que poderá consistir esse “superior interesse”

⁴⁹ Este artigo é, aliás, frequentemente conjugado com outros artigos pelos Estados-Partes da Convenção, com o propósito de determinarem se uma conduta ou opção legislativa é, ou não, conforme ao interesse superior da criança.

⁵⁰ ALMIRO RODRIGUES, “Interesse do Menor - Contributo para uma definição”, Revista Infância e Juventude, n.º 1, 1985, pp. 18-19, *apud* AZENHA, Paula Alexandra dos Reis, *op. cit.*, p. 9.

no que ao menor diz respeito e contribuir assim para o seu normal desenvolvimento físico e psíquico e para a formação e desenvolvimento da sua personalidade.

Atribui-se essa tarefa ao julgador, que preencherá valorativamente o presente conceito. Diz-nos o Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 16/03/2004, que, “quem, na verdade, define, em cada caso, o sentido dos conceitos intencionalmente deixados vagos na lei é o tribunal, no exercício da função que lhe cabe de a interpretar e aplicar, em face das realidades concretas da vida, nos termos dos artigos 8.º, n.º 3, e 9.º, ambos do Código Civil”.⁵¹⁻⁵²

Relativamente aos fatores que devem ser considerados na determinação do interesse da criança, temos, entre outros:⁵³

- 1) A segurança, saúde, sustento, educação e autonomia dos menores (art. 1878.º);
- 2) A idade, o género, a maturidade e o grau de desenvolvimento físico, intelectual e moral dos menores, (art. 1885.º, n.º 1), bem como as suas necessidades físicas, intelectuais, afetivas e materiais;
- 3) A opinião dos menores (art. 1878.º, n.º 2, e 1901.º);
- 4) O comportamento social dos menores e sua adaptabilidade a mudanças;
- 5) A decisão em causa.

Estes fatores são livremente apreciados pelos juízes, que interpretam e valoram esses fatores de forma diferente. Pelo que, sem prejuízo da importância de avaliar o caso em concreto, é importante que exista uma definição de interesse superior da criança e um elenco de fatores a ser considerado, facilitando o trabalho aos juízes e, principalmente, evitando discricionariedades.

⁵¹ Cfr. Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 16/03/2004, Processo n.º 0179/05, relatado por António Piçarra, *apud ibidem*, p. 8. A mesma autora ainda cita o Parecer do Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da República n.º 8/91, disponível em www.dre.pt, segundo o qual “hoje reconhece-se o interesse do menor como a força motriz que há-de impulsionar toda a problemática dos seus direitos. Tal princípio radica na própria especificidade da sua situação perante os adultos, no reconhecimento de que o menor é um ser humano em formação, que importa orientar e preparar para a vida, mediante um processo harmonioso de desenvolvimento, nos planos físico, intelectual, moral e social. O conceito de interesse do menor tem de ser entendido em termos suficientemente amplos de modo a abranger tudo o que envolva os seus legítimos anseios, realizações e necessidades nos mais variados aspectos”.

⁵² Concordamos com SOTTOMAYOR, Maria Clara, *Regulação do Exercício das Responsabilidades Parentais nos Casos de Divórcio*, 5.ª edição (revista, aumentada e atualizada), Coimbra : Almedina, 2011, p. 42, quando esta autora refere que “A noção de interesse da criança serve para centralizar as decisões judiciais numa nova noção de criança, titular de direitos fundamentais e dotada de capacidade natural de auto-determinação de acordo com a sua maturidade.”

⁵³ *Ibidem*, pp. 46 e 48.

2.5. NOTA FINAL DE CAPÍTULO

O ordenamento jurídico português de aquisição da maioridade é, como vimos, um sistema que, embora fixando um limite etário, admite, em certas circunstâncias, que os menores se autodeterminem e exerçam determinados direitos consoante a sua maturidade.

No entanto, apesar de pré-estabelecer uma idade para a aquisição da maioridade e de conceder aos menores alguma autonomia e liberdade de exercício de direitos, o Código Civil não distingue fases de menoridade, não regula ou concretiza conceitos de “maturidade”, “capacidade natural” ou “discernimento” nem refere o modo como estes poderão ser apurados ou aplicados. E, para além disso, parece que a maior parte dos menores que, aos olhos da lei, têm capacidade para o exercício de direitos são indivíduos com idade igual ou superior a dezasseis anos.

Outro aspeto que parece dificultar ainda mais esta matéria diz respeito ao modo como as normas que concedem uma certa autonomia aos menores se encontram dispersas por todo o Código Civil, não seguindo uma sequência lógica e progressiva.

Ou seja, se o nosso ordenamento prefere estabelecer um limite etário para a aquisição da maioridade então deveria ter em consideração as diferentes fases de desenvolvimento, dividindo-as e regulando-as num sentido gradativo que tivesse também em conta os vários níveis de maturidade e os atos que poderiam ser exercidos por cada uma das fases, deixando ainda alguma margem de manobra para os atos que, embora praticados por menores com idades inferiores às pré-estabelecidas, estivessem de acordo com a capacidade natural, maturidade e discernimento deles, a apurar no caso concreto.⁵⁴

É isso que se faz em outros ordenamentos, como o ordenamento alemão e o austríaco. O código civil alemão distingue duas fases de menoridade da seguinte forma: temos os menores com idade igual ou inferior a sete anos, considerados completamente incapazes (“Section” 104, n.º 1, BGB), ao qual se aplicará o instituto da representação legal, e os menores entre os oito e os dezoito anos, que são capazes de modo limitado (“Section”

⁵⁴ A favor de escalões de menoridade, vide MARTINS, Rosa Cândido, *Menoridade... op. cit.*, pp. 41-42. Esta autora afirma que “a consagração de idades determinadas dentro da menoridade (às quais correspondesse um diferente estatuto jurídico dos sujeitos menores de idade, por forma a acompanhar o desenvolvimento progressivo das suas capacidades físicas, intelectuais, morais e emocionais) oferece-se mais ajustada e de maior utilidade à necessidade prática de certeza, em que radica o princípio da segurança jurídica, do que o estabelecimento de “maioridades especiais” dispersas no sistema e tão diversas entre si que não se afigura fácil a tarefa de lhes descobrir uma lógica própria que presida ao seu estabelecimento” (*Ibidem*, p. 41).

106, n.º 1, BGB) e aos quais se aplicará o instituto da assistência.⁵⁵ Já o austríaco, por sua vez, divide as fases de menoridade em três, sendo a primeira os menores de sete anos, na segunda temos os menores entre sete e catorze anos, e em terceiro os maiores de catorze e menores de dezoito, sendo este último o grupo a quem é concedido maior grau de autonomia, podendo, em certas circunstâncias, ser considerado capaz para se autogovernar – quer a si mesmo, quer aos seus bens – sem ser necessário a intervenção dos seus pais.⁵⁶

Só assim se poderá obter uma maior unidade normativa e salvaguardar os direitos dos menores e a sua progressiva autonomia, sem contradições como a de exigirem a idade de dezoito anos para o menor alcançar a plena capacidade de exercício (vide, art. 130.º) mas considerarem os menores com idade superior a sete anos imputáveis a nível delitual (*ex vi*, art. 488.º, n.º 2), já para não falar da imputabilidade penal que ocorre a partir dos dezasseis anos (art. 19.º do Código Penal) ou das distinções que a lei faz entre menores com dezasseis anos que sejam casados e os que não o sejam; entre outros casos.

No que diz respeito ao regime de suprimento da incapacidade de exercício, que se caracteriza pela atuação dos pais, detentores de responsabilidades parentais, como legais representantes do menor, consideramos que o mesmo se encontra desadequado às exigências do mundo atual, que tem vindo a reconhecer que os menores são pessoas que vão desenvolvendo gradualmente a sua maturidade e autonomia, assim como a sua capacidade de expressar opiniões, tomar decisões sobre a sua vida e exercer certos direitos, que o Direito deveria respeitar.

Como tal, na medida em que a incapacidade de exercício do menor não é imutável, face à progressiva maturidade e autonomia que o menor vai demonstrando, deveria considerar-se a aplicação de um novo regime, que tivesse em conta as diferentes fases de desenvolvimento do menor. Isto é, definir-se determinada(s) etapa(s) etária(s) nos termos da qual se aplicasse o instituto da representação legal, devendo os pais agir em nome e no interesse dos filhos menores, e outra(s) etapa(s) etária(s), reconhecedora(s) da capacidade natural e progressiva autonomia dos menores, em que se aplicasse o regime da assistência,

⁵⁵ Cfr. versão inglesa do Código Civil Alemão, com a última modificação datada de 1.10.2013, disponível em: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/ (Acedido a 01-12-2017).

⁵⁶ SOTTOMAYOR, Maria Clara, *Temas de Direito das Crianças*, Coimbra : Almedina, 2014, p. 23.

de forma a dar aos menores a possibilidade de participarem mais na reorganização da sua vida e de desenvolverem uma maior autonomia e capacidade de decisão.⁵⁷

A acrescentar a essa determinação, devemos procurar distinguir os atos pessoais dos patrimoniais, e qual a forma de suprimento da incapacidade por menoridade a aplicar, no geral, a cada um – como o instituto da assistência para os atos pessoais, na medida em que o menor tenha para tal capacidade natural, e o da representação legal para os patrimoniais e para os pessoais para os quais o menor não esteja capacitado, sem prejuízo dos atos pessoais que o menor terá capacidade para exercer sozinho. O objetivo aqui será o de salvaguardar os direitos à autodeterminação e ao desenvolvimento da personalidade do menor, assim como protegê-lo em caso de necessidade.

Concordamos com Maria Clara Sottomayor, quando esta refere que:⁵⁸

Os direitos das crianças e dos jovens ao livre desenvolvimento da personalidade (arts. 26.º e 69.º, n.º 1, da CRP) e ao reconhecimento da sua dignidade humana (art. 1.º da CRP) exigem o abandono da regra da incapacidade de exercício e a sua substituição por um princípio de capacidade de agir limitada a um determinado âmbito de actuação, tendencialmente coincidente com a capacidade natural das crianças e dos jovens (método da inversão). (...) Este sistema visa conciliar exigências contraditórias, por um lado, proteger a criança da sua vulnerabilidade e por outro, promover a sua autonomia, reconhecendo às crianças um estatuto de pessoas dotadas de inteligência, dignidade humana e vontade.

Só assim se permitirá afastar esta ideia paternalista que caracteriza os menores como seres frágeis e totalmente inaptos ao exercício de direitos, que necessitam que os pais os protejam e ajam no lugar deles, e reconhecer que cada menor, à medida que cresce, vai adquirindo novos conhecimentos e competências desenvolvendo a sua capacidade natural.

⁵⁷ Iremos dar uma resposta concreta mais à frente, quando estudarmos concretamente as fases de desenvolvimento do menor.

⁵⁸ SOTTOMAYOR, Maria Clara, *A Autonomia do Direito das Crianças*, In “Estudos em Homenagem a Rui Epifânio”, Coimbra : Almedina, 2010, p. 59.

3. O PRINCÍPIO DA AUTONOMIA DOS MENORES

3.1. PONTOS DE PARTIDA

3.1.1. *Caso fictício: “Para a minha Irmã” de Jodi Picoult*

Um dos grandes exemplos de autonomia dos menores encontra-se na obra literária de Jodi Picoult, “Para a minha Irmã”, posteriormente adaptada em filme.

Na história, a família Fitzgerald luta incansavelmente pela vida da sua filha mais velha, Kate Fitzgerald, possuidora de um tipo de leucemia rara desde criança. No meio dessa luta, os progenitores decidiram recorrer a um banco de órgãos e, através do método da fertilização *in vitro*, conceberam uma filha, Anne Fitzgerald, geneticamente programada para ser compatível com Kate.

Desde pequena que Anne tem vindo a doar sangue, medula óssea e células tronco à irmã, passando grande parte da sua vida em hospitais. Todavia, ao aperceber-se que os pais queriam que ela doasse um rim à irmã, e das consequências que isso acarretaria para ela, Anne, com onze anos, toma uma decisão drástica: decide contratar um advogado e recorrer ao tribunal, pedindo a emancipação médica, de modo a não ter mais de sujeitar-se a operações que nunca consentiu e que eram feitas por vontade dos pais.

É assim que Anne tenta assegurar os seus direitos à autonomia, autodeterminação e livre disposição corporal. E, com base em princípios como o interesse do menor e a autonomia da vontade, bem como nos direitos suprarreferidos, o tribunal acaba por dar-lhe razão, concedendo-lhe emancipação médica e limitando parcialmente o exercício das responsabilidades parentais dos progenitores.

3.1.2. *Caso real: quimioterapia forçada a uma adolescente*

Outro dos casos que aqui apresentamos diz respeito a Cassandra, uma adolescente de dezassete anos que mora em Connecticut e sofre da Doença de Hodgkin, para a qual necessita de fazer quimioterapia. Todavia, Cassandra, por opção própria, acaba por se recusar a efetuar esses tratamentos, considerando-os um “veneno” para o corpo e preferindo procurar tratamentos alternativos.⁵⁹

⁵⁹ A este respeito, cfr.: ABCNEWS, *Conn. Supreme Court Rules 17-Year-Old Cancer Patient Must Have Chemo*, 8TH January 2015. Disponível em: <http://abcnews.go.com/Health/conn-supreme-court-rules-17->

Sendo menor, Cassandra necessita, naturalmente, da presença da mãe enquanto representante legal, à qual compete tomar decisões no âmbito da saúde em lugar da filha. E, a verdade é que, a mãe, aceitando a vontade da filha, também sustentou a mesma recusa.

Porém, sucede que o Supremo Tribunal de Connecticut, concordando com a decisão do tribunal de instância anterior, determinou que Cassandra deveria continuar os tratamentos, substituindo-se à mãe nas questões relacionadas com a saúde da menor. A justificação dada foi a seguinte: de acordo com juízos médicos, haveria 85% de hipóteses de ela sobreviver àquela doença através da quimioterapia.

Ou seja, para chegar àquela decisão, o tribunal teve apenas em conta as questões de sobrevivência – o direito à vida – da menor, tendo desconsiderado a necessidade de avaliar e relevar o grau de maturidade e discernimento desta e ignorado completamente a sua decisão e a de sua mãe, pessoa adulta e responsável por ela.

Ao fazê-lo, o tribunal violou os direitos da menor à autonomia, autodeterminação e livre disposição corporal, que se viu obrigada a fazer os tratamentos contra-vontade, razão pela qual foi, ainda por cima, sedada e presa à cama pelos pulsos e pelos pés⁶⁰. A acrescentar a isso, quando Cassandra tentou fugir de casa, já depois ter efetuado dois tratamentos de quimioterapia, o tribunal decidiu removê-la de casa e atribuir a sua custódia temporária ao *Department of Children and Families* (DCF), ficando obrigada a permanecer no hospital, sem poder sair à rua, receber chamadas ou mesmo receber visitas maternas até efetuar todos os tratamentos exigidos pelo tribunal.

Cassandra foi entrevistada por alguns meios de comunicação social enquanto estava confinada no hospital, tendo escrito as seguintes palavras⁶¹:

year-cancer-patient/story?id=28093594 [Acedido a 17/01/2018]; ROGERS, C. J., and PALMER, Zarella, EVELEIGH, McDonald, ESPINOSA and ROBINSON, Js., *IN RE CASSANDRA C.* (SC 19426)*, 8TH January 2015. Disponível em: <https://www.jud.ct.gov/external/supapp/Cases/AROCr/CR316/316CR38.pdf> [Acedido a 17/01/2018]; THE HARVARD CRIMSON, Raw Truths, Instinct, and Justice: The Cassandra C. Case, 28TH January 2015. Disponível em: <http://www.thecrimson.com/article/2015/1/28/cassandra-c-mature-minor/> [Acedido a 17/01/2018]; THE TRUTH ABOUT CANCER, *The Medical Kidnapping of Cassandra C: Exclusive TTAC Interview (video)*, 2015. Disponível em: <https://thetruthaboutcancer.com/the-medical-kidnapping-of-cassandra-c/> [Acedido a 17/01/2018].

⁶⁰ Nas suas próprias palavras, “Chegada a esse ponto, eu já não me sentia humana... Sinto que fui violada... Quando acordei, os meus tornozelos e pulsos estavam repletos de hematomas.” - THE TRUTH ABOUT CANCER, *The Medical Kidnapping... op. cit.*

⁶¹ Vide, PEOPLE CRIME, *Teen Fighting to Stop Chemo Treatments Says She Knows She Will Die Without Them*, 9TH January 2017. Disponível em: <http://people.com/crime/teen-fighting-to-stop-chemo-treatments-says-she-knows-she-will-die-without-them/> [Acedido a 17/01/2018].

“Ser forçada a efetuar a cirurgia e quimioterapia deixou-me traumatizada. (...) Eu acho que sou suficientemente madura para tomar a decisão de recusar a quimioterapia, mas isto nem deveria ser uma questão de maturidade, o direito de decidires o que queres ou não queres para o teu corpo deveria ser um direito humano adquirido.”

É, pois, no contexto que nos propomos a compreender melhor o que significa esta *autonomia* que temos vindo a referir ao longo da presente dissertação, e em que situações deve ser respeitada, sendo que daremos maior enfoque à questão da saúde no capítulo seguinte.

3.2. A PROGRESSIVA AUTONOMIA DO MENOR

3.2.1. *Considerações Gerais*

A expressão «autonomia» é de origem etimológica grega – em que *autos* significa “ele mesmo” e *nomos* significa “regra” –, e apresenta-se como o ato ou a liberdade de uma pessoa se auto-governar, de acordo com os seus próprios valores, decisões e regras, de agir de forma independente, se autodeterminar e ser autora da própria vida.⁶² Trata-se aqui de uma característica humana que não nasce a pronto e de imediato, pelo contrário, vai-se desenvolvendo através de um processo de socialização, educação e maturação.⁶³

Podemos dividir a autonomia em dois conceitos: a *competência*, que podemos definir como sendo a capacidade de discernimento, de formular juízos e expressar as suas opiniões diante de outros, e a *voluntariedade* da conduta, que consiste no “agir segundo a sua vontade”, sem pressões alheias.⁶⁴ Estes conceitos, assim como a autonomia, são

⁶² Eduardo Dantas desenvolve este princípio com auxílio dos ensinamentos de Kant, segundo o qual uma pessoa possui autonomia se for capaz de decidir com base nas suas próprias ideias e convicções – ou seja, seguindo o seu raciocínio. – Vide, DANTAS, Eduardo Vasconcelos dos Santos, *Direito médico*, Rio de Janeiro : GZ Editora, 2009, p. 82.

⁶³ A autonomia trata-se de um processo que se vai construindo, começando ainda antes do nascimento, e assenta nos direitos fundamentais que os menores, enquanto pessoas, são titulares, como “(...) o direito ao seu património genético; o direito à vida; o direito ao nome; o direito à identidade pessoal; o direito à dignidade social; o direito à nacionalidade; o direito à filiação verdadeira e biológica; o direito a pertencer a uma família e a receber dela protecção, respeito, segurança, e as condições para um são e harmonioso desenvolvimento físico, espiritual e moral; o direito a receber do Estado e da sociedade essas mesmas condições, no caso de vir a ficar privada do seu próprio meio familiar normal, nomeadamente, através de adopção; o direito ao respeito; o direito à palavra; o direito à diferença.” – Cfr. FONSECA, Aurora, e PERDIGÃO, Ana, *Guia dos direitos da criança*, 2.^a Edição, Instituto Superior de Apoio à Criança, 1999, p. 475, *apud* MATOS, Mafalda Francisco, *O Problema da (Ir)relevância do consentimento dos menores em sede de cuidados médicos*, Coimbra : Coimbra Editora, 2013, p. 60.

⁶⁴ Eduardo Dantas cita, por intermédio de Galán Cortés, Beauchamp e McCullough, quando estes argumentam que “(...) a decisão de uma determinada pessoa é autónoma quando procede de valores e crenças próprios, se baseia em uma informação e compreensão adequadas e não vem imposta por coações internas ou externas, ou seja, quando reúne três condições: intencionalidade, conhecimento e ausência de

processos cognitivos que vão, dinamicamente, sendo restringidos ou ampliados consoante a fase de desenvolvimento do menor.⁶⁵

O dever de respeito pela autonomia, que se tem vindo a promover, encontra a sua justificação não só no direito à autodeterminação individual, mas também – e principalmente – no direito à dignidade da pessoa humana. Ao exigir-se o respeito pela dignidade do menor, exige-se simultaneamente o respeito pela sua autonomia e autodeterminação⁶⁶. Seguindo esta lógica⁶⁷:

Cada menor é uma pessoa a quem é reconhecida dignidade e que, como tal, deve ser visto individualmente, informado e esclarecido de acordo com o seu nível de entendimento relativamente à questão que no caso se coloca e que respeita à sua saúde, ao seu corpo e à sua liberdade pessoal.

Como vimos, os menores, a partir do momento em que nascem, são considerados incapazes aos olhos da lei, sofrendo de uma incapacidade de exercício que os impede de agir sozinhos e de causar prejuízos a si mesmos e impõe a sujeição dos mesmos ao regime das responsabilidades parentais (*ex vi*, arts. 123.º, 124.º e 1877.º e ss do Código Civil). Isto porque a menoridade se trata de um período de formação de personalidade e de aquisição de novas competências.⁶⁸

Esta incapacidade de exercício vai gradualmente diminuindo à medida que o menor se desenvolve, adquire novas competências, aumenta o seu grau de discernimento e se torna numa pessoa mais madura, com capacidade para refletir, formular juízos

controle externo e interno. (...)” – Vide, DANTAS, Eduardo Vasconcelos dos Santos, *Direito médico... op. cit.*, p. 81.

⁶⁵ SANTA ROSA, Bárbara, CORTE-REAL, Francisco, VIEIRA, Duarte Nuno, *O Respeito pela Autonomia da Criança na Regulação das Responsabilidades Parentais*, In “Acta Médica Portuguesa – Revista Científica da Ordem dos Médicos”, Porto, 2013, p. 638. Disponível em: <http://www.actamedicaportuguesa.com/revista/index.php/amp/article/download/4050/3801> [Acedido a 22/03/2017].

⁶⁶ Segundo Beauchamp, TL, e Childress, JF (*Tradução nossa*), “O respeito pela autonomia (...) implica reconhecer o direito de uma pessoa tomar decisões para si mesma e agir livremente sobre elas.” – Cfr. Beauchamp, TL, Childress, JF, *Principles OF Biomedical Ethics*, 6th ed. New York, NY: Oxford University Press, 2009, *apud* CUMMINGS, Christy L., MERCURIO, Mark R., *Session 10. Autonomy, Beneficence, and the Rights of Parents and Children: Exploring the Application of Ethical Principles in Pediatrics*, In “American Academy of Pediatrics Bioethics Resident Curriculum: Case-Based Teaching Guides”, 2011, p. 66. Disponível em: https://www.aap.org/en-us/about-the-aap/Committees-Councils-Sections/Section-on-Bioethics/Documents/SOB-Curriculum_Session10.pdf [Acedido a 16/01/2017].

⁶⁷ MATOS, Mafalda Francisco, *op. cit.*, p. 61.

⁶⁸ No âmbito da psicologia do desenvolvimento, “[o] desenvolvimento infantil traduz-se (...) num processo de sucessivos equilíbrios de estruturas cognitivas, em que cada estrutura deriva lógica e inevitavelmente da precedente, até à pessoa completa – o adulto.” Já a sociologia, por sua vez, considera que o desenvolvimento da criança se deve a um processo de socialização, que começa, em primeira linha, com os pais. - Cfr. SOTTOMAYOR, Maria Clara, *O Direito das crianças... op. cit.*, p. 40.

ponderados e decidir sozinho sobre as questões de vida que lhe são apresentadas, assim ganhando ou aumentando a sua autonomia (*autonomia progressiva*). De acordo com Santos Almeida, “a construção da autonomia é um processo dinâmico, inserido numa maturação bio-psico-sócio-afectiva e cultural, que vai tornando o ser humano progressivamente habilitado para observar, pensar, ajuizar e decidir (...)”.⁶⁹

O Direito tem efetuado um esforço no sentido de respeitar e promover essa autonomia, começando pela CDC, que vem exigindo que os seus Estados-Partes se esforcem por garantir que a criança, desde que tenha capacidade de discernimento, possa exprimir livremente a sua opinião sobre as questões que lhe digam respeito e tenha essa opinião considerada para efeitos de decisão.

É, de facto, importante para o desenvolvimento das crianças que estas sintam que fazem parte da decisão, é importante que exprimam a sua opinião e sintam que estão a contribuir para a formação de uma decisão, seja esta sobre a família, seja relativa a um dos seus próprios direitos. Dessa forma, poderão desenvolver mais rapidamente um espírito crítico e uma maior autonomia⁷⁰.

Foi por isso mesmo que foi criado o art. 12.º da CDC. Este artigo permite que a criança expresse a sua opinião independentemente da idade que tenha, embora posteriormente, no momento crucial da decisão, se deva também tomar em consideração a idade e maturidade dela. Para além de introduzir a necessidade de audição da criança nos processos que lhe digam respeito, constituindo esta necessidade um espelho máximo da importância da consideração da opinião dos menores e do superior interesse destes.

Outra manifestação da evolução de pensamento no que diz respeito à importância de consultar o menor e conceder-lhe alguma autonomia encontra-se, por exemplo, no art. 1901.º do Código Civil, cuja redação atual deixa de exigir o quesito etário de catorze anos que tinha sido definido anteriormente pelo DL n.º 496/77, de 25 de novembro, para permitir, em termos gerais, a audição do menor em caso de desacordo dos pais no exercício das responsabilidades parentais.

⁶⁹ ALMEIDA, Filipe Nuno Alves dos Santos, *Ética em Pediatria: Uma Nova Dinâmica num Relacionamento Vital?*, Faculdade de Medicina do Porto, 2004, p. 54.

⁷⁰ Através de um estudo para um trabalho de investigação, Manuela Fleming concluiu que o desejo de autonomia assumia um valor fundamental na vida dos menores, sendo que, dos inquiridos, 48% dos rapazes e 46% das raparigas de doze-treze anos optaram pela autonomia, subindo a percentagem à medida que a idade aumentava. – Cfr. FLEMING, Manuela, *Adolescência e Autonomia – O desenvolvimento psicológico e a relação com os pais*, Biblioteca das Ciências do Homem, Edições Afrontamento, 1993, p. 38.

O nosso Código Civil utiliza um critério etário para definir os contornos da incapacidade de exercício atribuída aos menores, estabelecendo que a capacidade de exercício plena só ocorrerá quando o menor perfizer dezoito anos e conferindo, por exemplo, aos menores com idade igual ou superior a dezasseis anos capacidade para a prática de alguns atos.

Para podermos formar uma opinião relativamente ao critério etárias e às idades pré-definidas, é importante compreender as fases de desenvolvimento do menor, tentando perceber a partir de quando é que, em norma, os menores começam a ganhar maturidade e a atingir novos graus de discernimento e autonomia.

Estudando o processo de desenvolvimento cognitivo, Piaget divide-o em quatro estádios sucessivos, sem idades pré-definidas, mas apenas estimadas, de transição de um estádio de desenvolvimento cognitivo para outro. Deste modo, temos: o *estádio sensoriomotor* (entre o nascimento e os dois anos)⁷¹, o *estádio pré-operatório* (dos dois aos seis ou sete anos)⁷², o *estádio das operações concretas* (que ocorre entre os seis-sete anos aos onze-doze anos) e o *estádio das operações abstratas*, este último também denominado por estádio das operações formais (dos onze-doze anos aos quinze).⁷³

Segundo Piaget, é nos estádios das operações concretas e abstratas que se revela maior evolução: no *estádio das operações concretas*, as crianças começam-se a abrir ao mundo, a ter uma visão mais abrangente e menos egocêntrica de tudo e a compreender a multiplicidade de conceções existentes. Este estádio, como o próprio nome indica, funciona perante casos concretos, em que os menores se vêem obrigados a usar e desenvolver o seu raciocínio lógico. Eles começam a compreender as possíveis consequências dos seus atos e a tomar decisões mais ponderadas, sendo que estas passam também a incluir valores. Já no *estádio das operações abstratas*, o menor é capaz de fortalecer o seu raciocínio hipotético-dedutivo, pensando em termos genéricos e “(...)

⁷¹ Estádio em que o bebé aprende através de si mesmo, à base de reflexos e comportamentos aleatórios, até começarem a formar pequenos objetivos, desenvolvendo assim a sua atividade sensorial e motora, bem como um raciocínio moral heterónimo.

⁷² Neste estádio, já criança, esta vê o mundo de forma egocêntrica, sentindo curiosidade sobre ele (a famosa «fase dos porquês») e tendo uma visão animista do mesmo, nos termos da qual atribui características humanas a objetos inanimados. Ela começa a desenvolver a linguagem e, também, o raciocínio intuitivo, este último baseado nas perceções que vai adquirindo através da observação e que lhe permite resolver alguns problemas, bem como um raciocínio moral autónomo que lhe permite relativizar valores e interiorizar certas regras estabelecidas pelos pais (ou outros adultos). No entanto, não tem consciência dos seus direitos, limitando-se a obedecer aos pais, e, segundo Piaget, ainda não possui capacidade suficiente para se envolver em atividades intelectuais.

⁷³ MATOS, Mafalda Francisco, *op. cit.*, pp. 70-71.

formulando e verificando hipóteses.”⁷⁴ Neste estágio, o menor já consegue apresentar alternativas e pensar nas consequências das mesmas; consegue pensar em questões hipotéticas e fazer deduções com base nelas, refletir acerca das perspectivas dos outros e compreender teorias e combiná-las para resolver problemas.⁷⁵

Para Piaget, em princípio, a partir dos quinze anos, com o desenvolvimento da capacidade de abstração, os menores já terão adquirido as competências necessárias ao exercício da autonomia, assim como alcançado um estado de maturidade adequado.

Houve quem criticasse a teoria de Piaget, nomeadamente, autores como Barry Zimmerman. Gardner, Scherer e Tester, por considerarem que o mesmo não teve em conta o contexto social e os efeitos que os outros podem ter numa pessoa. Do mesmo modo, criticavam-no por considerarem as suas teorias inflexíveis, ao não terem em conta a interação entre o menor e as suas experiências do meio e estrutura genética. A maior parte destes, aliás, não aceitava que o desenvolvimento do menor se dividisse em fases.

Outros, por outro lado, desenvolveram teorias compatíveis com a de Piaget, ao fazerem experiências e constatarem que os resultados das mesmas coincidiam com a teoria de Piaget: neste caso, constataram que, enquanto as crianças tinham competências cognitivas diferentes e uma inferior capacidade para tomar decisões, os adolescentes com idade igual ou superior a catorze-quinze anos – ou, às vezes, até mais cedo – já teriam a mesma capacidade para tomar decisões e a mesma competência cognitiva apresentadas pela generalidade dos adultos.

Amy Mullin não põe em causa as teorias acima, mas prefere desenvolver uma opinião em que concede aos menores entre três a oito anos uma autonomia local ou pessoal, ainda que estes ainda sejam muito dependentes e influenciáveis pela sua família. Diz-nos a autora que estes têm a capacidade e habilidades necessárias para exercer alguma

⁷⁴ *Ibidem*, p. 71.

⁷⁵ Manuela Fleming lista, citando Sprinthall & Collins, três aspectos, resultantes da transição do estágio de operações concretas para o estágio das operações formais, particularmente importantes no âmbito do desenvolvimento psicossocial do adolescente: “(1) Os adolescentes tornam-se mais capazes de considerar uma variedade de circunstâncias e de acontecimentos que podem ocorrer, e então são capazes de reconhecer as discrepâncias entre o real e o possível; (2) os adolescentes inferem cada vez mais as características pessoais, motivações e outras causas que estão por detrás dos comportamentos e acontecimentos sociais; e (3) os adolescentes desenvolvem uma consciência de que diferentes indivíduos, incluindo eles próprios, formam diferentes perspectivas no mesmo conjunto de circunstâncias.” – Cfr. SPRINTHALL, N. A., COLLINS, W. A., *Adolescent Psychology. A Developmental View*, Addison-Wesley Publishing Co. Inc., 1984, p. 170, *apud* FLEMING, Manuela, *Adolescência e Autonomia – O desenvolvimento psicológico e a relação com os pais*, Biblioteca das Ciências do Homem, Edições Afrontamento, 1993, p. 78.

autonomia local, em especial em questões do seu agrado ou que lhe permitam explorar as suas habilidades imaginativas e emocionais, para além de terem suficiente confiança nesse âmbito.⁷⁶

Já Kohlberg, por sua vez, foca-se na evolução da consciência moral, considerando que é o raciocínio que um menor faz perante um “dilema moral”, a partir do qual obtém uma resposta, que indicia o estágio de consciência do menor. Por isso, Kohlberg divide os estádios em três: o *pré-convencional*, que vai dos quatro aos dez anos e é caracterizado por uma fase em que os menores agem em interesse próprio, evitando represálias ou procurando “recompensas” pelo seu comportamento; o *convencional*, que surge depois dos dez anos e no qual os menores já serão capazes de interiorizar padrões de autoridade, procurando ser boas e agradáveis aos olhos dos outros, e o *pós-convencional* – que surge na adolescência, início da vida adulta ou que até pode nunca chegar a existir –, no qual “[a]s pessoas (...) reconhecem os conflitos entre padrões morais e o seu próprio julgamento com base em princípios do certo ou errado, igualdade e justiça”.⁷⁷

Também este autor não define idades específicas, apenas generaliza, por considerar que as experiências de vida e o desenvolvimento emocional dos menores afetam o juízo moral de cada um, ao mesmo tempo que concorda com Piaget no sentido de admitir que os menores a partir dos treze anos teriam a mesma capacidade de raciocínio lógico que os adultos⁷⁸.

Com estes estudos, podemos concluir que, para a maior parte destes autores, o menor que tenha idade igual ou superior a doze anos já possui desenvolvimento suficiente para começar a fazer parte dos processos que estão a ele associados e, quem sabe, tomar decisões nesse âmbito. E, de facto, o nosso ordenamento concede aos menores alguma autonomia para a prática de atos que lhe digam respeito, desde que tenham doze ou mais anos: é o caso da oposição a intervenções (arts. 7.º, 8.º e 10.º da LPCJ) e do consentimento para efeitos de adoção (art. 1681.º, al. a), do Código Civil), e outras situações que

⁷⁶ Cfr. MULLIN, Amy, *Children, Autonomy, and Care*, In “Journal of Social Philosophy”, Volume 38, N.º 4, Winter 2007. Disponível em <http://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/j.1467-9833.2007.00397.x/epdf> [Acedido a 26/01/2017];

⁷⁷ *Ibidem*, p. 71.

⁷⁸ SCHLAM, Lawrence, M. D., Joseph P. Wood, *Informed Consent to the medical treatment of minors: law and practice*, In “Health Matrix: The Journal of Law Medicine”, Volume 10, Issue 2, 2000, p. 154. Disponível em: <http://scholarlycommons.law.case.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1532&context=healthmatrix> [Acedido a 28/10/2017].

falaremos no ponto seguinte, respeitante às “maioridades especiais”, que desenvolveremos de seguida.

Se até aos sete anos, a autonomia e discernimento do menor é bastante incipiente, aos sete anos o menor já é capaz de tomar algumas decisões e de formular juízos valorativos sendo a partir dos doze que este apresentará, em princípio, maiores capacidades cognitivas que lhe permitirão decidir de modo mais flexível e com base em diferentes valores. Por exemplo, num estudo levado a cabo por Cauffman e Steinberg, em que solicitavam aos menores que prestassem recomendações de saúde a outros menores, concluiu-se que os que tinham doze anos tinham a mesma capacidade para prestar esses conselhos que os jovens adultos de dezanove anos⁷⁹.

Também a psicologia moderna vai nesse sentido, definindo que é no patamar dos doze aos catorze anos que uma pessoa alcança as faculdades mentais necessárias para tomar decisões no que respeita à regulação das responsabilidades parentais e aos seus cuidados médicos, contribuindo para estas decisões o grau de autonomia que lhe tem sido concedido – quanto mais autonomia tiver, maior deverá ser o seu grau de discernimento e a sua capacidade para tomar decisões.

De facto, vários são os estudos que demonstram que um menor desenvolve, a partir da puberdade (entre os onze e os catorze anos), características cognitivas e sofre modificações psicológicas que influenciam o seu comportamento e competência na resolução de problemas. Nesta idade, eles começam a desenvolver consciência crítica, através de debates e reflexões em que vão assumindo diferentes pontos de vista e formas de pensar. E começam, de um ponto de vista emocional, a interagir menos com os pais e mais com os amigos.

O desenvolvimento do menor atinge o seu cume a partir dos catorze-quinze anos, havendo vários estudos que, de facto, equiparam as decisões de um menor com essa idade às decisões de um adulto.

No entanto, isso não significa que a autonomia do menor só deva ser respeitada a partir dessas idades. Tudo depende do menor, do seu grau de maturidade e desenvolvimento e do ato que pretende praticar, devendo ser tudo analisado cuidadosa e individualmente.

⁷⁹ *Ibidem.*

Isto porque, como vimos, a autonomia não nasce connosco, vai-se desenvolvendo à medida que crescemos e interagimos com o meio (daí falarmos em *autonomia progressiva*). Do mesmo modo, esta autonomia não segue uma ordem pré-estabelecida; pelo contrário, trata-se de um processo individualizado que depende de cada menor e suas experiências (que nunca são iguais).

Concordamos, pois, com Mafalda Matos quando esta refere que “[o] desenvolvimento do menor como pessoa, a sua maturidade, não se adquire nem de forma imediata, nem na idade que a lei venha a impor. (...) [É] deveras complexo atribuir uma idade precisa.”

Dado que, naturalmente, não há pessoas e vidas iguais, também os seus “processos de desenvolvimento” serão diferentes, havendo menores que alcançam estádios de maturidade e autonomia mais cedo do que outros, seja por motivos relacionados com a sua personalidade, socialização, educação ou incentivo familiar quanto à sua participação em questões que lhe digam respeito, promovendo desse modo um desenvolvimento da autonomia em idades mais precoces, seja por outros motivos.

Aliás, esse incentivo familiar a que o filho esteja ciente e participe ativamente nos assuntos que lhe digam respeito, constitui um fator importantíssimo para o desenvolvimento da autonomia do menor.

É nesse sentido que o n.º 2 do art. 1878.º do Código Civil, em consonância com o art. 12.º da CDC, relembra a importância da consideração pela opinião do menor. Nos termos deste artigo, os pais devem, de acordo com a maturidade dos filhos menores, “(...) ter em conta a sua opinião nos assuntos familiares importantes e reconhecer-lhes autonomia na organização da própria vida.” Impõe-se aqui um dever de respeito dos pais para com as opiniões e escolhas que os filhos fazem no percurso das suas vidas, na medida em que estas advenham de menores com suficiente maturidade e discernimento para o efeito.

Só assim é possível garantir que os seus direitos são respeitados, nomeadamente os seus direitos à liberdade e autodeterminação (art. 27.º da CRP), ao desenvolvimento da personalidade e à reserva da intimidade privada (art. 26.º, n.º 1). Deve-se, pois,⁸⁰

Promover o harmonioso desenvolvimento da personalidade da criança e do adolescente, para que adquira e consolide competências para vir a poder escolher e decidir, de forma digna e responsável, os

⁸⁰ RIBEIRO, Alcina Costa, *op. cit.*, p. 17.

aspectos da sua vida, dando a esta o rumo que entender, reconhecendo à criança autonomia durante o seu tempo de infância (...).

Sendo a autonomia um processo dinâmico, formular juízos e tomar decisões consistem em habilidades aprendidas, desenvolvidas e aperfeiçoadas ao longo tempo. Optar e tomar decisões pode ser mais fácil a quem já tem essa experiência (ou seja, aos menores a quem os pais já dão mais autonomia e responsabilidade de decisão, e que têm a oportunidade de treiná-la, ainda que, inicialmente, num sistema tentativa-erro): à partida, eles já conseguem pensar em várias opções de atuação e antever as suas consequências.

Os pais deverão, pois, adequar os seus métodos educativos a esta necessidade de exercício de autonomia, para um melhor desenvolvimento do menor, constituindo-se assim outro dever no âmbito das responsabilidades parentais. Nas palavras de Rosa Martins⁸¹:

[A] atividade dos pais deve ser permeável ao grau de necessidade de protecção e de promoção da autonomia da pessoa do filho em cada uma das fases do seu desenvolvimento (...). Na fase da infância e da pré-adolescência, a actuação dos pais no exercício do cuidado parental é nitidamente uma actuação de direcção (...). Já na fase da adolescência, dado o grau de desenvolvimento que as faculdades físicas, intelectuais, volitivas, morais e emocionais do filho revelam, não pode a actuação dos pais querer-se como actividade de direcção, mas tão-só como actividade de controlo, apoio e aconselhamento, cabendo ao filho a direcção da sua vida.

É importante também frisar que não devem ser desconsideradas as escolhas efetuadas pelo menor que lhe forem prejudiciais, desde que o mesmo tenha maturidade e discernimento o suficiente para compreender as consequências destas. Nesse sentido, Mafalda Matos defende que a maturidade que se pretende alcançar “(...) deve medir-se pela capacidade que se terá para julgar e avaliar situações e não, propriamente, pelo conteúdo ou pelos valores que assumem.”⁸²

Isto porque, não faz sentido – sendo também incompatível com o prévio reconhecimento da capacidade natural do menor! – limitar a eficácia da decisão do menor só para os casos em que a decisão do menor importar para o mesmo consequências positivas, considerando-o incapaz quando a sua decisão for, aos olhos dos outros,

⁸¹ Cfr. MARTINS, Rosa Cândido, *Menoridade... op. cit.*, pp. 230-231.

⁸² MATOS, Mafalda Francisco, *op. cit.*, p. 67.

prejudicial. Respeitar a autonomia, a maturidade e o discernimento de alguém é respeitar a sua decisão, seja ela positiva ou negativa.

É que⁸³,

(Tradução nossa) Se se considera que o menor tem suficiente maturidade e discernimento para adotar uma decisão, é porque se pressupõe que é capaz de valorar as consequências, positivas ou negativas, da decisão que adotar, e calcular as suas vantagens, inconvenientes e possíveis riscos. Consequentemente, apesar de a decisão que o menor tomar, de forma consciente e voluntária, poder provocar-lhe, de acordo com opiniões de terceiros, consequências negativas, deve respeitar-se a sua opinião, já que o contrário equivale a fazer depender a capacidade do menor, não das suas faculdades intelectuais e da sua maturidade, mas sim da valorização que as outras pessoas derem à postura adotada por este.

Não podemos, pois, confundir a capacidade decisória do menor com a valorização negativa que fazemos – recorrendo aos nossos princípios, juízos e anseios – das consequências da decisão tomada e do ato praticado.⁸⁴ O que deve suceder é, no momento de avaliação do discernimento e maturidade do menor, exigir dele um maior nível de discernimento e maturidade para praticar esse ato. Se o menor «passar no teste», então a sua decisão deve ser considerada, ainda que importando para o mesmo consequências negativas.

O Supremo Tribunal de Espanha, por exemplo, considerou suficiente o consentimento prestado por um menor com dezasseis anos que participou num programa televisivo sobre a história de Málaga, em que a pessoa que errava retirava uma peça de roupa.⁸⁵ Ganhava o concorrente que ficasse com mais roupas vestidas. O pai do menor intentou uma ação em tribunal, acusando a televisão de Málaga de danificar a reputação do menor e da sua família e de não ter consultado os pais do menor, enquanto titulares do poder paternal, no sentido de obter a respetiva autorização. O tribunal considerou, todavia, que o menor tinha manifestado o seu consentimento de forma clara e inequívoca e que o menor, na idade de dezasseis anos, já teria consciência daquilo que o programa implicava, no sentido erótico, tanto mais que o menor tinha namorada e participara com ela no referido programa.⁸⁶

⁸³ SANTOS MORÓN, María José, *op. cit.*, p. 68.

⁸⁴ MATOS, Mafalda Francisco, *op. cit.*, p. 67.

⁸⁵ Cfr. Sentença do Tribunal de Espanha de 19 de julho de 2000 (CRJ 2000/6753) *apud* SANTOS MORÓN, María José, *op. cit.*, p. 73.

⁸⁶ SANTOS MORÓN, María José, *op. cit.*, p. 73.

Face ao acima exposto, podemos de facto concluir que o processo de autonomia e plena capacidade de decisão não é mais do que um processo progressivo, que tem em conta o ritmo de desenvolvimento de cada menor e para o qual apresenta diferentes requisitos, em que se “[h]á que contextualizar cada criança, cada adolescente e, principalmente, cada decisão. Este contexto não pode deixar de ter em conta a sua idade, é certo, mas acima de tudo ter-se-á que focar no essencial: a maturidade do menor, a sua capacidade de entendimento perante a situação concreta e o âmbito social e cultural onde vive, onde desenvolve e constrói a sua própria vida”.⁸⁷

O recurso a um critério etário para averiguar o grau de maturidade e discernimento de um menor para a prática de determinado ato não é, pois, o adequado, devendo-se analisar o grau de desenvolvimento do menor em concreto e a sua capacidade para consentir, com essa análise a ser feita casuisticamente.

3.2.2. *Casos de especial capacidade do menor: as chamadas “maioridades especiais”*

À medida que os menores vão crescendo e ganhando alguma maturidade, vai-se lhes sendo reconhecido capacidade para praticar determinados atos que o Direito considere adequados à sua idade e discernimento. Essas disposições legais são designadas por “maioridades especiais” (ou “maioridades antecipadas”), e consistem em “(...) matérias em que a ordem jurídica confere ao menor o poder de se emancipar da tutela legal conferida pela menoridade e a autonomização face ao exercício das responsabilidades parentais.”⁸⁸

Ou seja, são situações em que os menores, considerada a sua idade, desenvolvimento, maturidade, e autonomia, podem ser tidos como capazes para a prática de determinados atos, assim garantindo ao menor o respeito pelo seu direito ao desenvolvimento da personalidade constitucionalmente previsto no art. 26.º da CRP, assim como pela sua autonomia e direito à autodeterminação.⁸⁹

⁸⁷ MATOS, Mafalda Francisco, *op. cit.*, pp. 63; 68-69.

⁸⁸ AZENHA, Paula Alexandra dos Reis, *op. cit.*, pp. 74-75.

⁸⁹ ABREU, Cláudia Raquel Sousa, *Os menores e o consentimento informado para o ato médico*, Dissertação de Mestrado em Mestrado Forense, Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa, Lisboa, março de 2015, pp. 11-12. Disponível em: https://repositorio.ucp.pt/bitstream/10400.14/18772/1/ClaudiaAbreu_tese.pdf [Acedido a 22/03/2017].

Ao permitir essas maioridades especiais, o legislador reconhece que os menores possuem capacidade suficiente para praticarem atos sozinhos, de livre vontade e consciência e na prossecução dos seus interesses, e se responsabilizarem por eles, seja o resultado dos mesmos favorável ou desfavorável.

Estes casos de maioria especial nascem a partir do art. 123.º do Código Civil, que admite exceções à regra da incapacidade de exercício, através do uso da expressão “salvo disposição em contrário”, e de outros preceitos legais que, conjugados com este, concedem autonomia aos menores de idade. Passaremos então a elencar alguns casos de maioridades especiais:

1. No âmbito do art. 127.º do Código Civil, temos várias situações de maioridades especiais, nomeadamente:
 - 1.1. A capacidade, neste caso concedida ao menor com mais de dezasseis anos, de administração ou disposição de bens adquiridos pelo seu trabalho;
 - 1.2. A capacidade de celebrar negócios jurídicos próprios da vida corrente do menor que só impliquem despesas, ou disposições de bens, de pequena importância, sendo para tal necessário que esses negócios reflitam a capacidade natural do menor;
 - 1.3. E, ainda, a capacidade de celebrar negócios jurídicos relativos à profissão, arte ou ofício que o menor tenha sido autorizado a exercer, ou os praticados no exercício dessa profissão, arte ou ofício, pelos quais apenas respondem os bens de que o menor tiver à livre disposição.
2. A capacidade para adquirir a posse, nos termos do art. 1266.º, “(...) desde que a criança seja dotada de uma vontade suficiente que manifeste intencionalidade na investidura material da posse”⁹⁰, e para adquirir a propriedade por usucapião (art. 1289.º, n.º 2), desde que tenha o “uso da razão” (ou seja, desde que compreenda autonomamente o ato que esteja a praticar).
3. A capacidade para fazer doações relativamente a bens que o menor tenha adquirido através do seu trabalho, ou de bens de pequena importância que estejam ao alcance da sua capacidade natural, ao abrigo do disposto nos arts. 948.º e 127.º.

⁹⁰ *Ibidem*, p. 12.

4. A capacidade para contrair casamento, concedida ao menor entre os dezasseis e os dezoito anos, através do qual este é emancipado, desde que os pais ou o tutor o autorizem ou haja um eventual suprimento da parte do conservador do registo civil, nos termos dos arts. 132.º, 1601.º, al. a), a contrario, 1604.º, alínea a), e 1612.º. Caso não haja autorização (ou o suprimento desta), o menor mantém-se incapaz para efeitos das questões patrimoniais, continuando os bens a serem administrados pelos representantes (cfr. art. 1649.º).
5. Capacidade de testar a todos os menores emancipados pelo casamento, nos termos da alínea a) do art. 2189.º.
6. O dever de o tribunal consultar os menores em situações de desacordo dos pais no exercício das responsabilidades parentais (art. 1901.º, n.º 3), de nomeação de tutor (art. 1931.º, n.º 2); e de adoção de outro menor, devendo, neste caso e para o efeito, serem consultados os filhos do adotante que tenham mais de doze anos (art. 1984.º, al. a)).
7. Capacidade de convocar o conselho de família, concedida a menores que tenham mais de dezasseis anos, nos termos do art. 1957.º.
8. Capacidade de o menor prestar consentimento à sua própria adoção, exigindo-se para o efeito que tenha mais de doze anos (art. 1981.º, al. a)).
9. Capacidade para perfilhar, concedida a jovens do sexo masculino, com idade igual ou superior a dezasseis anos, não sendo necessário uma autorização dos seus pais, tutores ou curadores (art. 1850.º).
10. Capacidade para figurar como procurador, nos termos do art. 263.º, desde que possua a capacidade de querer e de entender exigida pelo negócio em questão, a verificar consoante o caso concreto.
11. Capacidade que o menor tem de escolher a livremente a sua religião, desde que tenha idade igual ou superior a dezasseis anos, ao abrigo do disposto nos arts. 1886.º, *a contrario*, do Código Civil e 41.º, n.ºs 1 e 5, da CRP.
12. Capacidade judiciária, neste caso, “quanto aos atos que possam exercer pessoal e livremente” (vide, art. 16.º, n.º 1, do CPC), que o CPC atribui aos menores e que é delimitada pela capacidade de exercício de direitos destes (art. 15.º, n.º 2).

13. Capacidade para os menores deporem como testemunhas, desde que possuam a exigida “aptidão física e mental” para o efeito, sendo tarefa do juiz verificar essa “capacidade natural” (art. 616.º). Já no que diz respeito ao Processo Penal, a inquirição de testemunhas menores exige a idade de dezasseis anos e só pode ser efetuada pelo Juiz Presidente do Coletivo de Juízes, nos termos do art. 349.º do CPP.
14. Capacidade de o menor exercer, enquanto autor de obra literária ou artística, direitos de natureza pessoal – os denominados “direitos morais” –, desde que estes estejam ao alcance do seu “entendimento natural”, conforme disposto nos arts. 9.º, n.ºs 1 e 3, 56.º e 69.º do DL n.º 63/85, de 14 de março.
15. Capacidade de o menor com idade igual ou superior a catorze anos aderir ou constituir associações, e ser titular dos respectivos órgãos, sem necessidade de qualquer autorização (*ex vi*, art. 2.º, n.º 2, da Lei n.º 124/99, de 20 de agosto, relativa ao livre exercício do direito de associação por jovens menores).⁹¹
16. Capacidade para celebrar contrato de trabalho, reconhecida aos menores, com idade igual ou superior a dezasseis anos (idade mínima de admissão), que tenham concluído a escolaridade obrigatória ou estejam matriculados e a frequentar o nível secundário de educação e disponham de capacidades físicas e psíquicas adequadas ao posto de trabalho, conforme o disposto no art. 70.º, n.º 1, do Código de Trabalho (Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro). Caso não tenham completado a escolaridade obrigatória ou tenham idade inferior a dezasseis anos, é imprescindível que eles possuam uma autorização escrita dos representantes legais, sendo ainda necessário, na última hipótese, que o objeto do contrato esteja relacionado com trabalhos leves, que não prejudiquem a integridade física, o desenvolvimento e a saúde dos menores, aplicando-se aqui os arts. 68.º, n.ºs 1 e 3, e 70.º do Código de Trabalho e 127.º, n.º 1, als. a) e c), do Código Civil.
17. Ainda relativamente ao número anterior, os menores com idade igual ou superior a dezasseis anos têm capacidade de administração dos proventos do seu trabalho,

⁹¹ Por outro lado, a lei permite que os menores com idade inferior a catorze anos aderiram a associações, mas exige que os pais, enquanto responsáveis pelos menores, prestem o seu consentimento escrito (art. 21.º, n.º 1, da mesma lei).

- salvo oposição escrita dos seus representantes legais, conforme os arts. 127.º, n.º 1, al. a), do Código Civil e 70.º, n.º 3, do Código de Trabalho.
18. Capacidade de maiores de doze anos se oporem à intervenção de certas entidades, conforme estabelecido nos arts. 7.º, 8.º e 10.º da LPCJ.⁹²
 19. Direito a “efetuar pedidos, apresentar queixas, e interpor recursos”, concedido ao menor nos termos do n.º 4 do art. 53.º do DL n.º 323D/2000, de 20 de dezembro, que aprova o Regulamento Geral e Disciplinar dos Centros Educativos.
 20. Direito de audição e prestação de consentimento dos menores com idade superior a doze anos, no âmbito de processos de apadrinhamento civil, nos termos definidos pelo art. 14.º, n.º 1, al. a), do Regime Jurídico do Apadrinhamento Civil (Lei n.º 103/2009, de 11 de setembro).
 21. O direito ao livre acesso às consultas e outros meios de planeamento familiar, a ser assegurado a todos os jovens em idade fértil, sem discriminação, conforme estipulado pela Lei de Educação Sexual e Planeamento Familiar (Lei n.º 3/ 84, de 24 de março) e pela Portaria n.º 52/85, de 26 de janeiro.
 22. Capacidade para consentir na lesão de determinado bem jurídico tutelado, concedida aos indivíduos a partir dos dezasseis anos, nos termos do art. 38.º, n.º 3, do Código Penal, estabelecendo ainda que, para além da idade de dezasseis anos, estes devem “(...) possuir o discernimento necessário para avaliar o seu sentido e alcance no momento em que o presta.” Este é um artigo muito utilizado no âmbito de discussões relacionadas com saúde, do qual falaremos adiante.
 23. Capacidade de a menor grávida, a partir dos dezasseis anos, prestar o seu consentimento à interrupção voluntária da gravidez, conforme estabelecido no art. 142.º, n.ºs 1 e 5, este último *a contrario*, do Código Penal.
 24. Capacidade para responder criminalmente pelos crimes que cometer, a partir dos dezasseis anos, que é a idade a partir da qual cessa a inimputabilidade penal dos menores de idade, nos termos do art. 19.º do suprarreferido Código.

⁹² Já o n.º 2 do art. 10.º, por sua vez, estabelece que: “A oposição da criança com idade inferior a 12 anos é considerada relevante de acordo com a sua capacidade para compreender o sentido da intervenção.”

25. Capacidade para apresentarem queixa, enquanto ofendidos, concedida ao menor a partir dos dezasseis anos, nos termos do art. 113.º, n.º 4.
26. Capacidade de os menores que tenham idade superior a catorze anos e possuam a capacidade de discernimento necessária, decidirem sobre intervenções e terapêuticas médicas que lhe forem propostas e sobre possíveis participações em investigações, ensaios clínicos ou atividades de formação, nos termos do art. 5.º, n.ºs 1, als. c), d) e e), e 3, este último *a contrario*, da Lei de Saúde Mental (Lei n.º 36/98, de 24 de julho).
27. A Lei n.º 12/93, de 22 de abril, relativa à colheita e transplante de órgãos, estabelece que, embora a dávida e colheita de órgãos careça, em caso de dadores menores, do consentimento dos pais, no âmbito do exercício das suas responsabilidades parentais, também é necessária a concordância deles, desde que tenham capacidade de entendimento e de manifestação de vontade (*ex vi*, art. 8.º, n.ºs 3 e 4, da referida lei).
28. Do mesmo modo, verifica-se a capacidade de rejeitar uma dávida *post-mortem*, através de uma manifestação ao Ministério da Saúde em que estes se assumem como não-dadores. Esta manifestação de indisponibilidade deve ser feita pelos pais dos menores, podendo também ser feita por menores com capacidade de entendimento e de manifestação de vontade (*ex vi*, art. 10.º).
29. Capacidade de o menor ser ouvido e de exprimir livremente a sua opinião naquilo que lhe diz respeito, de acordo com a sua idade, maturidade e capacidade de discernimento (*ex vi*, art. 12.º da CDC).

Temos ainda pequenos espaços de autonomia, reconhecidos através de direitos ou deveres, concedidos aos menores, como por exemplo: condução de bicicletas na via rodoviária e pagamento do bilhete de autocarro na sua totalidade (sem redução de tarifa) a partir dos doze anos; abertura de conta bancária e movimentação da mesma através de cartão multibanco, para jovens a partir dos catorze anos; perda do direito de ser acompanhado dia e noite durante um internamento hospitalar, para os jovens com quinze anos; e condução de alguns veículos já a partir dos dezasseis anos.

Através destes casos, podemos constatar que o Direito se tem vindo a esforçar para responder aos apelos da sociedade, neste caso, relativamente aos menores. Embora esteja

longe de ser um sistema perfeito, e provavelmente necessite de algumas mudanças, é certo que, através destes e de outros casos de maioria antecipada, o nosso ordenamento jurídico reconhece aos menores uma certa autonomia, e isso só acontece na medida em que, simultaneamente, os reconhece como indivíduos em crescimento, que vão adquirindo e desenvolvendo capacidade natural para a prática de certos atos.

3.2.3. *Posição: Autonomia progressiva*

Analisadas já as fases de desenvolvimento dos menores e enunciadas as maioridades especiais, num contexto de autonomia progressiva, importa agora tomar posição.

Como sabemos, a visão que se tinha dos menores há uns séculos atrás, tem vindo a evoluir, sofrendo grandes modificações ao longo do séc. XIX. De facto, para além de se procurar salvaguardar os seus direitos, cada vez mais se reconhece aos menores individualidade e identidade próprias, diferentes das dos pais. Isto é, começamos progressivamente a olhar para os melhores como sujeitos, com personalidades e formas de pensar distintas, que devem ser educados no sentido de desenvolverem independência e raciocínio crítico. E, de facto, há muitas crianças que, desde cedo, começam a ser incentivadas a exprimir as suas opiniões ou a tomar pequenas decisões, assim como lhes são dadas tarefas que fomentam o desenvolvimento da sua maturidade e autonomia⁹³.

Assume particular destaque, pois, a atitude dos pais perante os seus filhos menores. Neste âmbito, procura-se que sejam os próprios pais a reconhecer autonomia aos filhos menores consoante a capacidade por estes demonstrada – o próprio n.º 2 do art. 1878.º assim o exige –, podendo começar-se, no caso das crianças, por coisas pequenas, como incentivá-las a expressarem as suas opiniões sobre matérias que lhes digam respeito ou a tomarem pequenas decisões do dia-a-dia, como por exemplo, escolher a roupa para o dia seguinte, o penteado ou mesmo decidir sobre o que comer ao pequeno-almoço, para

⁹³ A título de curiosidade, posso dar o exemplo das crianças asiáticas, particularmente, japonesas e sul-coreanas, que são, desde muito novas, educadas para fazerem recados, como comprar um produto a uma loja de conveniência ou levarem alguma oferenda a vizinhos ou amigos dos pais, resolverem sozinhas os problemas que lhes forem sendo colocados no dia-a-dia, orientarem a sua vida e percurso escolar e participarem nas tarefas domésticas, sendo que a escola é também um veículo estimulante, onde os alunos são obrigados a organizar e limpar as salas de aula no final do dia. A maior parte das crianças, aliás, vai sozinha para a escola, conhecendo-se vários casos de crianças de, por exemplo, cinco anos que vão – a pé, de metro ou até mesmo comboio – buscar os irmãos mais novos às creches e levá-los para casa. Por isso mesmo, um dos hábitos que elas adquirem desde novas consiste em identificar os semáforos e colocar uma mão no ar sempre que atravessam na passadeira, de modo a facilitar a visão dos condutores de veículos e a garantir a sua segurança, para além de serem incentivadas a pedir auxílio a estranhos e a recorrer às autoridades quando necessário.

depois chegar a um ponto em que elas tomem decisões que os levem a balançar os pontos positivos e negativos e a ponderar consequências, praticando assim a autonomia e desenvolvendo ao mesmo tempo a sua capacidade natural. Já aos menores adolescentes deverá ser lhes atribuído um poder de decisão coincidente com o da sua maturidade, discernimento e capacidade natural, que lhes permita expressar a sua personalidade e praticar atos relacionados, como a inscrição numa atividade extracurricular, a participação no jornal da escola ou a inscrição em centros de voluntariado.

Assim,⁹⁴

Podemos considerar a fase da infância e pré-adolescência um período que merece dos pais uma atuação totalmente direta em face dos filhos, pois é nessa parte da vida, principalmente, que os filhos precisam ser bastante orientados acerca de questões da sua vida quotidiana, quer sejam situações mais simples às de mais alta complexidade.

Já na fase da adolescência, tudo se torna diferente, pois não deve se ter uma atuação direta e sim de controle, apoio e aconselhamento sobre o menor, visto que o grau de desenvolvimento se torna mais hábil.

Também é verdade que, hoje em dia, os menores têm ao seu dispor diversas fontes de informação, como a televisão ou a internet. E, se é verdade que o uso das tecnologias no caso das crianças, por exemplo, não será o mais aconselhável, devendo ser cauteloso, não deixa de ser verdade que os deixa mais abertos e cientes quanto aos acontecimentos do mundo, assim como promove a curiosidade dos mesmos.⁹⁵

A internet, em particular, permite que o menor tenha, à sua disposição, toda a informação à distância de um clique, e que vá, deste modo, adquirindo novos conhecimentos e ganhando capacidade de discernimento.

Seguindo toda esta perspectiva, podemos constatar que os menores, embora não nasçam com plena capacidade, maturidade e autonomia, as vão desenvolvendo progressivamente, sendo que os seus ritmos de desenvolvimento são distintos, consoante a sua personalidade, família e experiências vividas.

⁹⁴ BEZERRA, Gabriella Cristina Brito Ribeiro, *op. cit.*, p. 28.

⁹⁵ A título pessoal e, novamente, como mero exemplo, fiquei ligeiramente impressionada quando, numa atividade de voluntariado semanal que faço com crianças entre os seis e os oito anos, uma delas fez questão de apontar o nome das personalidades de quem eu falava para, em casa, pesquisar a sua história no google e partilhar com os colegas. E, de facto, na semana seguinte, já relatava aos colegas os seus novos conhecimentos.

Por isso mesmo, é difícil adotar um critério estático que confira, a todos os que cumpram certos requisitos, capacidade para a prática de determinados atos. Isto é, estabelecer uma idade fixa a partir da qual os menores podem exercer certos direitos acaba por ser complicado, visto que a mesma capacidade de discernimento e maturidade poderá servir para a prática de determinados atos e ser, no entanto, inadequada para a prática de outros, assim como, da mesma forma que um menor que tenha essa idade pré-definida pode não ter maturidade suficiente para praticar determinado ato, também um menor com idade inferior pode ter maior maturidade, uma maturidade suficiente, e ser impedido de praticá-lo.

O que podemos fazer é optar por uma definição de uma idade meramente orientadora, que ligue o grau de desenvolvimento, maturidade e capacidade dos menores à prática de determinados atos. Nesse sentido, relacionando a incapacidade de exercício e seu suprimento com as fases de desenvolvimento e autonomia dos menores aqui estudadas, defendemos um sistema progressivo que divida a menoridade por fases e salvguarde, portanto, o direito dos menores à autonomia e ao livre desenvolvimento da personalidade, do seguinte modo:

- 1) *Fase da infância*, que vai desde o nascimento até aos sete anos, na qual se deve aplicar o instituto da representação legal dos progenitores⁹⁶;
- 2) *Fase da pré-adolescência*, entre os sete e os catorze anos, à qual se aplicará o instituto da representação legal para a prática de atos patrimoniais⁹⁷, conjugado com um poder-dever dos progenitores de incentivarem a participação e a audição dos menores relativamente a esses aspetos, e o instituto da assistência para atos pessoais praticados por menores com capacidade natural e aos quais acresce a necessidade de consentimento dos pais;
- 3) *Fase da adolescência*, entre os catorze e os dezoito anos, à qual será aplicável o instituto da assistência, a propósito de atos para os quais necessitem do consentimento dos progenitores⁹⁸, que os devem assistir na tarefa mas não os representam, nem atuam em nome e substituição destes. Ao mesmo tempo, é lhes

⁹⁶ Os atos praticados pelos menores sem a devida representação legal serão considerados nulos.

⁹⁷ Considerando que se deve permitir aos menores, independentemente da fase em que se inserem, a prática de atos patrimoniais que lhe tragam apenas vantagens jurídicas, e a de atos que estejam ao alcance da capacidade natural de um menor, vide MARTINS, Rosa Cândido, *Menoridade... op. cit.*, pp. 135-137.

⁹⁸ Não possuindo a devida anuência da parte do assistente legal, o ato praticado pelo menor será anulável.

dada a oportunidade de agirem de forma completamente autónoma através das “maioridades especiais” aqui estudadas, que devem ser estimuladas.

Este sistema deve ser aplicado com alguma amplitude, não só a nível da expansão e sistematização das maioridades especiais, mas também no que diz respeito à consideração da capacidade natural do menor, que, como vimos, pode ser distinta e superior à dos menores com a mesma idade. Assim, não deve a lei ser rígida ao ponto de definir critérios etários e segui-los levemente, deve ser dada a devida abertura para se avaliar casuisticamente a capacidade natural do menor para a prática de certos atos quando se suspeitar que o mesmo tenha a exigida capacidade para praticá-los autonomamente (ou seja, sem necessitar da intervenção parental).

Esta regra tem particular importância no que concerne aos direitos pessoais, ligados aos direitos de personalidade. Estes só poderão ser respeitados através de uma análise casuística da maturidade e de uma adequação equilibrada entre a capacidade natural e a capacidade de exercício dos menores.⁹⁹

Com este sistema, procuramos proteger os menores e, simultaneamente, reconhecer-lhes, aos poucos, os direitos à autodeterminação, ao livre desenvolvimento da personalidade e à autonomia que lhes são devidos enquanto pessoas. É assim que ilidimos a presunção de incapacidade de exercício para os menores de dezoito anos e adotamos um sistema de autonomia progressiva.

⁹⁹ É certo que os direitos patrimoniais estão igualmente conectados à personalidade, mas é uma conexão diferente, menos direta, do que os direitos pessoais, não devendo o valor da segurança intimamente ligado à necessidade de proteção dos direitos patrimoniais sobrepor-se ao respeito pela personalidade e dignidade dos menores. – Cfr. AYMÁ, Alejandra de Lama, *La protección de los derechos de la personalidad del menor de edad*, Tesis Doctoral, Universitat Autònoma de Barcelona, 2006, p. 106. Disponível em: <http://www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/5207/ala1de1.pdf?sequence=1> [Acedido a 28/10/2017].

4. O CONSENTIMENTO E A RECUSA INFORMADA EM IDADE PEDIÁTRICA

4.1. O CONSENTIMENTO INFORMADO

4.1.1. *Noção*

Depois de expormos alguns casos de maioridades especiais, refletoras da autonomia progressiva dos menores, é importante agora optar por uma delas. Assim, considerando-o especialmente relevante para esta temática, decidimos analisar o *consentimento informado* e a inerente *capacidade para consentir* dos menores de idade.

Podemos entender o consentimento informado como um ato de autorização prévia, prestado pelo paciente, a determinada intervenção ou tratamento médico-cirúrgico – os quais denominaremos genericamente como *atos médicos* –, exigindo-se para isso que o paciente, antes de prestar o seu consentimento, seja devidamente informado e esclarecido relativamente ao ato médico que irá efetuar, suas características, riscos e, claro, consequências, de modo a poder refletir e tomar uma decisão ponderada, de acordo com a sua vontade.¹⁰⁰⁻¹⁰¹⁻¹⁰²

¹⁰⁰ É importante não confundir *consentimento informado* com *esclarecimento terapêutico*. Nas palavras de Cláudia Raquel Abreu, o esclarecimento terapêutico “(...) tem que dever com a prestação de informações que afastem os medos e preocupações do paciente, ou com instruções dadas pelo médico para que o doente cumpra devidamente uma prescrição. Já o consentimento informado consiste num pré-requisito de toda a atuação médica; pressupõe um dever de esclarecimento prévio a qualquer intervenção, de modo a que o doente tome uma decisão livre, autónoma e consciente.” – Cfr. ABREU, Cláudia Raquel Sousa, *op. cit.*, p. 25.

¹⁰¹ Catarina Abreu define-o, por sua vez, como um “(...) ato através do qual o doente manifesta a sua concordância relativamente ao que lhe é proposto em termos de cuidados de saúde (...)”, estando aqui em causa a liberdade de escolha do doente. – Cfr. ABREU, Catarina, *As regras de obtenção do consentimento para intervenções médicas em menores*, Dissertação de Mestrado em Direito Criminal, Universidade Católica do Porto, 2012, p. 21.

¹⁰² Em contexto de tomada de decisão informada, há cinco elementos-chave a ter em conta. São eles: informação, compreensão, competência, voluntariedade e capacidade de tomar decisões (i.e., raciocínio). Especificando-os: a *informação* refere-se ao acesso de todos os dados que possam, razoavelmente, ser esperados para influenciar a vontade de uma pessoa em participar, dependendo, claro, a sua verificação dos dados que forem fornecidos ao paciente; a *competência* constitui um pré-requisito para o consentimento informado e inclui a capacidade de compreensão, a capacidade de ponderar distintas consequências e a capacidade de previsão, para antecipar tais consequências; a *voluntariedade* consiste na liberdade de optar pelo consentimento ou pela recusa do ato médico (a vontade subjacente à decisão); e a *capacidade de tomar decisões* refere-se à capacidade de decidir, de forma clara e razoável. – Vide, KOOCHER, Gerald. P., KEITH-SPIEGEL, Patrícia, *Children, Ethics, and the Law: Professional Issues and Cases*, Lincoln, Nebraska: University of Nebraska Press, 1990, p. 5. Disponível em: https://www.kspope.com/ethics/Children_Ethics_and_the_Law.pdf [Acedido a 16/01/2017].

Na sua base, encontram-se direitos do paciente, como o direito à vida, à autodeterminação, ao livre desenvolvimento da personalidade, à liberdade de disposição corporal e à integridade física e moral de todos os indivíduos, assim como a autonomia da vontade no que concerne a questões médicas.¹⁰³⁻¹⁰⁴ Consentir num ato médico é, pois, um ato pessoalíssimo, cujos bens jurídicos – agora referidos – resultam do princípio da dignidade da pessoa humana¹⁰⁵⁻¹⁰⁶.

Este instituto nasceu em 1767, com a sentença inglesa *Slater versus Baker & Stapleton* a exigir o consentimento do paciente para uma intervenção médica.¹⁰⁷⁻¹⁰⁸ No entanto, foi o Código de Nuremberga, no ano de 1947, que mais contribuiu para o desenvolvimento deste conceito, ao promover os direitos dos pacientes, entre eles o consentimento informado.

Passámos, assim, de um paradigma paternalista¹⁰⁹, em que eram os médicos a efetuar, sem grandes esclarecimentos, as escolhas pelos pacientes, para um sistema de autonomia,

¹⁰³ Criado pelo Código de Nuremberga, “(...) o princípio da autonomia da vontade promove no indivíduo a autonomia, a adoção de decisões racionais e, por consequência, a responsabilidade pelos seus próprios atos. Considera-se, pois, autónomo o indivíduo capaz de compreender as informações importantes sobre o seu estado de saúde, as consequências possíveis de suas decisões e de fornecer, de modo claro e consciente, a sua decisão. (...) [O] consentimento informado representa a expressão máxima do princípio mencionado e serve de instrumento para pô-lo em prática.” – Cfr. CORIOLANO, Jaciana Medeiros, *O consentimento informado no âmbito da terapia gênica*, Dissertação de Mestrado em Ciências Jurídicas, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 2010, p. 50.

¹⁰⁴ MARTINS, Rosa Cândido, *A Criança, o Adolescente e o Acto Médico. O Problema do Consentimento*, In “Comemorações dos 35 Anos do Código Civil e dos 25 Anos da Reforma de 1977”, Volume I – Direito das Famílias e das Sucessões, Coimbra Editora, 2004, p. 796.

¹⁰⁵ A este respeito, Mafalda Matos afirma que, “O respeito pela dignidade da pessoa humana não pode, jamais, ser desvinculado do menor quando se trata de cuidados médicos. Cada menor é uma pessoa a quem é reconhecida dignidade e que, como tal, deve ser visto individualmente, informado e esclarecido de acordo com o seu nível de entendimento relativamente à questão que no caso se coloca e que respeita à sua saúde, ao seu corpo e à sua liberdade pessoal.” – Vide, MATOS, Mafalda Francisco, *op. cit.*, p. 61.

¹⁰⁶ Referindo que o dever do consentimento informado é fundado num direito inato de personalidade, cfr. OLIVEIRA, Guilherme de, *Estrutura jurídica do acto médico, consentimento informado e responsabilidade médica*, In “Temas de Direito da Medicina”, Coimbra : Coimbra Editora, 2005, p. 61, *apud* MATOS, Mafalda Francisco, *op. cit.*, p. 35.

¹⁰⁷ RODRIGUES, João Vaz, *O consentimento informado para o acto médico no ordenamento jurídico português (elementos para o estudo da manifestação da vontade do paciente)*, Coimbra : Coimbra Editora, 2001, p. 33-35.

¹⁰⁸ O caso em discussão em sede desse julgamento incidia sobre dois médicos que, sem o devido conhecimento e consentimento do paciente, decidiram quebrar-lhe um osso para tratar uma fractura numa perna, a qual já estava parcialmente recuperada, e colocar-lhe, em substituição, um aparelho ortopédico, quando o paciente solicitara apenas que removessem as suas ligaduras. – Cfr. PEREIRA, André Gonçalves Dias, *O Consentimento Informado na Relação Médico-Paciente - Estudo de Direito Civil*, Coimbra : Coimbra Editora, 2004, p. 57, e RODRIGUES, João Vaz, *op. cit.*, nota 31, p. 33.

¹⁰⁹ Antes do Código de Nuremberga, era patente a ideia de que deviam ser os médicos a determinar, no desenrolar dos seus conhecimentos, qual a melhor opção para o paciente. Ou seja, considerava-se que cabia aos médicos definir se, e em que circunstâncias, o paciente efetuar tal intervenção, porque se considerava que eram os médicos que tinham o *know-how* para decidir, mesmo em caso de recusa do paciente. A isto se dava o nome de «paternalismo clínico de Hipócrates». – Cfr. COUTINHO, Maísa Raquel Matias, *O*

nos termos do qual cabe, atualmente, ao paciente a decidir, conscientemente e mediante a informação concedida pela unidade de saúde, se quer efetuar (ou não) tal intervenção ou tratamento médico-cirúrgico.

A partir daí, o instituto do consentimento informado passou a ser diversamente regulado, nomeadamente, através da Lei de Bases da Saúde (Base XIV, n.º 1, Al. c)) e da Lei n.º 12/93, de 22 de abril (relativa a transplantes de órgãos e tecidos), passando também pelo CDOM, através dos seus arts. 38.º, n.º 1, e 40.º, e da Carta dos Direitos e Deveres dos doentes, efetuada pela Direção Geral de Saúde no ano de 1999.

A nível internacional, temos ainda a Convenção Europeia dos Direitos Humanos (na figura do seu art. 8.º), a Convenção dos Direitos Humanos e da Biomedicina, que dedica ao consentimento informado o seu Capítulo II, a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (*ex vi*, art. 3.º, n.º 2), a Declaração para a Promoção dos Direitos dos Pacientes na Europa (art. 3.º) e a Carta da Criança Hospitalizada (art. 4.º).

No ordenamento jurídico português, a matéria do consentimento encontra-se especialmente prevista no art. 38.º do Código Penal. Aqui, define-se o consentimento como uma causa de justificação jurídico-criminal, relativa a interesses jurídicos livremente disponíveis, sendo necessário que não ofenda os bons costumes e que se revele numa vontade séria, livre e esclarecida do titular do interesse juridicamente protegido, nos termos dos n.ºs 1 e 2 do mesmo artigo.

Este artigo encontra-se relacionado com os arts. 150.º, 156.º e 157.º do mesmo Código, na medida em que se refere ao consentimento prestado por um paciente no âmbito de uma intervenção e tratamento médico-cirúrgico e os restantes dizem respeito à responsabilidade e aos deveres dos médicos – definidos como agentes – perante as intervenções.

Conjugando estas disposições legais, podemos concluir que um médico, para realizar uma intervenção e/ou tratamento médico-cirúrgico, para além de preencher os requisitos do art. 150.º (i.e., intervenções com finalidade terapêutica, efetuadas de acordo com o *legis artis*) e afastar, assim, a incriminação de ofensa à integridade física, precisa ainda de obter o consentimento esclarecido do paciente. Não o obtendo, incorrerá no crime de

Consentimento Informado dos Menores nas Intervenções Médicas – Uma nova perspetiva, Dissertação de Mestrado em Ciências Jurídico-Forenses, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, janeiro de 2016, p. 10.

intervenções e tratamentos médico-cirúrgicos arbitrários, previsto no art. 156.º e punível com pena de prisão até três anos ou com pena de multa, por violação de bens jurídicos como a liberdade de disposição do corpo e da própria vida, a integridade pessoal, a autonomia e a autodeterminação¹¹⁰⁻¹¹¹⁻¹¹²⁻¹¹³.

Ao dever de obtenção de consentimento acrescerá ainda um dever de esclarecimento, previsto no art. 157.º, nos termos do qual “ (...) o consentimento só é eficaz quando o paciente tiver sido devidamente esclarecido sobre o diagnóstico e a índole, alcance, envergadura e possíveis consequências da intervenção ou do tratamento, salvo se isso implicar a comunicação de circunstâncias que, a serem conhecidas pelo paciente, poriam em perigo a sua vida ou seriam suscetíveis de lhe causar grave dano à saúde, física ou psíquica.” Este dever de esclarecimento constitui um «esclarecimento-para-autodeterminação»¹¹⁴, o qual é fundamental para o paciente exercer os referidos direitos a dispor do seu corpo e da sua vida, sendo este esclarecimento uma condição essencial para que o consentimento se considere válido.

É importante salientar que o consentimento prestado não é geral. Isto é, não se pode considerar o consentimento prestado no âmbito de uma primeira intervenção médica como envolvendo as restantes intervenções que posteriormente se afigurem necessárias para a saúde e bem-estar do paciente. Pelo contrário, para cada ato médico deve ser

¹¹⁰ MARTINS, Rosa Cândido, *A Criança... op. cit.*, pp. 791-828.

¹¹¹ Nesse sentido, o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, Processo n.º 23592/11.4T2SNT.L1-2, de 10/11/2016 (Relator: Jorge Leal), sumário, segundo o qual: “I. Através do consentimento informado o paciente aceita transferir para a sua esfera jurídica as eventuais consequências danosas emergentes do ato médico realizado com integral respeito pela *leges artis*. II. Inexistindo consentimento informado o agente do ato médico será responsabilizado pela violação da autonomia do paciente, necessariamente modulada pela concretização prática das circunstâncias que não foram indevidamente abarcadas pelo exigível esclarecimento prévio, sendo certo que haverá que averiguar, caso a caso, quais os riscos que deveriam ter sido antecipadamente comunicados.”

¹¹² O n.º 2 do art. 156.º abre, porém, algumas exceções, estabelecendo que o médico pode realizar intervenções sem o devido consentimento quando estas implicarem perigo para a vida, corpo e saúde do paciente e não se verificarem circunstâncias que permitam concluir com segurança que o consentimento seria recusado se o paciente tivesse tido oportunidade de prestá-lo, como observaremos infra.

¹¹³ A doutrina alemã, defendendo um bem jurídico autónomo, de liberdade de autodeterminação pessoal, tem procurado, à semelhança do que se encontra estabelecido no Código Penal Português, retirar este direito de liberdade e autodeterminação do âmbito do crime de ofensas corporais, com o qual é jurisprudencialmente associado, punindo-se sempre o agente pela prática de crime de ofensas corporais. A doutrina tem, pois, defendido uma incriminação por intervenções arbitrárias, autónoma do crime de ofensas corporais. – Cfr. MATOS, Mafalda Francisco, *op. cit.*, p. 31, e RODRIGUES, Álvaro, *Consentimento Informado – Pedra Angular da Responsabilidade Criminal do Médico*, In “Direito da medicina - I”, Centro de Direito Biomédico, Coimbra : Coimbra Editora, 2002, pp. 9-47.

¹¹⁴ PEREIRA, André Dias, *Novos Desafios da Responsabilidade Médica: Uma proposta para o Ministério Público*, In “Direito e Sociedade – Revista do Ministério Público do Estado do Paraná”, Volume 3, N.º 2, julho/dezembro de 2004, *apud* MATOS, Mafalda Francisco, *op. cit.*, p. 35.

prestado um diferente consentimento informado, tendo em conta o ato em si e o paciente em questão.

Nesta medida, afigura-se necessário refletir um pouco acerca do consentimento, nomeadamente, os seus requisitos.

Primeiramente, como referimos, o paciente deverá prestar o seu consentimento *previamente* à realização da intervenção médica – isto, naturalmente, visto que, sem ele, tal intervenção não será legítima. No entanto, o paciente poderá revogar livremente o consentimento prestado, de acordo com o art. 5.º, parágrafo 3, da CEDHBio, até à data de realização da intervenção¹¹⁵. Sendo revogado, não poderá produzir efeitos e o ato médico fica sem efeito.

Relativamente à forma do consentimento, aplica-se aqui o princípio da liberdade de forma do art. 219.º do Código Civil, podendo o consentimento ser prestado oralmente ou por escrito consoante a complexidade da intervenção¹¹⁶, sendo que o presente consentimento poderá ainda ser expresso ou tácito, consoante seja dado diretamente ou simplesmente apreendido através de “(...) factos concludentes, que se reportem à específica e concreta lesão consentida.¹¹⁷” No caso de a lei exigir um consentimento escrito¹¹⁸, e essa forma não for cumprida, o ato de consentimento será nulo, por aplicação do art. 220.º, e o médico incorrerá no crime de intervenção arbitrária acima referido, punível pelo art. 156.º do Código Penal.¹¹⁹

De seguida, passaremos a analisar os requisitos da *capacidade*¹²⁰ e do *dever de informação e esclarecimento*.

4.1.2. *Requisitos de Validade:*

¹¹⁵ Esta regra apresenta, no entanto, uma exceção, aplicável nos casos de dávida ou colheita de tecidos ou células de seres humanos cuja revogação do consentimento prestado pelo dador ponha em risco a vida do recetor, como o caso em que tenha havido uma preparação do pré-transplante ou quando a colheita se apresente enquanto única forma de preservar a vida do tal recetor. Aplicam-se aqui as regras do art. 24.º, n.º 1, e Anexo IV, n.º 6, da Lei 12/2009, de 26 de março.

¹¹⁶ No geral, o consentimento oral apresenta-se como a regra comum, aplicável a todos os casos em que a lei não exija maior forma, como se verifica no art. 9.º, n.º 2, e 10.º, n.º 1, do DL n.º 97/94, de 9 de abril.

¹¹⁷ PEREIRA, André Gonçalo Dias, *O Consentimento Informado... op. cit.*, p. 477.

¹¹⁸ Como exemplos de exigências legais de que o consentimento seja prestado por escrito, temos o art. 142.º, n.º 4, do Código Penal, relativamente à interrupção voluntária da gravidez, o art. 10.º da Lei n.º 3/84, de 24 de março, respeitante à esterilização, o art. 5.º, n.º 1, al. d), e n.º 2, da Lei de Saúde Mental, entre outros.

¹¹⁹ PEREIRA, André Gonçalo Dias, *O Consentimento Informado... op. cit.*, pp. 184-185.

¹²⁰ Para efeitos desta dissertação, iremos referir-nos apenas à incapacidade por menoridade.

4.1.2.1. Capacidade

O primeiro dos requisitos de validade do consentimento prestado para efeitos de intervenção médica é o da *capacidade*, que assume particular importância no caso dos menores. A mesma é referida, num ponto de vista médico, como o “(...) estado psicológico empírico em que podemos afirmar que a decisão tomada por um sujeito é expressão efectiva da sua identidade, ou seja, da sua autonomia moral pessoal.”¹²¹

De facto, o consentimento só será válido se for prestado por uma pessoa capaz, com liberdade e devidamente esclarecida.¹²²⁻¹²³ A análise dessa capacidade é fundamental para determinar a validade do ato médico e respeitar assim o direito à autodeterminação do paciente.

Antes de passarmos para a análise de como o instituto do consentimento informado é tratado no direito português, no que concerne aos menores, é importante compreender como o mesmo é tratado em outros ordenamentos.

Começando pelo ordenamento espanhol, podemos observar, através do art. 162.º do seu Código Civil, que este reconhece aos menores capacidade para consentir, no âmbito dos seus direitos de personalidade, com base em critérios de maturidade. Ou seja, não existe aqui qualquer requisito etário, aquilo que o direito espanhol averigua é se o paciente menor possui suficiente maturidade – não possuindo, o consentimento deverá ser prestado pelos pais do menor, agindo no interesse deste.

Na Áustria, o entendimento passa pelo mesmo sentido: exige-se que o menor possua suficiente capacidade de discernimento para consentir num ato médico, sem a qual o ato de consentimento terá de ser efetuado pelos pais em representação dele.¹²⁴ Volta-se, assim, a recusar a aplicação de um critério etário.

Por sua vez, o ordenamento belga, através da Lei dos Direitos dos Pacientes, promove a aplicação de um critério misto, nos termos do qual se deve averiguar tanto a idade como a capacidade de discernimento do paciente menor e, com base no caso concreto, só assim

¹²¹ MATOS, Mafalda Francisco, *op. cit.*, p. 51.

¹²² Vide, Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, n.º 301/06.4TVPR.T.P1.S1, de 18-03-2010, Ponto II do Sumário: “O consentimento só é valido se for livre e esclarecido, isto é, se forem fornecidos ao doente todos os elementos que determinaram a consentir na intervenção médica que contratou.”

¹²³ Muitos pediatras têm considerado que a capacidade de decisão diz respeito à maturidade cognitiva e psicológica de cada pessoa, que ocorre em diferentes idades. - MATOS, Mafalda Francisco, *op. cit.*, p. 67.

¹²⁴ MATOS, Mafalda Francisco, *op. cit.*, p. 90.

decidir relativamente à existência (ou não) da respetiva capacidade para consentir. De notar que, ainda que considere um elemento etário, a lei belga não estabelece qualquer idade mínima para o paciente menor poder consentir em ato médico.¹²⁵

A lei inglesa valida o consentimento prestado por menores de dezasseis anos, desde que estes possuam a devida capacidade de discernimento, analisada através de critérios específicos, como os testes “Gillick”, que estudam a maturidade dos menores e a compreensão que eles fazem dos atos médicos a realizar.¹²⁶ Estes testes têm aplicação

¹²⁵ *Ibidem*, p. 89.

¹²⁶ O Caso Gillick apresenta-se como um caso mediático nesta matéria, tendo assumido especial importância em 1985, com o recurso para a *House of Lords*.

Explicando sucintamente o sucedido, tudo começou em 1974, com uma circular do *Department of Health and Social Security*, dirigida a todas as autoridades de saúde, nos termos do qual se reconhecia que a capacidade para consentir do menor deveria ser concretamente avaliada pelo médico, não se aplicando aqui qualquer critério etário, ao mesmo tempo que se estabelecia um dever de confidencialidade resultante das relações normais entre médico e paciente. Estava aqui em causa, especificamente, a prescrição excecional de contraceptivos a menores de dezasseis anos, quando o médico assim o entendesse e sem necessitar de pedir uma autorização parental.

No entanto, Vitória Gillick, mãe de cinco filhas menores de dezasseis anos, discordando do conteúdo da circular e após se ter dirigido, sem efeito, à autoridade de saúde que frequentava, decidiu instaurar uma ação no tribunal contra essa autoridade de saúde e a *West Northflok and Wisbech Area Health Authority*, acusando-as da prática de crime de incitamento e auxílio à prática de ato sexual ilegal com menores de dezasseis anos, invocando para o efeito a secção 28 do *Sexual Offenses Act* de 1956, e rejeitando o conteúdo da circular, considerando que este seria prejudicial ao bem-estar das suas filhas menores. Do mesmo modo, acusou a autoridade de saúde de, ao permitir o aconselhamento e tratamento contraceptivo sem o seu conhecimento e consentimento, estar a violar os seus direitos parentais

Se o tribunal de primeira instância considerou o seu pedido improcedente, na medida em que defendeu que os pais possuíam responsabilidades – e não direitos! – parentais, não sendo estes colocados em causa, a verdade é que o *Court of Appeal* (tribunal para o qual ela interpôs recurso) acabou por dar-lhe razão, considerando que a prescrição de contraceptivos estava sujeita a autorização parental e que a circular em causa era ilegal. Face a esta circunstância, o *Department of Health and Social Security*, ao contrário da autoridade de saúde, recorreu para o *House of Lords*, cujo acórdão motivou vários desenvolvimentos no campo da capacidade para consentir dos menores.

Este acórdão, para além de defender a prestação de aconselhamento e tratamento contraceptivos a menores de dezasseis anos que cumprissem certos requisitos (as chamadas *linhas orientadoras de Fraser*, criadas pelo Lord Fraser, tais como: a compreensão do tratamento; a recusa peremptória do menor em informar ou solicitar a autorização dos seus pais – não obstante a tentativa do profissional de saúde em convencê-lo do contrário – e/ou o entendimento médico de que essa prestação devesse ser efetuada sem o conhecimento ou a autorização dos pais; e, por fim, o receio que o menor passasse a ter relações sexuais inseguras, por falta desses contraceptivos, e que destas relações resultassem danos para a sua saúde), ainda definiu os famosos testes Gillick (criados pelo Lord Scarman, e também denominados como *competência para a Gillick*), aplicáveis à aferição da capacidade dos menores para consentir em atos médicos.

Segundo este acórdão, a capacidade para consentir em atos médicos deveria ser aferida pela capacidade, maturidade e discernimento dos menores, sendo estas averiguadas a partir de testes cuja aplicação demonstraria se estes tinham ou não discernimento suficiente para compreender o ato médico a realizar, seus riscos, benefícios e consequências, e para prestar o devido consentimento. Aqui, considerou-se a aplicação de um critério de discernimento em lugar de um critério etário, procurando-se assim promover a autonomia e independência dos menores que estão para tal capacitados.

Posto isto, não só a ação da Senhora Gillick “caiu por terra”, admitindo-se a legalidade da circular emitida, como também se estabeleceu que os menores de dezasseis anos que fossem considerados competentes à luz dos “testes Gillick”, poderiam prestar o seu consentimento validamente a qualquer ato médico, reconhecendo-se a estes também o direito a serem aconselhados e tratados em matérias contraceptivas, incluindo-se nelas questões de aborto e doenças sexualmente transmissíveis.

atual, procurando apurar se o menor de idade tem, de facto, capacidade para consentir num determinado ato médico, ou se este deve ser consentido pelos seus pais. Eles são da competência dos profissionais de saúde e passam por¹²⁷:

- Tentar convencer o menor a permitir que os pais intervenham, respondendo o menor negativamente;
- Assegurar-se de que o menor possui maturidade e discernimento tais que lhe permitam compreender o sentido, o conteúdo, o alcance e as implicações morais do ato médico a realizar, assim como ponderar os seus benefícios, riscos e consequências; e, por fim,
- Agir sempre com base no superior interesse do menor.

Assim que o menor alcançar uma classificação positiva nos referidos testes, em princípio possuirá a inteligência e o discernimento necessários para efeitos do consentimento.¹²⁸

Já o direito alemão divide esta matéria em duas considerações: os pacientes menores de catorze anos são incapazes de consentir num ato médico, devendo o ato de consentimento ser prestado pelos seus representantes; por outro lado, os pacientes a partir dos catorze anos, já poderão prestar esse mesmo consentimento, desde que possuam suficiente capacidade de discernimento.¹²⁹

Não existindo uma norma no Código Civil português relativamente à capacidade para consentir dos menores em atos médicos¹³⁰, não nos resta alternativa senão contemplarmos o próprio art. 38.º do Código Penal.¹³¹

¹²⁷ Cfr. ABREU, Cláudia Raquel Sousa, *op. cit.*, pp. 39 e ss.

¹²⁸ Em sentido crítico, cfr. ABREU, Catarina, *op.cit.*, pp. 15-16. Esta autora considera que os testes são ambíguos e pouco objetivos, dificultando a tarefa de averiguação. Do mesmo modo, defende ainda que as exigências de compreensão que são efetuadas aos menores são, de facto, muito elevadas, exigindo-se deles que ponderem os dados que lhes são facultados e as implicações morais do ato médico que irão realizar, quando até um indivíduo adulto normal, devidamente informado, teria dificuldade em fazer esse exercício.

¹²⁹ PEREIRA, André Dias, *O consentimento informado... op. cit.*, p. 300.

¹³⁰ A verdade é que o Código Civil nada estabelece no âmbito da capacidade do menor para limitar os seus direitos de personalidade. Isto porque, como já vimos, o nosso Código parece estar mais focado na questão dos direitos patrimoniais do que na dos direitos pessoais.

¹³¹ A doutrina vem, assim, considerando que a capacidade para consentir, mesmo sendo um ramo da capacidade jurídica, distingue-se da capacidade de exercício de direitos prevista nos arts. 122.º e 123.º do Código Civil, e isso torna-se óbvio quando se verifica que a definição dos menores que possuem capacidade para consentir (menores com dezasseis anos) nos é dada pelo próprio Código Penal, em lugar do Código Civil (que define a idade de dezoito anos para efeitos de maioridade). Cfr. OLIVEIRA, Guilherme de, *O acesso dos menores aos cuidados de saúde*, In “Revista de Legislação e de Jurisprudência”, Ano 132, N.º 3898, 1999, Coimbra, pp. 17 e 19.

Como podemos observar, o n.º 3 do presente artigo refere-se exatamente à capacidade para consentir, estabelecendo que “[o] consentimento só é eficaz se for prestado por quem tiver mais de 16 anos e possuir o discernimento necessário para avaliar o seu sentido e alcance no momento em que o presta.”

Assim, para que o menor possa prestar o seu consentimento, a lei exige dois requisitos cumulativos: idade igual ou superior a dezasseis anos e possuir discernimento necessário para avaliar o sentido e o alcance desse consentimento.

Isto significa que os menores com idade inferior a dezasseis anos não têm, aos olhos da lei, capacidade para consentir, devendo esse consentimento ser prestado pelos seus pais, enquanto representantes legais e no exercício das suas responsabilidades parentais. De notar que a decisão tomada por estes últimos não deve ser considerada um consentimento, mas sim uma autorização – isto porque, os pais representantes atuam em nome e substituição dos menores, com o objetivo de zelar pela saúde e pelo bem-estar deles, mas quem exerce os direitos à liberdade pessoal e à autodeterminação (direitos pessoais) no que respeita ao próprio corpo são os menores. Aos pais cabe apenas autorizar ou não a intervenção, consoante o superior interesse dos filhos.

E, porquê os dezasseis anos? Foi essa a idade que o legislador considerou adequada para proteger os bens jurídicos em causa, na medida em que lhe atribuiu características de maturidade e discernimento suficientes para poder efetuar o consentimento, que não estariam, na sua conceção, presentes em idades mais jovens.

A verdade, todavia, é que este limite etário legal nem sempre se manteve igual. De facto, desde o Código Penal de 1982 até à sua revisão pela Lei n.º 59/2007, de 4 de setembro, o limite estabelecido encontrava-se no patamar dos catorze anos. Assim, até 2007, podia prestar consentimento o menor que tivesse mais de catorze anos.

A razão subjacente à fixação de um limite etário legal mais elevado deveu-se à necessidade de assegurar aos médicos e outros profissionais de saúde uma maior certeza

e segurança jurídicas e promover uma tutela mais intensa no âmbito de proteção dos menores¹³², ao mesmo tempo que pretendia facilitar uma maior uniformização da lei.¹³³

Contudo, e introduzindo aqui uma contradição, à margem dessa uniformização ficou a Lei da Saúde Mental (Lei n.º 36/98, de 24 de julho), que continua atualmente a conceder a determinados menores com catorze anos e suficiente discernimento, certos direitos – como o de decidir quanto a receber ou recusar as intervenções diagnósticas e terapêuticas propostas, salvo quando for caso de internamento compulsivo ou em situações de urgência em que a não intervenção criaria riscos comprovados para o próprio ou para terceiros (al. c), não ser submetido a electroconvulsivoterapia sem o seu prévio consentimento escrito (al. d), aceitar ou recusar, nos termos da legislação em vigor, a participação em investigações, ensaios clínicos ou atividades de formação (al. e), entre outros, nos termos dos n.ºs 1 e 3 do art. 5.º da referida lei –, retirando-os assim da esfera dos representantes legais dos menores.

Em nossa opinião, para além da existência de diplomas que exigem apenas o limite legal dos catorze anos – ou que não o exigem, de todo¹³⁴ – e não fizeram parte da mencionada uniformização, não se compreende como é que se reconhece a menores que sofram de problemas mentais e que tenham, em princípio, um nível de maturidade e discernimento mais comprometido do que os restantes, capacidade para tomar certas decisões e prestar o devido consentimento a intervenções médicas, e, no entanto, para efeitos de consentimento prestado por menores que não padeçam dos mesmos problemas, exige-se uma idade limite superior (os dezasseis anos).

Considerando tudo aquilo que já foi exposto a respeito da autonomia dos menores, a só podemos entender tal alteração como um retrocesso na tutela dos menores, que em

¹³² Nesse sentido, o Ponto 4 da Exposição de Motivos da Proposta de Lei N.º 98/X é claro: “No sentido de promover uma tutela mais intensa das crianças e dos adolescentes, eleva-se a idade a partir da qual o consentimento justificante pode ser eficaz, de catorze para dezasseis anos. Não se entende que uma pessoa com catorze ou quinze anos de idade deva consentir relevantemente em sofrer ofensas contra bens jurídicos disponíveis, como a integridade física. E aproxima-se o regime do consentimento do ofendido das orientações que têm vindo a ser preconizadas pela União Europeia, sobretudo quanto a crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual de menores.”

¹³³ Ana Amorim critica tal objetivo, na medida em que considera que não deveria ser o Código Penal, diploma com especial importância no nosso ordenamento jurídico, a ser modificado por razões de uniformização, mas sim as leis avulsas que se encontravam em contradição com este. – Cfr. AMORIM, Ana, *O Consentimento Informado de menores: reflexões críticas sobre a lei atual*, In “Lex Medicinæ”, Ano 8, N.º 15, Coimbra : Coimbra Editora, pp. 126-128..

¹³⁴ Referimo-nos aqui à Lei n.º 3/84, de 24 de março, e à Portaria n.º 52/85, de 26 de janeiro, relativas ao regime da educação sexual e planeamento familiar, que garante o acesso livre de todos os menores a consultas de planeamento familiar (art. 5.º da Lei n.º 3/84) e regulamenta os centros de atendimento para jovens.

nada reflete a atual maturidade, discernimento e capacidade natural que estes vão desenvolvendo, cada vez mais cedo, num sistema de autonomia progressiva que deveria ser pelo Direito considerada [mas não o foi]. Pelo contrário, o legislador optou por uma proteção excessiva dos menores em detrimento da necessidade do desenvolvimento progressivo da sua autonomia.

Nessa medida, e à semelhança do que temos defendido, a nossa posição passa pela contemplação da capacidade de discernimento dos menores em lugar da observação rigorosa do critério etário, que leva a que menores que não tenham ainda dezasseis anos, mas possuam o discernimento necessário, fiquem proibidos de prestar o devido consentimento¹³⁵⁻¹³⁶. Só assim se garante o respeito pelos direitos à autodeterminação, autonomia e liberdade dos menores, ao mesmo tempo que se assegura que estes possuem a devida capacidade.¹³⁷

O n.º 3 do art. 38.º exige, aliás, a capacidade de discernimento. Estabelece-se, aqui, o dever de avaliar-se casuisticamente se os menores têm consciência da decisão que tomaram e do ato médico em causa, sua natureza, duração e consequências.

Essa avaliação deve ser efetuada por médicos – não só pelo médico responsável, mas também por outros médicos especializados que possam partilhar uma visão mais objetiva –, tendo em consideração todo o historial pessoal, familiar, social e clínico do menor em causa.¹³⁸

É a estes profissionais de saúde, aliás, que compete determinar a capacidade para consentir do menor, como forma de respeitar a sua liberdade e autodeterminação,

¹³⁵ Embora compreendamos a utilização de um critério etário para aferição da capacidade e maturidade, em termos gerais, e constituindo também este num critério de mais fácil aplicação para o profissional de saúde a quem competirá avaliar a situação, entendemos que o mesmo deverá constituir apenas um ponto de partida, e não um elemento absoluto que retire a menores suficientemente desenvolvidos a respetiva capacidade – porque, como vimos, este critério não é infalível, dependendo a capacidade de uma aferição do caso concreto. Deverá ser um elemento a considerar, sim, mas não com intuito de exclusão automática de menores que, apesar de poderem possuir a referida capacidade, nem sequer serão para o efeito avaliados.

¹³⁶ Defendendo uma aferição pontual do discernimento e a vontade, para cada caso concreto, João Vaz Rodrigues é bastante claro: “[o]nde exista capacidade de entendimento e de ponderação, deverá igualmente existir uma vontade atendível.” – Cfr. RODRIGUES, João Vaz, *op. cit.*, pp. 204; 217.

¹³⁷ Há inclusive autores, como Guilherme Oliveira e André Teixeira dos Santos, que defendem que os menores, independentemente da sua idade e desde que tenham capacidade natural para isso, podem consentir em intervenções médicas de pequena importância, aplicando analogicamente a estes casos o n.º 2 do art. 127.º do Código Civil. - Cfr. OLIVEIRA, Guilherme de, *O acesso dos menores ...op. cit.*, p. 19, e SANTOS, André Teixeira dos, *op. cit.*, p. 149.

¹³⁸ Discutindo se essa avaliação deveria ser efetuada pelos pais, pelo médico ou pelo tribunal, e depois defendendo um consenso entre pais, médico e paciente menor, cfr. BOAS, Ana Luísa Pereira Vilas, *A autonomia da vontade do menor em caso de intervenção médica*, Dissertação de Mestrado em Direito Privado, Escola de Direito da Universidade Católica Portuguesa, Porto, 2014, p. 24.

devendo, deste modo, para além de considerar a sua maturidade, grau de autonomia e a experiência que este possui no âmbito da doença, “(...) avaliar as capacidades funcionais relacionadas com a capacidade de decisão, aferir a patologia psíquica, determinar as exigências que a situação coloca ao paciente e considerar as consequências da decisão do paciente.”¹³⁹

André Dias Pereira contribui para esta temática, invocando o entendimento de Amelung, segundo o qual uma pessoa possui capacidade para consentir se tiver a devida capacidade para decidir com base em valores (nomeadamente, avaliar a sua decisão através de uma consideração de vantagens e desvantagens, efetuada a partir do sistema de valores do próprio indivíduo; se conseguir antever as situações que poderão ocorrer em consequência desse consentimento (o que André Dias Pereira intitula por “capacidade para compreender factos e processos casuais”); se assimilar alternativas; e se estiver apto a tomar decisões ponderadas através de toda a informação que lhe foi sendo transmitida pela equipa médica responsável (aqui se inserindo a capacidade de compreensão e de autodeterminação fundada na informação recebida).¹⁴⁰

O autor conclui que¹⁴¹:

(...) um incapaz de consentir é quem, devido à *menoridade, debilidade mental, ou doença psiquiátrica* não consegue apreender: a) qual o *valor* ou o *grau* que os bens ou interesses atingidos têm para si no caso de consentir; b) sobre que *factos* está a decidir; c) quais as *consequências* e *riscos* que podem decorrer da sua decisão; d) que *outros meios* existem para alcançar os mesmos objectivos, que eventualmente lhe causem menos danos. O mesmo vale quando o menor, o débil mental ou o doente psíquico têm as informações necessárias, mas não têm condições bio-psicológicas que lhes permitam *decidir*.

Já a *British Medical Association*, segundo o mesmo autor, determina que uma pessoa possui capacidade para consentir num ato médico quando compreende o conteúdo, o objetivo, os riscos e benefícios e as alternativas desse ato, bem como as consequências que resultarão de uma decisão negativa (ou seja, de uma recusa informada de ato médico), quando possui a capacidade de tomar decisões livres e, finalmente, quando guarda a informação durante o tempo necessário para tomar uma decisão.¹⁴²

¹³⁹ PEREIRA, André Dias, *A Capacidade para Consentir... op. cit.*, p. 209.

¹⁴⁰ *Ibidem*, pp. 209-213.

¹⁴¹ *Ibidem*, p. 212.

¹⁴² *Ibidem*, pp. 215-216.

Deste modo, os médicos poderão basear-se nos critérios acima apresentados e, com alguma segurança, proceder à dita avaliação, nunca esquecendo, porém, que tais critérios são meramente orientadores, não pretendem afastar a margem de discricionariedade que deve ser concedida aos médicos para que estes formulem os seus juízos de (in)capacidade.

4.1.2.2. Dever de informação e esclarecimento¹⁴³

Como vimos, para que o consentimento seja lícito, é necessário que o paciente esteja devidamente informado e esclarecido relativamente ao seu estado de saúde e à intervenção médica em causa, cabendo esta tarefa de informação e esclarecimento aos profissionais de saúde, como médicos ou enfermeiros (com primazia para os primeiros) enquanto membros da equipa médica responsável pelo paciente. Para garantir esse dever, a CDHMBio criou os arts. 5.º e 10.º, nos termos dos quais uma “(...) pessoa deve receber previamente a informação adequada quanto ao objectivo e à natureza da intervenção, bem como às suas consequências e riscos” (art. 5.º) e “[q]ualquer pessoa tem o direito de conhecer toda a informação recolhida sobre a sua saúde (...)” (art. 10.º).

Dir-se-á, pois, o seguinte¹⁴⁴:

Para ser um verdadeiro consentimento, enquanto expressão do direito à autodeterminação do doente, o aceitar ser submetido ao acto médico tem de ser livre. Só existe liberdade quando houve esclarecimento e o profissional de saúde manteve na transmissão da informação uma atitude neutra, sem tentar influenciar a decisão. Assume aqui um papel importante a informação prestada, pois impede que a superioridade do profissional de saúde conferida pelo saber técnico se imponha ao doente leigo; impede que este aceite o acto baseando-se numa confiança cega no saber de outrem.

Esta informação deve ser prestada de forma clara (isto é, deve recorrer-se a expressões simples, que possibilitem que a informação transmitida seja compreendida por todos), suficiente (ou seja, contendo todos os dados relevantes para que o paciente possa tomar uma decisão consciente)¹⁴⁵ e verdadeira. Deve ainda ser prestada em sede de

¹⁴³ Embora sejam utilizados como sinónimos, optámos por referir os dois para reforçar a necessidade de o profissional de saúde, para além de informar o paciente, procurar responder a todas as dúvidas deste, possibilitando-lhe uma maior compreensão em torno do ato médico que irá efetuar.

¹⁴⁴ SANTOS, André Teixeira dos, *op. cit.*, p. 129.

¹⁴⁵ Considerando que as informações suficientes incluem a *pontualidade* (compreendendo cada grupo de ato médico), a *progressividade* (segundo a qual essas informações devem ser resultantes da “(...) continuidade e evolução do tratamento (...)”) e a *oportunidade* (informações neutras e ponderadas), cfr. LUCIANO, Júlio César, *A integridade física e a indisponibilidade do corpo humano dos menores*, Relatório de Mestrado para a Cadeira de Direitos Fundamentais II apresentado na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 2002.

consulta e com alguma antecedência, de modo a dar algum tempo de reflexão ao paciente (estando este dever, inclusive, previsto no n.º 2 do art. 45.º do CDOM)¹⁴⁶.

Quanto ao conteúdo do dever de informação, o referido art. 157.º do Código Penal é bastante esclarecedor: o médico deve informar o paciente relativamente ao seu diagnóstico clínico e à índole, alcance, envergadura e possíveis consequências da intervenção médica em causa. Em suma, todos os aspetos que aqui temos vindo a referir no âmbito deste capítulo: o quadro clínico do doente, os riscos¹⁴⁷ e os benefícios da intervenção, as consequências que advirão da sua realização ou recusa, o carácter de urgência e a existência de possíveis alternativas, os seus custos, a duração, cuidados futuros, entre outros aspetos que podem revestir especial importância para o respetivo caso.

Naturalmente que – daí falarmos em dever de informação e esclarecimento -, não basta informar o paciente, é necessário que este compreenda todas as informações transmitidas e se sinta devidamente esclarecido. Só assim estará na posse de todos os elementos que lhe permitirão consentir com consciência e segurança. Por isso mesmo, o médico deverá questionar o paciente, tentar que o mesmo se sinta à vontade para esclarecer dúvidas e procurar perceber a sua condição (se está ansioso, se apresenta alguma segurança, se já tem alguma posição concreta...).

Para concretizar esse dever de informação e esclarecimento, é importante que haja, entre o profissional de saúde e o paciente, um sentido de colaboração, na medida em que o profissional de saúde deve, ao prestar a devida informação, ter em conta o diagnóstico clínico do paciente, a sua personalidade, cultura e outras características pertinentes, para além do ato médico em causa. Ou seja, este dever de informação e esclarecimento não

¹⁴⁶ Como exemplos de tempos de reflexão, temos os três dias estabelecidos pelo art. 142.º, n.º 3, al. a), do Código Penal, e o n.º 3 do art. 7.º do Projeto de Lei n.º 413/XI/2, que definia pelo menos umas 48 horas, em caso de intervenções com risco elevado de incapacidade grave ou de morte do paciente, ressalvadas situações de urgência. Cfr. PEREIRA, André Dias, *Alguns aspectos do consentimento informado = Informed consent - some aspects*, In “Anatomia do crime”, N.º 0 (julho-dezembro) Coimbra, 2014, pp. 183-184.

¹⁴⁷ Assumindo a revelação de riscos enquanto *pedra de toque* do consentimento, André Pereira Dias defende que a sua consideração, para efeitos da prestação da informação, deve seguir algumas indicações, tais como:

- a) *A necessidade terapêutica da intervenção* (neste campo, inclui, por exemplo, a urgência, necessidade e perigosidade do ato médico a efetuar, assim como a gravidade da doença);
- b) *A frequência da verificação dos riscos* no tipo de doença do paciente;
- c) *A gravidade dos riscos*;
- d) *O comportamento do paciente*, remetendo para a importância de adequar a informação ao paciente em concreto.

- Vide, PEREIRA, André Gonçalo Dias, *O Consentimento Informado... op. cit.*, p. 623.

pode ser universal, ele deve ser adaptado a cada paciente em concreto, possibilitando a este uma melhor compreensão da intervenção necessária e o exercício esclarecido do seu direito à autodeterminação¹⁴⁸. Está aqui em causa, pois, o *critério do paciente concreto*, conforme defendido por André Dias Pereira¹⁴⁹⁻¹⁵⁰.

Um segundo critério a ser aplicado, igualmente considerado pela doutrina como forma de determinar o nível de informação a ser prestada, é o *critério do padrão do doente médio*.¹⁵¹ Como o próprio nome indica, o critério passa pela determinação de parâmetros estruturais que devem constar de toda a informação transmitida a pacientes, sendo estes parâmetros constituídos pelos elementos “(...) que uma pessoa média, no quadro clínico que apresenta, julgaria necessários para tomar uma decisão (...)”¹⁵².

Outro critério a ser mencionado é o *critério do padrão médico*, acrescentado por João Vaz Rodrigues, nos termos do qual a informação a ser transmitida deve ser clara, aferindo-se a sua simplicidade pela “(...) conduta profissional médica corporativamente adequada.”¹⁵³ Para se averiguar se a prestação de informação foi adequada nos termos deste padrão, basta que outro médico considere essa informação suficiente e devidamente esclarecedora, idêntica à que ele, nas mesmas circunstâncias, transmitiria.

Assim, a propósito do conteúdo deste dever de informação, podemos invocar o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, Processo n.º X, de 15 de outubro de 2009, nos termos do qual:

Convém não esquecer que neste domínio existem dois deveres, cuja observância é fundamental, a saber: o dever do médico de dar ao paciente um total e consciente esclarecimento sobre o acto médico que nele se vai realizar, suas características, o grau de dificuldade de necessidade ou desnecessidade, suas consequências e, acima de tudo, sobre o risco envolvente do referido acto médico; e o dever de

¹⁴⁸ Costa Andrade considera, aliás, que estamos perante um dever de esclarecimento para a autodeterminação. – Cfr. ANDRADE, Manuel da Costa, *Consentimento e Acordo em Direito Penal: Contributo para a Fundamentação de um Paradigma Dualista*, Reimpressão, Coimbra : Coimbra Editora, 2004, p. 461.

¹⁴⁹ Cfr. PEREIRA, André Gonçalo Dias, *O Consentimento Informado... op. cit.*, pp. 443-447.

¹⁵⁰ Este critério assume particular relevância se considerarmos um cozinheiro chefe que, devido a um ato médico, perde faculdades a nível do paladar, ou um músico que perde, nas mesmas circunstâncias, sensibilidade nas mãos, dificultando assim o exercício das suas profissões. Por isso mesmo, o médico deve estar atento e questionar os seus pacientes, no sentido de obter esses elementos e prestar a devida informação e esclarecimento, aplicada ao caso concreto.

¹⁵¹ PEREIRA, André Gonçalo Dias, *O Consentimento Informado...*, Coimbra : Coimbra Editora, 2004, pp. 441-443.

¹⁵² OLIVEIRA, Guilherme, *Estrutura jurídica do acto médico, consentimento informado e responsabilidade médica*, In “Temas de Direito da Medicina”, Coimbra Editora, 1999, p. 67.

¹⁵³ RODRIGUES, João Vaz, *op.cit.*, Coimbra : Coimbra Editora, 2001, p. 256-257.

colaboração do paciente fornecendo ao médico, com verdade qualquer facto da sua história clínica, com relevância para promover o sucesso ou evitar o insucesso do mesmo acto médico.

Relativamente à forma de transmissão da informação, esta, à semelhança do consentimento, tanto pode ser oral ou escrita, embora seja dada preferência, normalmente, à transmissão oral das informações.¹⁵⁴

Outro dos aspetos a mencionar diz respeito ao cumprimento do dever de informação e esclarecimento no caso dos menores. Como vimos, a lei permite apenas aos menores que tenham idade igual ou superior a dezasseis anos e possuam suficiente discernimento prestarem consentimento – nesse sentido, aos olhos da lei, só esses indivíduos é que podem ser recetáculos do dever de informação e esclarecimento aqui imposto. Aos restantes se aplica o instituto da representação legal, nos termos da qual são os pais – ou outros representantes – que serão informados e deverão prestar o devido consentimento em nome dos filhos.

No entanto, em regime de consistência com o que temos vindo a defender, é nossa opinião que o dever de informação e esclarecimento deve ser prestado aos próprios pacientes, sejam estes maiores ou menores de dezasseis anos, mesmo que seja necessário, para isso, adaptar a informação a ser prestada à idade e capacidade de entendimento dos mesmos, e conceder-lhes o devido tempo para que possam formular questões e esclarecer todas as suas dúvidas.

E, ainda que, após avaliação do médico, se considere que estes não possuem suficiente capacidade de discernimento para consentir e que o ato do consentimento deve ser prestado pelos representantes legais, é, na mesma, importante que estejam cientes da intervenção que irão realizar, seus riscos e características, pois só assim vão participando na tomada de decisões e desenvolvendo autonomia e discernimento, ao mesmo tempo que tomam conhecimento das especificidades da sua doença.¹⁵⁵

¹⁵⁴ No nosso ordenamento jurídico, apenas o Decreto-Lei n.º 97/94, quanto à realização de ensaios clínicos, estabelece a necessidade de a informação ser prestada por escrito (vide, art. 9.º, n.º 2).

¹⁵⁵ A este respeito, avançaremos com um estudo, efetuado por Priscilla Alderson, sobre a opinião de cento e vinte menores, entre os oito e os quinze anos, que aguardavam cirurgia no que concerne a este dever de informação e esclarecimento. Cerca de 99 menores consideravam ter também direito a serem informados, à semelhança dos seus pais; 16 menores davam primazia aos pais, optando em sentido contrário; e 4 consideravam que só eles – e não os pais – é que deveriam receber essa informação. Do mesmo modo, verificando-se a existência de desacordo entre os pais e os menores, a maioria dos menores referiu que deveria prevalecer a decisão dos primeiros, a qual aceitariam, enquanto outros defenderam que tentariam negociar. - Cfr. Donnelly, Mary; Kilkelly, Ursula, *Child-friendly Healthcare: Delivering On The Right To Be Heard*, In “Med. Law Rev.”, 19, 2011, pp. 34-35, *apud* ABREU, Catarina, *op.cit.*, p. 29.

Finalmente, no que diz respeito às consequências jurídicas do incumprimento deste dever de informação e esclarecimento, estas consistem na realização de uma intervenção arbitrária, não autorizada, punida criminalmente nos termos do art. 156.º do Código Penal, e na invalidade do consentimento (cfr., por exemplo, o art. 157.º do mesmo diploma legal), sendo o mesmo anulado, importando ainda consequências civis.

Um outro aspeto que importa, ainda aludir, corresponde às exceções (também designados “limites”) ao cumprimento deste dever de informação e esclarecimento.

Começamos, desde já, pelo próprio art. 157.º, nos termos do qual deve ser prestado o devido esclarecimento “(...) salvo se isso implicar a comunicação de circunstâncias que, a serem conhecidas pelo paciente, poriam em perigo a sua vida ou seriam susceptíveis de lhe causar grave dano à saúde, física ou psíquica.”. Fala-se aqui do chamado (1) *privilégio terapêutico*, nos termos do qual, caso a informação seja suscetível de colocar em risco a vida ou a saúde física ou psíquica do paciente, o profissional de saúde encarregado não tem a obrigação legal de transmiti-la, protegendo-se assim o direito à vida, à saúde e à integridade física do paciente.¹⁵⁶

André Dias Pereira, citando dois médicos, chama a atenção – e bem! – para o facto de este limite apresentado dever ser “(...) evitado ao máximo, reservando-se a sua utilização para casos verdadeiramente excepcionais, como algumas doenças psiquiátricas ou cardíacas que, pela sua natureza, sejam agravadas com a transmissão da informação.”¹⁵⁷

Temos ainda outros casos excepcionais, que representem limites a este dever de esclarecimento, como os (2) *casos urgentes*, em que a ausência de uma intervenção imediata/atempada ponha em risco a vida ou a saúde do paciente; (3) as situações em que o próprio paciente não quer ser informado (o denominado *direito a não saber*, ainda que não absoluto), renunciando conscientemente à informação, como poderemos observar pelo arts. 10.º, n.ºs 2 e 3, e 26.º, da CEDH Bio¹⁵⁸; (4) *quando a informação já é conhecida pelo paciente*, em consequência da sua profissão (como os próprios profissionais de

¹⁵⁶ RODRIGUES, João Vaz, *op. cit.*, p. 281-282.

¹⁵⁷ ANTUNES, Alexandra, NUNES, Rui, *Consentimento Informado na Prática Clínica*, In “Arquivos de Medicina”, 13 (2), 1999, p. 125, *apud* PEREIRA, André Gonçalo Dias, *O Consentimento Informado... op. cit.*, p. 467.

¹⁵⁸ Estão aqui em causa os direitos à autodeterminação, à reserva da vida privada e ao livre desenvolvimento da personalidade do paciente. – Cfr. PEREIRA, André Gonçalo Dias, *O Consentimento Informado... op. cit.*, p. 470.

saúde) ou dos conhecimentos e experiência que adquiriu a partir da sua doença; e (5) os *tratamentos de rotina*, que são pontuais e não exigem especial complexidade (por exemplo, tratar das feridas de uma criança que sofreu uma simples queda enquanto estava no ATL).¹⁵⁹

4.1.3. Exceções à regra de obtenção do consentimento informado

Tal como existem exceções no âmbito do dever de informação, também a regra do consentimento informado não fica isenta a elas.

Segundo André Dias Pereira¹⁶⁰, podemos dividir estas exceções em duas categorias: os casos urgentes e as autorizações legais.

Os *casos urgentes*, como vimos, consistem nas situações em que o adiamento da intervenção médica devido à falta do respetivo consentimento, “(...) implique perigo para a vida ou perigo grave para o corpo ou para a saúde” do paciente (*ex vi*, art. 156.º, n.º 2, al. a), do Código Penal, que considera que, nestes casos, a intervenção não consentida não é punível). Nestas situações, em que é impossível para o paciente lesado ou para o seu representante legal prestar o devido consentimento em tempo útil, por não estar em condições de exercer a sua autonomia, deve o médico realizar a intervenção que for vital para a saúde do paciente (nesse sentido, o art. 8.º da CEDH Bio, segundo o qual se deve, nestes casos, “(...) proceder imediatamente à intervenção medicamente indispensável em benefício da saúde da pessoa em causa.”).

O mesmo raciocínio se aplica às situações da al. b) do n.º 2 do art. 156.º do Código Penal, nomeadamente, quando “[t]iver sido dado para certa intervenção ou tratamento, tendo vindo 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”. De notar que, tanto neste caso como no da al. a) já referida, é necessário, para esta intervenção não ser punível, que não existam fortes indícios de que o paciente, tendo oportunidade de se pronunciar sobre a intervenção, recusá-la-ia.

Por outro lado, as *autorizações legais* já aparentam ser mais complexas. Referimos aqui a situações em que, não tendo sido prestado o consentimento do paciente ou dos representantes legais do mesmo (quando este possui menos de dezasseis anos), a própria

¹⁵⁹ Cfr. *Ibidem*, pp. 459 e ss.

¹⁶⁰ *Ibidem*, p. 561 e ss.

lei legitima essas intervenções. Dá-se, a este nível, uma restrição ao direito de autodeterminação e livre disposição corporal do paciente, como forma de proteger interesses de terceiros¹⁶¹, como a “(...) segurança pública, a prevenção de infracções penais, a protecção da saúde pública ou a salvaguarda dos direitos e liberdades de terceiros” (cfr. n.º 1 do art. 26.º da CEDH Bio). Um dos exemplos dados por André Dias Pereira passa pelo caso da vacinação obrigatória, quando a falta da mesma é propícia ao aparecimento de epidemias ou doenças que sejam contagiosas e apresentem um grave risco para a saúde pública, mas também podemos falar aqui da necessidade de internamento compulsivo, novamente em caso de doença contagiosa, da realização de exames alcoólicos, e de outras ações médicas cuja finalidade consiste em atender a interesses jurídicos supra-individuais.¹⁶²

A este respeito, devemos mencionar os casos em que os representantes legais recusam uma intervenção médica que se compreende essencial para salvaguardar a vida ou a saúde dos filhos [menores de dezasseis anos].

Como sabemos, compete aos pais velar pela saúde dos filhos menores e representá-los, tendo em conta o superior interesse dos mesmos (*ex vi*, art. 1878.º do Código Civil). No entanto, situações há em que os pais recusam essa prestação de atos médicos, fazendo-o com base nos seus próprios interesses e convicções, como é o caso de certas religiões, como os testemunhas de Jeová, que proibem transfusões de sangue, ainda que sejam essenciais para salvar a vida de uma pessoa, e de pais que, em lugar da medicina dita tradicional, optam antes por tratamentos de medicina alternativa cujo recurso pode ser prejudicial à vida dos seus filhos menores. *Quid juris?*

Primeiramente, devemos distinguir os casos de urgência dos de não urgência. Isto é, os casos em que é possível aguardar algum tempo e os casos em que a intervenção deve ser imediata.

No primeiro caso, deverá o hospital, ao abrigo do n.º 6 do art. 46.º do CDOM, requerer o suprimento judicial de consentimento, como forma de proteger o paciente menor de dezasseis anos, procedendo assim a uma limitação das responsabilidades

¹⁶¹ *Ibidem*, p. 561.

¹⁶² *Ibidem*, pp. 565; 571-572.

parentais detidas pelos pais, seus representantes legais¹⁶³⁻¹⁶⁴. Nesse sentido, competirá ao Ministério Público iniciar, em representação do menor e com vista à sua proteção, um procedimento de caráter urgente, nos termos dos arts. 3.º, n.ºs 1 e 2, al. c), 91.º e 92.º da LPCJP. Num prazo de quarenta e oito horas, o tribunal deverá proferir uma “decisão provisória”, a permitir ou proibir a respetiva intervenção, a partir da qual se iniciará um processo judicial de promoção e proteção¹⁶⁵.

E se o médico, tendo tempo suficiente, optar por realizar a intervenção em vez de efetuar o requerimento, será responsabilizado com base no art. 156.º do Código Penal? A este respeito, Paula Ribeiro de Faria responde negativamente, defendendo que o direito de autodeterminação pertence ao paciente menor e não aos seus representantes legais, pelo que realizar a intervenção contra a vontade dos representantes não consubstancia uma violação do direito e, como tal, não será uma intervenção arbitrária punível para efeitos deste artigo.¹⁶⁶

A nossa posição, neste âmbito, passa por exigir que o médico fundamente tal intervenção na necessidade imprescindível de salvaguardar a vida e a saúde do paciente menor, demonstrando-a devidamente. Não justificando a sua atuação, a intervenção considera-se, por aplicação analógica do regime da falta de consentimento, efetuada sem o devido consentimento do paciente e, como tal, uma intervenção arbitrária punível pelo art. 156.º.¹⁶⁷⁻¹⁶⁸

Quanto aos casos de urgência, concordamos com a doutrina no sentido em que deve o médico realizar a intervenção, mesmo que não seja essa a vontade dos representantes legais do paciente menor, quando esta for indispensável e improtelável para salvaguardar

¹⁶³ Cfr. art. 1918.º do Código Civil.

¹⁶⁴ Esta limitação das responsabilidades parentais advém do art. 69.º, n.º 1, da CRP, através do qual compete ao Estado proteger a criança que se encontram sujeitas a um exercício abusivo de autoridade familiar.

¹⁶⁵ Concordamos com Cláudia Abreu, quando esta autora estranha a qualificação de decisão “provisória”, quando o objetivo desta, nos presentes casos, é o de obter do tribunal uma autorização à intervenção necessitada por motivos de saúde e salvaguarda do direito à vida do paciente menor de dezasseis anos. Naturalmente que, recebida a autorização judicial, será realizada a intervenção, a qual não poderá ser desfeita. – Cfr. ABREU, Cláudia Raquel Sousa, *op. cit.*, p. 36.

¹⁶⁶ Faria, Paula Ribeiro de, *A «Lei do Sangue» - Ou o conflito entre o respeito pela autonomia da pessoa e a defesa da vida e da integridade física*, Universidade Católica Portuguesa, 1998, p. 270, *apud* ABREU, Cláudia Raquel Sousa, *op. cit.*, p. 36.

¹⁶⁷ *Ibidem*.

¹⁶⁸ Defende Catarina Abreu, nesse sentido, que “A autonomia parental é abalada com a intromissão do tribunal na vida privada, o que poderá surtir efeitos no desenvolvimento da criança, que poderá deixar de acreditar na autoridade e, mais importante ainda, na proteção dos pais.” – Cfr. ABREU, Catarina, *op. cit.*, pp. 33-34.

a vida do paciente.¹⁶⁹ O que está aqui em causa são os interesses do menor e não os dos seus pais, revestindo a preservação da vida do menor um carácter de extrema importância. Só assim nos encontraremos em sintonia com o art. 8.º da CEDH Bio e com o Parecer da PGR n.º 8/91, de 16 de janeiro de 1992¹⁷⁰.

4.1.4. Dever de Confidencialidade

A acompanhar o menor, possuidor de capacidade para consentir, nos seus cuidados hospitalares, está um dever de confidencialidade imposto aos médicos no exercício da sua atividade, nos termos do qual este não deve revelar a terceiros qualquer dado relativo à saúde ou situação clínica do menor enquanto paciente, porquanto resulta de um seu direito inalienável (*ex vi*, art. 86.º do CDOM). Sendo também denominado por *segredo* ou *sigilo médico*, este existe já desde os tempos antigos, como nos juramentos hipocráticos¹⁷¹ (séc. IV e V a.C.), e encontra-se atualmente previsto nos arts. 85.º e ss do CDOM.

Podemos defini-lo como uma obrigação ética, deontológica e jurídica que se impõe aos médicos e que funciona como uma garantia prestada ao paciente a partir da relação de verdade e confiança que se estabelece entre este e o seu médico.¹⁷² Este instituto visa proteger certos direitos dos pacientes, como o da privacidade (mais concretamente, o direito à intimidade da vida privada¹⁷³) e o da liberdade de expressão (no âmbito da liberdade de recebimento e fornecimento de informações), nos termos dos arts. 8.º e 10.º da CEDH e o art. 10.º, n.º 1, da CEDH Bio, bem como promover a já referida relação de confiança entre o médico e um paciente.

¹⁶⁹ Neste sentido, cfr. FARIA, Paula Ribeiro de, *A «Lei do Sangue»... op. cit.*, p. 272-273; ANDRADE, Manuel da Costa, *Comentário Conimbricense do Código Penal: parte especial*, Tomo I, 1.ª Edição, Coimbra : Coimbra Editora, 1999, p. 383; MARTINS, Rosa Cândido, *A criança, o adolescente e o acto médico... op. cit.*, p. 824; OLIVEIRA, G. *O acesso dos menores... op. cit.*, p. 18; SANTOS, André Teixeira dos *op. cit.*, p. 146.

¹⁷⁰ PROCURADORIA GERAL DA REPÚBLICA, *Parecer n.º 8/91, de 16 de janeiro de 1992*, In “Boletim do Ministério da Justiça”, N.º 418, pp. 285-318. Disponível em: http://ses.gddc.pt/search/query/display.jsp?type=file&f_url=%2F%2Fstartrek%2FBdados%2Fbmj%2Fdat a%2F418parel_a.pdf&docid=140529 [Acedido a 09/01/2018].

¹⁷¹ Em português: «O que eu vir e ouvir, profissionalmente ou privadamente, que não deva ser divulgado, conservarei em segredo e não direi a ninguém.» - Cfr. RUEFF, Maria do Céu, *O segredo médico como garantia de não-discriminação – Estudo de caso: HIV/SIDA*, Coimbra : Coimbra Editora, 2009, p. 38.

¹⁷² Nos termos do art. 85.º do referido Código, “O segredo médico é condição essencial ao relacionamento médico-doente, assenta no interesse moral, social, profissional e ético, que pressupõe e permite uma base de verdade e de mútua confiança.” Este dever inicia-se com a primeira consulta do paciente, e não cessa mesmo em caso de falecimento deste, prolongando-se no tempo (cfr. art. 86.º, n.º 4).

¹⁷³ Este direito constitui, assim, uma das bases do dever de sigilo profissional, encontrando-se a punição deste dever de sigilo inserida exatamente no Capítulo VII do Código Penal, correspondente aos «crimes contra a reserva da vida privada», mais precisamente no art. 195.º.

O n.º 2 do art. 86.º define, grosso modo, quais os factos que devem fazer parte desta obrigação de segredo, sendo estes:

- a)* Os factos revelados directamente pela pessoa, por outrem a seu pedido ou por terceiro com quem tenha contactado durante a prestação de cuidados ou por causa dela;
- b)* Os factos apercebidos pelo médico, provenientes ou não da observação clínica do doente ou de terceiros;
- c)* Os factos resultantes do conhecimento dos meios complementares de diagnóstico e terapêutica referentes ao doente;
- d)* Os factos comunicados por outro médico ou profissional de saúde, obrigado, quanto aos mesmos, a segredo.

Em suma, este segredo médico abrange todos os factos que, de alguma forma, tenham chegado ao conhecimento do médico no exercício da sua atividade profissional.

Sendo violado, gera incerteza e insegurança tal que pode implicar uma quebra da confiança pré-estabelecida entre ambos, destruindo a relação médico-paciente até então constituída, e comprometer a realização de importantes atos médicos, para além de provocar outros prejuízos.

De facto, particularmente no caso dos menores, este dever de confidencialidade assume especial importância. Isto porque, a sua existência facilita que os menores procurem assistência médica, ao mesmo tempo que lhes “concede” um melhor tratamento, na medida em que permite que os mesmos sejam honestos relativamente aos seus problemas, não omitam informações importantes e estejam mais abertos ao diálogo. Tudo isto acontece em virtude de os mesmos não temerem o eventual conhecimento da parte dos seus pais, por sentirem que a sua informação se encontra protegida.

No entanto, há circunstâncias em que esse dever pode ser limitado, como poderemos aferir pelo art. 88.º, relativo às *excusas do segredo médico*. São estas: *a)* O consentimento do doente ou, em caso de impedimento, do seu representante legal, quando a revelação não prejudique terceiras pessoas com interesse na manutenção do segredo médico; *b)* O que for absolutamente necessário à defesa da dignidade, da honra e dos legítimos interesses do médico ou do doente, não podendo em qualquer destes casos o médico revelar mais do que o necessário, nem o podendo fazer sem prévia autorização do

Presidente da Ordem; *c*) O que revele um nascimento ou um óbito; e *d*) As doenças de declaração obrigatória¹⁷⁴.

Nomeadamente, a nível da obtenção de consentimento para a realização de atos médicos e no que diz respeito aos menores, poderá ser necessário a intervenção dos pais, enquanto pilares de apoio (inclusive, financeiro) no âmbito dos cuidados a prestar ao filho e/ou enquanto representantes do mesmo, pelo que o médico deverá procurar obter a autorização do paciente menor antes de optar pela revelação desses dados clínicos (*ex vi*, al. a) do art. 86.º).

Não existindo consentimento, poderemos ainda assim equacionar uma situação de escusa de segredo quando esta for indispensável à realização de novos atos médicos e à prestação de cuidados ao paciente menor, mas apenas em casos muito excecionais, como por exemplo, quando o menor tiver intenção de proceder ao ato médico mas precisar, para tal, de recolher condições que só os pais poderão assegurar.¹⁷⁵ De resto, deve-se sempre respeitar a vontade do menor em manter a sua situação clínica confidencial, sob pena de se destituir o mesmo da sua autonomia.

4.2. A RECUSA INFORMADA

4.2.1. *O Direito à Recusa*

Tal como lhe é reconhecido um direito a consentir num ato médico, o paciente também tem direito a decidir em sentido contrário – ou seja, a recusar a realização desse ato.

A recusa de um ato médico apresenta-se como um direito fundamental que se baseia no direito à integridade física e moral (art. 25.º, n.º 1, da CRP), no direito à autodeterminação e nos direitos à liberdade de consciência e liberdade religiosa, previstos no art. 41.º e, também, no art. 1886.º do Código Civil.

Este direito tem vindo a ser mencionado em várias fontes normativas, como a Declaração dos Direitos dos Pacientes, segundo a qual “um paciente tem direito a recusar um acto médico ou a interrompê-lo”, a Ley n.º 41/2002, de 14 de novembro, que

¹⁷⁴ A tabela de doenças de declaração obrigatória está presente na Portaria n.º 1071/98, de 31 de dezembro.

¹⁷⁵ Nesse sentido, OLIVEIRA, Guilherme de, *O acesso dos menores ...op. cit.*, p. 18. Este autor defende ainda que “A justificação da quebra do segredo médico assentará, pois, nas regras conhecidas da «colisão de direitos» (art. 335.º do Código Civil) e do «direito de necessidade» ou do «conflito de deveres» (arts. 34.º e 36.º do Código Penal).”

estabelece este direito à recusa, defendendo que o mesmo deve ser prestado por escrito (art. 2, 4), e o CDOM, que, no seu art. 38.º, n.º 4, estabelece que a recusa de tratamento, quando esteja em causa perigo para a vida do paciente, deva ser efetuada por escrito.

Este direito apresenta, às vezes, alguma complexidade, particularmente nos casos mais graves, em que a recusa de determinado ato médico implica um grave risco para a vida ou para a saúde do paciente, podendo até implicar a morte deste. Fala-se aqui de um *direito a morrer* do paciente, ao qual acresce um dever de abstenção dos profissionais de saúde, que ficam obrigados a respeitar a vontade do paciente e a não proceder a qualquer intervenção ou tratamento médico.¹⁷⁶⁻¹⁷⁷

Um caso mediático a este respeito está relacionado com a recusa de transfusões sanguíneas com fundamento em convicções religiosas (i.e., testemunhas de Jeová, que consideram que ingerir sangue constitui uma proibição de ordem divina, consagrada na Bíblia¹⁷⁸). Outro exemplo poderia ser o de uma paciente que, passando por uma gravidez de risco, se recusa – por motivos religiosos – a consentir na interrupção da gravidez, mesmo que esteja em causa a sua vida.

Hoje em dia, este direito à recusa é, de facto, reconhecido em vários países, entre eles Portugal, defendendo-se o mesmo através dos referidos direitos, como o da autodeterminação e da liberdade de consciência, embora também se discuta o direito à vida e à saúde.¹⁷⁹

Analisado em que consiste, cumpre agora definir os seus requisitos.

4.2.2. *Requisitos de validade: aplicação dos requisitos exigidos para efeitos do Consentimento Informado*

Constituindo o direito à recusa a *outra face* do consentimento informado, no âmbito da realização de um ato médico, e revestindo igual importância, defendemos a aplicação dos mesmos requisitos exigíveis ao consentimento. Assim sendo, a recusa de um ato

¹⁷⁶ PEREIRA, André Gonçalo Dias, *O Consentimento Informado... op. cit.*, p. 502.

¹⁷⁷ Não incorre, pois, o médico na prática de um crime de auxílio ao suicídio, previsto no art. 135.º do Código Penal, porquanto este esteja apenas a respeitar a vontade do paciente. – Nesse sentido, cfr. PEREIRA, André Gonçalo Dias, *O Consentimento Informado... op. cit.*, p. 502; e ANDRADE, Manuel da Costa, *Comentário Conimbricense... op. cit.*, p. 383.

¹⁷⁸ Vide, *Levítico*, XVII, 10: «E qualquer homem da casa de Israel, ou dos estrangeiros que peregrinam entre eles, que comer algum sangue, contra aquela alma porei a minha face, e a extirparei do seu povo». Disponível em: <https://www.bibliaonline.com.br/acf/lv/17> [Acedido a 17/01/2018].

¹⁷⁹ PEREIRA, André Gonçalo Dias, *O Consentimento Informado... op. cit.*, pp. 505-506

médico deve ser uma recusa informada, prestada por um indivíduo com capacidade para efetuar a recusa. Procuremos então aprofundar.

No campo da *capacidade*, convém refletir um pouco acerca da possibilidade de os menores recusarem um ato médico, à semelhança do que foi estabelecido no âmbito do consentimento.

Primeiramente, parece importante distinguir se essa recusa advém do medo, ansiedade ou insegurança do menor ou se se trata, de facto, de uma recusa consciente e ponderada. Isto porque, se até os adultos hesitam quando são informados da necessidade de realizar certas intervenções ou tratamentos médicos, receando as consequências que poderão advir para a sua saúde e integridade física, os menores não serão evidentemente exceção, podendo esse receio ser ainda superior.

Tratando-se de uma decisão, cumpre definir se a mesma pode ser tomada pelos menores, possuindo estes a devida capacidade, ou não, e com que base se fundamentam.

Considerando que a recusa de um ato médico, quando confronta bens como a saúde ou a vida dos menores, pode revelar-se mais prejudicial a estes do que um simples consentimento, tanto alguma doutrina como jurisprudência têm demonstrado uma certa dificuldade em reconhecer aos menores a devida capacidade de recusa.

Após debruçar-se sobre a *competência Gillick*, por exemplo, alguns tribunais do Reino Unido passaram a aceitar a atribuição aos menores de capacidade para consentir em atos médicos, sem, no entanto, considerar sequer a capacidade destes para recusá-los, entendendo que os mesmos não possuíam a devida capacidade para compreender as consequências que resultariam dessa recusa.¹⁸⁰

Para Catarina Abreu, por outro lado, o menor até pode ter capacidade e discernimento suficiente para que lhe seja reconhecido um direito de recusa – devendo o mesmo ser promovido em situações normais –, no entanto, esse direito deve ser restringido se estiverem em causa elevados riscos para a saúde ou para a vida do menor. Esta autora defende, assim, que, nestes casos, o médico deve vetar a decisão do menor e efetuar o ato médico contra a vontade deste¹⁸¹, prevalecendo aqui um princípio de beneficência¹⁸², por

¹⁸⁰ PEREIRA, André Gonçalo Dias, *O Consentimento Informado... op. cit.*, p. 415.

¹⁸¹ É importante referir-se que, para proceder a essa intervenção, o médico necessitará de um consentimento válido – seja dos pais, seja da parte do tribunal.

¹⁸² O princípio de beneficência é um princípio basilar em Bioética, existente desde os juramentos hipocráticos, segundo o qual compete ao médico atuar sempre em benefício do paciente, ou seja, atuar

se considerar que o menor está a agir contra os seus interesses, em lugar de um princípio de autonomia do menor.¹⁸³

Cláudia Abreu também vai nesse sentido, considerando que, se um menor possui capacidade para prestar consentimento num ato médico, em princípio, também deverá possuir para dissenti-lo. Contudo, esta autora não reconhece ao menor o direito a recusar atos médicos quando dessa recusa resultar um grave perigo para a sua vida ou saúde. Concorde esta autora, remetendo para a obra de Catarina Abreu, que, embora a sua decisão seja válida, a mesma contraria os seus interesses, aplicando-se aqui o referido princípio de beneficência.¹⁸⁴

Também André Teixeira dos Santos considera que “(..) [o] consentimento e a recusa não são duas faces da mesma moeda (...)”, pois¹⁸⁵

Enquanto a recusa traduz uma oposição total à prática do acto médico, seja qual for o médico que o realize, seja qual for a instituição em que se realize, seja qual for a terapêutica a seguir, o consentimento envolve um conjunto de decisões parciais que conduzem à realização do acto médico (...), [tais como] a escolha do médico, da instituição de saúde, do procedimento quando haja alternativas, do momento da prática do acto, etc.

Segundo este autor, o legislador não quis correr o risco de “(...) colocar nas mãos do menor (...) a possibilidade de este decidir não ser submetido a um acto que lhe será, em princípio, benéfico com repercussões ao nível de toda a sua vida se não for levado a cabo.”¹⁸⁶

Embora compreendamos estas posições, não podemos aceitá-las, enquanto defensores de uma autonomia progressiva dos menores, concedida a partir da sua capacidade natural, maturidade e discernimento.

Como vimos, alguma jurisprudência do Reino Unido tem tido dificuldade em reconhecer aos menores capacidade de compreensão no que diz respeito à recusa de um

sempre pelos melhores interesses deste. A propósito da aplicação do princípio da beneficência nestes casos de tomadas de decisão, David Pérez é bastante esclarecedor quando afirma que ninguém pode considerar que está a “(...) atuar beneficentemente ao negar (...) a um paciente a possibilidade de decidir, ou quando o submete a um tratamento que não só ele não consente, como o recusa abertamente. Em casos extremos, tem-se inclusivamente argumentado que, quando se obriga um paciente contra a sua vontade, se está a violar o princípio da não maleficência.” (*tradução nossa*) – Vide, PÉREZ, David Curbelo, *op. cit.*, pp. 63-64.

¹⁸³ ABREU, Catarina, *op. cit.*, pp. 31-32.

¹⁸⁴ ABREU, Cláudia Raquel Sousa, *op. cit.*, p. 47.

¹⁸⁵ SANTOS, André Teixeira dos, *op. cit.*, p. 153.

¹⁸⁶ *Ibidem*, p. 152.

ato médico. A este respeito, falaremos de um caso de um jovem de quinze anos que sofria de leucemia e que, alguns anos depois do caso *Gillick*, se recusou a receber uma transfusão de sangue considerada fundamental à sua sobrevivência, invocando como fundamento as suas convicções religiosas (por ser testemunha de Jeová). O tribunal reconheceu que o menor era realmente maduro, inteligente e perfeitamente capaz de tomar as suas próprias decisões, mas negou-lhe, ainda assim, a competência para recusar o referido tratamento, considerando que o mesmo não compreendia as consequências da sua decisão – e as transfusões foram efetuadas, mesmo contra a sua vontade. Acontece que, três anos depois, a situação clínica do jovem agravou-se e ele, tendo alcançado a maioridade por essa altura, decidiu exercer o seu direito de recusa a novas transfusões, para o qual já era devidamente competente. Não recebendo mais transfusões, o menor acabou por falecer.¹⁸⁷

A este respeito, parece estranho que se reconheça aos menores maturidade e discernimento para consentir, mas depois as recusem quando estão perante um caso de dissentimento. O que acabam por fazer é negar os direitos à autonomia e autodeterminação que tanto se tem vindo a defender, sem sequer considerarem o caso concreto, e baseando-se apenas nas próprias convicções ou valorizações negativas.

Sujeitar o menor a um ato médico, com o fundamento de que este é conforme aos seus interesses e que o mesmo “compreenderá mais tarde” e ficará por isso “agradecido”, é regressar à mesma visão paternalista que já criticámos, em que são os pais, enquanto adultos, que “sabem o que é melhor para o filho” e que assim decidem por ele. É obrigá-lo a passar por um tratamento ou intervenção médica que ele não queria, à qual propositadamente não consentiu, podendo estas circunstâncias vir a afetá-lo, social e psicologicamente, para além de poderem inclusive reflexos no âmbito do sucesso do próprio ato médico.

A isto se acrescenta a necessidade de confidencialidade acima referida. No âmbito de um consentimento, os pais dos menores incapazes acabam por ser chamados ao hospital de forma a prestarem o seu consentimento, em virtude do disposto no art. 88.º, al. a), do CDOM. No entanto, no âmbito da recusa, um médico estará a quebrar de imediato a sua obrigação de sigilo profissional se contactar os pais para alertá-los da

¹⁸⁷ Relativamente a este caso, consultar FREEMAN, Michael, *Rethinking Gillick*, The International Journal of Children’s Rights, 13, 2005, pp. 208-209, e HAYHOE, Benedict, *Decision Making in Children and Young People: Gillick Competent?*, InnovAit, 1(11), 2008, pp. 767 e ss.

situação e pedir, pois, o consentimento destes. Essa quebra de sigilo pode representar um factor de insegurança aos menores tal que os leve a desistir de recorrer a ajuda médica no futuro.

Por isso mesmo, caso se conclua que o menor é uma pessoa com suficiente maturidade e discernimento, que compreende o sentido, o alcance e o fim do ato médico em causa, bem como as suas consequências, riscos e benefícios, então não se vê razão para este não ser capaz de dissentir, à semelhança do que referimos em matéria de consentimento. Quanto muito, em situações de graves riscos para a saúde ou para a vida do menor, poderá ser exigida uma avaliação especialmente rigorosa no que toca à capacidade do mesmo.¹⁸⁸

Só assim se garante o direito à autodeterminação do menor, devendo este prevalecer sobre outros bens pessoais. Relativamente à incerteza no que toca à decisão do menor competente, esta é “(...) o preço que tem de ser pago pelo facto de se proporcionar que o direito se encontre mais fortemente ligado à sociedade actual, à experiência social, dado que, (...) hoje em dia, amiúde, existem menores capazes de tomar decisões sobre a sua própria vida.”¹⁸⁹

Do mesmo modo, e sem me alongar muito, essa recusa será informada, na medida em que, antes de efetuá-la, deverá o médico ter prestado o devido esclarecimento, no sentido de procurar obter o consentimento do paciente. Ainda que o paciente o recuse, é importante que o médico procure incentivá-lo a ouvir, mesmo que a decisão do mesmo continue a ser a mesma, ou tente perceber se é uma recusa discernida (ou seja, consciente), ou não.

Tal informação e esclarecimento assume especial relevância no caso dos menores, sendo a dinâmica existente entre médico-paciente importante para que o primeiro afira se o menor possui, ou não, suficiente maturidade e discernimento.

4.3. PROPOSTA DE SOLUÇÃO EM CONTEXTO DE MENORES

Na sequência de tudo o que temos vindo a defender, e limitando-nos às questões mais controvertidas deste capítulo, não podemos deixar de criticar a solução portuguesa, que estabelece que o consentimento só pode ser prestado por menores com idade igual ou

¹⁸⁸ A este respeito, acrescenta-se ainda a possibilidade de recorrer a tribunal, quando tal for possível e necessário para assegurar os direitos do paciente menor.

¹⁸⁹ MATOS, Mafalda Francisco, *op. cit.*, p. 86.

superior a dezasseis anos e suficiente discernimento (*ex vi*, art. 38.º, n.º 3, do Código Penal).

Como sabemos, o menor vai-se desenvolvendo gradualmente e assim ganhando novas aptidões e capacidades, à medida que conhece pessoas novas, adquire novas experiências e novos conhecimentos. Do mesmo modo, o seu desenvolvimento, tal como a sua personalidade, capacidade e maturidade, não será igual ao dos amigos, na medida em que estes vêm de ambientes diferentes e passam por experiências diferentes, adquirindo conhecimentos e níveis de maturidade distintos.

Por isso mesmo, e por se considerar que não é a idade que define a maturidade e a capacidade do menor para consentir em atos médicos – aliás, um menor com catorze anos até pode ter um nível de maturidade superior a um menor que tenha já dezassete anos, como também já referimos –, não podemos aceitar uma norma que conceda capacidade para consentir com base em critérios etários e exclua, assim, os menores de dezasseis anos que possuam suficiente capacidade de discernimento de prestar o devido consentimento e exercer os seus direitos à autodeterminação e livre disposição corporal.

Em vez disso, a solução passará por *aferir a capacidade para consentir num ato médico a partir do critério da capacidade de discernimento*, que vem sendo exclusivamente aplicado noutros ordenamentos e que para nós também não constitui novidade. Daí que defendamos uma alteração ao art. 38.º, n.º 3, que estabeleça a necessidade de avaliar a capacidade de discernimento do menor, independentemente da sua idade.

Nesse sentido, cumpre também referir que, tratando-se o consentimento de um ato de natureza pessoalíssima, que diz respeito apenas ao menor e é suscetível de afetar os seus direitos à autodeterminação, livre disposição corporal e autonomia, este deve ser prestado pelo menor e não pelos seus pais, desde que ele tenha, claro, a devida capacidade natural para o efeito. Não a tendo, este deve ser, pelo menos, informado e consultado, possibilitando-lhe um maior conhecimento sobre a sua doença e um crescimento da sua autonomia. Remetemos, pois, para aquilo que temos vindo a defender em sede de capacidade jurídica e autonomia progressiva¹⁹⁰.

¹⁹⁰ Cfr. Capítulos 2 e 3, pp. 15-56.

Como forma de garantir uma maior eficácia, facilitando um pouco a tarefa ao profissional de saúde encarregado de aferir a mencionada capacidade, sugerimos a criação de um diploma específico, que regule não só o consentimento informado a ser prestado por menores, mas também defina alguns parâmetros a partir dos quais poderá o profissional de saúde averiguar a capacidade destes em matéria de atos médicos (tratamentos ou intervenções) e autodeterminação¹⁹¹. Exemplos desses parâmetros poderão ser: o desenvolvimento intelectual e volitivo do menor; a sua capacidade de aprendizagem; a compreensão e o juízo que este faz da sua situação clínica após a informação recebida; a capacidade de considerar alternativas e antever benefícios, riscos e consequências das mesmas, comparando-as ainda com as do ato médico em questão; a forma como ele transmite a sua vontade; a responsabilidade que este demonstra, e a autonomia que exerce no dia-a-dia.¹⁹²

Ao mesmo tempo, defende-se ainda a importância de uma uniformização das leis, em particular no que concerne à saúde, dispensando um critério etário austero e aplicando, em vez disso, um critério que tome em consideração o menor em concreto e a sua capacidade de discernimento e maturidade.

Já a nível da recusa informada, aplicamos o mesmo entendimento quanto ao consentimento informado: se o menor possui suficiente capacidade para prestar o seu consentimento a um ato médico, compreendendo as implicações do mesmo, então deverá igualmente ser considerado capaz para recusar um ato médico.

Não se deve, pois, rejeitar essa capacidade olhando apenas para as consequências que a não realização do ato terá para o menor – e procurando descredibilizar a sua capacidade –; este só não deverá ser capaz de dissentir num ato médico se não tiver, de facto, capacidade para consentir, na qual se insere a existência de um suficiente discernimento. Cumprirá, talvez, no âmbito do defendido diploma legal sobre o consentimento informado, dedicar igualmente um capítulo a este direito de recusa informada, identificando o seu conteúdo, formalidades e especificidades.

¹⁹¹ Apresenta ser de extrema importância que tais parâmetros sejam criados por profissionais do ramo, que possuam um maior conhecimento no que respeita ao desenvolvimento e características dos menores, tais como pediatras, psicólogos ou pedopsiquiatras.

¹⁹² Cfr. RODRIGUES, João Vaz, *op.cit.*, p. 201.

5. CONCLUSÃO

Hoje em dia, na sociedade contemporânea, apesar da norma legal que determina que os menores são juridicamente incapazes de exercer direitos¹⁹³, cada vez mais se reconhece (e promove) a autonomia e a capacidade que os menores vão ganhando ao longo do seu processo de crescimento, a que o Direito tem começado a estar atento.

A verdade é que, como vimos, “(...) a autonomia do menor não é estanque, a sua manifestação está ligada à própria evolução da pessoa, sendo que em cada etapa do seu desenvolvimento existirá um momento em que a criança terá uma autonomia total.”¹⁹⁴ Quanto maior for o jovem, maior importância deverá ser dada às suas opiniões e escolhas – num sistema a que chamamos *autonomia progressiva* –, pelo que se deverá conceder-lhe, de modo gradual, a possibilidade de exercer alguns direitos anteriormente realizados pelos detentores das responsabilidades parentais.

Realmente, as crianças têm vindo a revelar um grande desenvolvimento cognitivo, derivado de maior maturidade e espírito crítico. Procuram saber mais, têm meios para isso e, muitas delas, vêm procurando formas de decidirem por elas mesmas, solicitando aos pais já algum grau de autonomia que antes era, se calhar, impensável.

Naturalmente que essa autonomia deve ser conciliada com o cuidado parental, de forma a proteger o menor e a exigir aos pais deste que procurem ajudá-lo a desenvolvê-la, ouvindo a sua opinião e dando-lhe, gradualmente, possibilidades de escolha.

Essa conciliação passará, como vimos, pela aplicação de um regime mitigado, dividido pelas fases de desenvolvimento dos menores – infância, pré-adolescência e adolescência – enquanto critérios orientadores, nos termos do qual se aplicará o instituto da representação legal à primeira fase e, também, no que respeita à segunda fase, aos atos patrimoniais, bem como aos pessoais para o qual o menor não tem a devida capacidade natural (isto é, o discernimento necessário para compreender o alcance e as consequências da questão concreta e tomar uma decisão racional e consciente com base nela), e o

¹⁹³ A figura da capacidade jurídica está presente, como vimos, nos arts. 66.º e 122.º e seguintes do Código Civil, descrevendo-se como uma “(...) inaptidão para figurar como sujeito de uma certa relação jurídica (incapacidade de gozo de direitos) ou para exercer actividade jurídica própria (incapacidade de exercício de direitos) relativamente a certas relações jurídicas de que pode ser sujeito.” – Cfr. SOUSA, António Pais de, MATIAS, Carlos Frias de Oliveira, *Da Incapacidade Jurídica dos Menores Interditos e Inabilitados no âmbito do Código Civil*, 2.ª Edição, Coimbra : Almedina, 1983, p. 21.

¹⁹⁴ RIBEIRO, Alcina Costa, *op. cit.*, p. 14, *apud* ABREU, Cláudia Raquel Sousa, *op. cit.*, p. 22.

instituto da assistência aos menores, das segunda e terceira fases, que possuam capacidade natural mas, ainda assim, necessitem de uma autorização ou confirmação dos pais.

Ao mesmo tempo, deverá ser reconhecido aos menores o exercício de certos direitos para os quais os menores possuem suficiente capacidade natural. Ou seja, em certos casos, os menores, analisada a sua capacidade natural, devem ser considerados aptos para exercerem, sozinhos, certos direitos: as denominadas “maioridades especiais” ou “maioridades antecipadas”.

Por isso mesmo, defendemos uma alteração do Código Civil nesse sentido, devendo o mesmo esclarecer conceitos como «capacidade natural» e «discernimento», e procurar estruturar estas situações de forma compilatória (e não aleatória), possibilitando uma maior clareza em matéria do regime de (in)capacidade dos menores.

Como exemplo de uma maioria especial – isto é, de um caso de especial capacidade, em que se reconhece ao menor o direito a exercer certos atos adequados à sua idade e discernimento, sem intervenção dos pais –, procurámos discursar um pouco sobre o consentimento informado (i.e., instituto que permite ao paciente efetuar uma escolha racional e ponderada, com base em toda a informação que lhe foi transmitida – como sentido, riscos, consequências, etc. – relativamente a intervenções ou tratamentos médicos que deverá efetuar, e que se encontra imediatamente presente no art. 38.º do Código Penal), e a respetiva capacidade dos menores para consentir nesses atos médicos, acrescentando-se ainda uma reflexão acerca dos seus demais requisitos.

Neste âmbito, concluímos que, para realizar atos médicos, o médico deverá procurar obter o consentimento do paciente (*ex vi*, art. 38.º), sem o qual poderá ser punido pelo crime de intervenções arbitrárias previsto no art. 156.º, salvo em circunstâncias particulares, como os casos urgentes, em que não é possível obter o consentimento em útil sem lesar o paciente e as autorizações legais, incluindo aqui as situações em que os próprios pais recusam uma intervenção médica invocando os seus próprios interesses ou convicções.

Esse consentimento, para ser válido, deve ser prestado por alguém com a devida capacidade e necessita de ser livre e esclarecido, impondo ao médico um dever de informação e esclarecimento que permita depois ao paciente, ponderando todos os elementos, decidir conscientemente. Cumpre apenas referir ainda que esse direito de informação também apresenta exceções, como as situações de privilégio terapêutico, os

casos urgentes, o direito a não saber do paciente e respetiva renúncia, os tratamentos de rotina e as situações em que, pela própria experiência, essa informação já é conhecida pelo paciente.

No que concerne à capacidade para consentir, considerámos que a fixação de uma idade de dezasseis anos para efeitos de consentimento acaba por ser um critério rígido, desadequado às circunstâncias e criador de desigualdades. Deve, sim, ser um elemento a considerar, um elemento referencial, não um de imediata exclusão.

Nesta medida, preferimos optar, em lugar deste critério etário, por um critério de discernimento, que tenha em conta o desenvolvimento cognitivo e psicológico do menor e a sua capacidade de compreensão. Esta capacidade de discernimento do menor deve, naturalmente, ser alvo de avaliação, dando-se primazia aos médicos – médicos de família, médicos da equipa médica responsável pelo menor, etc. – para efetua-la, mas podendo aceitar-se ainda a intervenção de pediatras e psicólogos especialistas no assunto.

Acresce ainda, neste contexto, um dever de confidencialidade, que assume o papel de um dos direitos mais antigos que são reconhecidos ao paciente, sendo estruturante no que concerne à relação médico-paciente. No que diz respeito aos menores com suficiente discernimento e capacidade para consentir/dissentir, o médico deve fazer de tudo para respeitar essa obrigação de sigilo, não revelando a terceiros (pais incluídos) os dados relativos aos menores que lhe foram transmitidos ou que este obteve no exercício da sua profissão – a não ser que a sua revelação seja essencial em matéria de cuidados ou requisitos intervencionais (como o pagamento da intervenção e de medicamentos necessários à pós-intervenção, por exemplo).

Defendemos também um eventual poder de recusa, no que toca à realização de atos médicos, atribuído ao menor desde que ele possua suficiente discernimento. Apesar de a possibilidade de uma *recusa informada* poder apresentar mais conflitos do que o próprio consentimento, a verdade é que não podemos adotar “dois pesos e duas medidas” pensando apenas nas consequências que poderão advir da sua aplicação. Como forma de garantir ao menor os seus direitos à autodeterminação, livre desenvolvimento da personalidade e liberdade de disposição corporal, e na medida em que este possua a capacidade de discernimento necessária, defendemos, pois, que a recusa do menor a um ato para o qual ele já terá capacidade de consentir, deve ser válida e produzir os respetivos efeitos.

No âmbito da presente dissertação, sugerimos ainda a criação de um diploma legal específico para a questão do consentimento e da recusa informada, que determine os seus requisitos e trâmites legais, dedicando ainda algum espaço à questão da capacidade – em particular, à (in)capacidade para consentir/dissentir dos menores. Do mesmo modo, referimos a importância de uma uniformização das leis, com especial enfoque na área da saúde, que facilite a aplicação do Direito, especialmente no que diz respeito aos menores.

E é assim, pois, que procuramos garantir aos menores uma certa autonomia e o exercício de alguns direitos, de acordo com a maturidade e o discernimento deles, sem esquecer, porém, a importância dos pais em todo esse percurso.

6. REFERÊNCIAS

Bibliografia:

- ABREU, Catarina, *As regras de obtenção do consentimento para intervenções médicas em menores, O significado da gillick competence e a possível adopção da figura em Portugal*, Dissertação de Mestrado em Direito Criminal, Universidade Católica Portuguesa, Porto, 2012. Disponível em <http://repositorio.ucp.pt/bitstream/10400.14/9511/1/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20Catarina%20Abreu.pdf> [Acedido a 28/10/2017];
- ABREU, Cláudia Raquel Sousa, *Os menores e o consentimento informado para o ato médico*, Dissertação de Mestrado em Mestrado Forense, Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa, Lisboa, março de 2015. Disponível em: https://repositorio.ucp.pt/bitstream/10400.14/18772/1/ClaudiaAbreu_tese.pdf [Acedido a 22/03/2017];
- AGUIRRE, Juan Luis Beltrán, *La capacidad del menor de edad en el ámbito de la salud: Dimensión jurídica, Derecho y salud*, Extraordinario XV Congreso «Derecho y Salud». Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2269063.pdf> [Acedido a 28/10/2017];
- ALBERT, Dustin, STEINBERG, Laurence, *Judgment and decision making in adolescence*. In “Journal of Research on Adolescence”, N.º 21, 2011, pp. 211–224. Disponível em https://repository.brynmawr.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1053&context=psych_pubs [Acedido a 28/10/2017];
- ALBUQUERQUE, Catarina, *Jurisdição da Família e das Crianças – Jurisdição Civil, Processual Civil e Comercial*, In “Coleção Ações de Formação”, Centro de Estudos Judiciários, 2011-2012. Disponível em http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/familia/Jurisdicao_familia_civel.pdf [Acedido a 25/10/2017];
- ALBUQUERQUE, P. P., *Comentário do Código Penal à Luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, 3ª edição, Lisboa : Universidade Católica Editora, 2009;

- ALDERSON, Priscilla, *Competent children? Minors' consent to health care treatment and research*, In “Social Science & Medicine”, N.º 65, 2007. Disponível em: <http://eprints.ioe.ac.uk/5024/1/Alderson2007Competent2272.pdf> [Acedido a 28/10/2017];
- ALFAIATE, Ana Rita, *A relevância penal da sexualidade dos menores*, Dissertação de 2.º Ciclo, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2009;
- ALMEIDA, Filipe Nuno Alves dos Santos, *Ética em Pediatria: Uma Nova Dinâmica num Relacionamento Vital?*, Faculdade de Medicina do Porto, 2004. Disponível em: <https://repositorio-aberto.up.pt/handle/10216/9869> [Acedido a 28/10/2017];
- ALMEIDA, M. Simões de, *Doente mental que recusa tratamento: dificuldades e constrangimentos do tribunal*, In “Lex medicinae”, Ano 8, N.º 15, Coimbra : Coimbra Editora, 2011, pp. 89-99;
- ALVAREZ, Joaquín María Rivera, *Incapacitados y derechos de la personalidad: Tratamientos Médicos, Honor, Intimidad e Imagen*, In “Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales”, N.º 45, Madrid. Disponível em: http://www.empleo.gob.es/es/publica/pub_electronicas/destacadas/revista/numeros/45/Recensiones3.pdf [Acedido a 28/10/2017];
- ALVES, Rui Miguel Lima, *O Consentimento no Tratamento Médico-Cirúrgico: O Consentimento dos Incapazes*, Dissertação de Mestrado em Direito, Universidade Portucalense, Porto, setembro de 2011. Disponível em <http://repositorio.uportu.pt/bitstream/11328/393/2/TMD%209.pdf> [Acedido a 27/10/2017];
- AMERICAN ACADEMY OF PEDIATRICS, *Religious objections to medical care*, In “Pediatrics”, 1997. <http://pediatrics.aappublications.org/content/pediatrics/99/2/279.full.pdf> [Acedido a 27/10/2017];
- AMERICAN ACADEMY OF PEDIATRICS, *Informed Consent, Parental Permission, and Assent in Pediatric Practice*, In “Pediatrics”, Volume 95, N.º 2, February 1995. Disponível em <http://pediatrics.aappublications.org/content/95/2/314.full-text.pdf> [Acedido a 20/10/2017];
- AMORIM, Ana, *O consentimento informado de menores de idade na atividade pericial forense*, In “Revista Portuguesa do Dano Corporal”, Ano XXI, N.º 23,

- dezembro de 2012. Disponível em: https://digitalis-dsp.uc.pt/bitstream/10316.2/33264/1/RPDC23_artigo7.pdf?ln=pt-pt [Acedido a 16/10/2017];
- AMORIM, Ana, *O consentimento informado de menores: reflexões críticas sobre a lei actual*, In “Lex medicinae”, Ano 8, N.º 15, Coimbra : Coimbra Editora, 2011, pp. 113-128;
 - ANDRADE, Manuel Costa, *O consentimento do ofendido no novo Código Penal*, In “Para uma nova justiça penal”, Ciclo de conferências no Conselho Distrital do Porto da Ordem dos Advogados, Coimbra : Almedina, 1983, pp. 95-125;
 - ANDRADE, Manuel da Costa, *Comentário Conimbricense do Código Penal: parte especial*, Tomo I, 1.ª Edição, Coimbra : Coimbra Editora, 1999;
 - ANDRADE, Manuel da Costa, *Consentimento e Acordo em Direito Penal: Contributo para a Fundamentação de um Paradigma Dualista*, Reimpressão, Coimbra : Coimbra Editora, 2004;
 - ANTUNES, Ana Filipa Morais, *Comentário aos artigos 70.º a 81.º do Código Civil: direitos de personalidade*, Lisboa : Universidade Católica Editora, 2012;
 - ARSHAGOUNI, P., “*But I’m an adult now. . . sort of*”. *Adolescent consent in health care decision-making and the adolescent brain*, In “Journal of Health Care Law and Policy”, Volume 9, Issue 2, Article 8, 2006. Disponível em: <http://digitalcommons.law.umaryland.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1124&context=jhclp> [Acedido a 28/10/2017];
 - ASAPOL (Associação Sindical Autónoma da Polícia), *Código Penal Anotado*, Agosto de 2013. Disponível em: <http://asapol.net/legislacao/CODIGO%20PENAL%20-%20ANOTADO%20-%20NOVO%202013.pdf> (Acedido a 16/10/2017);
 - ASCENSÃO, Oliveira, *Direito Civil – Teoria Geral*, Vol. I, Coimbra : Coimbra Editora, 1997;
 - ATAÍDE, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Poder paternal, direitos da personalidade e responsabilidade civil : a vigência dos direitos fundamentais na ordem jurídica privada*, In “Estudos dedicados ao Professor Doutor Luís Alberto Carvalho Fernandes”, Volume 3, Lisboa, 2011;
 - AYMÁ, Alejandra de Lama, *La protección de los derechos de la personalidad del menor de edad*, Tesis Doctoral, Universitat Autònoma de Barcelona, 2006. Disponível em:

<http://www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/5207/ala1de1.pdf?sequence=1>

[Acedido a 28/10/2017];

- AZENHA, Paula Alexandra dos Reis, *Consentimento informado: a (in)capacidade dos menores na escolha de tratamentos médicos*, Dissertação de Mestrado em Direito, Universidade Lusíada de Lisboa, 2015. Disponível em: http://repositorio.ulusiada.pt/bitstream/11067/2246/1/md_paula_zenha_dissertacao.pdf [Acedido a 28/10/2017];
- BAO, Xue-hua, LAM, Shui-fong, *Who Makes the Choice? Rethinking the Role of Autonomy and Relatedness in Chinese Children's Motivation*, In "Child Development", Volume 79, N.º 2, University of Hong Kong, March/April 2008, pp. 269-283. Disponível em: https://pdfs.semanticscholar.org/c4f7/90d2ec0e278e73840c577e494d110b40f25b.pdf?_ga=2.65118637.2065817084.1508193361-1401517396.1508193361 [Acedido a 22/03/2017];
- BARGADO, Manuel do Carmo, CARVALHO, Luís Baptista, LEAL, Ana Teresa, MELO, Helena Gomes de, OLIVEIRA, Felicidade de, RAPOSO, João Vasconcelos, *Poder Paternal e Responsabilidades Parentais*, 2.ª Edição (revista, atualizada e aumentada), Lisboa : Quid Juris, 2010;
- BARROCA, Natália, *A Autonomia de Vontade para "Emancipação Médica" à Paciente Pediátrico: Esclarecimentos sobre A Teoria do Menor Maduro*, Universo Jurídico, Juiz de Fora, ano XI, abril de 2014. Disponível em: <http://www.nataliabarroca.com.br/2014/04/> [Acedido a 15/10/2017];
- BARROS, Carlos Roberto Galvão, *O Direito ao Livre Desenvolvimento da Personalidade dos Menores: Estudos sobre a Dimensão da Liberdade e seus limites*, Dissertação de Doutoramento em Ciências Jurídico-Políticas, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 2009;
- BEHNKE, Stephen H., WARNER, Elizabeth, *Confidentiality in the Treatment of Adolescents*, In "American Psychological Association", Volume 33, N.º 3, March 2002, p. 44. Disponível em: <http://www.apa.org/monitor/mar02/confidentiality.aspx> [Acedido a 16/01/2017];
- BELO, Isa Catarina Dias, *O Exercício das Responsabilidades Parentais face à Legislação Atual*, Tese de Mestrado em Ciências Jurídicas, Universidade Autónoma de Lisboa, março 2012. Disponível em

- <http://repositorio.ual.pt/bitstream/11144/158/1/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20Isa.pdf> [Acedido a 25/10/2017];
- BELTRÃO, Sílvio Romero, *O Consentimento Informado e sua Dinâmica na Relação Médico-Paciente: Natureza Jurídica, Estrutura e Crise*, In: “Cadernos do Programa de Pós-Graduação Direito UFRGS”, Ano 1, N.º 2, 2015. Disponível em: http://cidp.pt/publicacoes/revistas/rjlb/2015/2/2015_02_1965_1999.pdf [Acedido a 29/10/2017];
 - BEZERRA, Gabriella Cristina Brito Ribeiro, *Responsabilidade civil dos pais em face dos atos ilícitos cometidos pelos filhos menores*, Dissertação de Mestrado em Ciências Jurídico-Civilísticas (menção em Direito Civil), Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2014. Disponível em: <https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/34746/1/Responsabilidade%20Civil%20dos%20Pais%20em%20face%20dos%20Atos%20Illicitos%20cometidos%20pelos%20Filhos%20Menores.pdf> [Acedido a 12/09/2017];
 - BIOETHICSBYTES EXTENDED COMMENTARY, *The Future of Our Families? – My Sister’s Keeper (Picoult, 2004)*, 5th September 2007. Disponível em: <https://bioethicsbytes.files.wordpress.com/2007/09/bioethicsbytes-extended-commentary-my-sisters-keeper.pdf> (Acedido a 16/10/2017);
 - BIOETHICSBYTES, *The Future of Our Families? – My Sister’s Keeper (Picoult, 2004)*, 4th Abril 2015. Disponível em: <https://bioethicsbytes.wordpress.com/2007/07/24/the-future-of-our-families-my-sister%E2%80%99s-keeper-picoult-2004/> (Acedido a 16/10/2017);
 - BOAS, Ana Luísa Pereira Vilas, *A autonomia da vontade do menor em caso de intervenção médica*, Dissertação de Mestrado em Direito Privado, Escola de Direito da Universidade Católica Portuguesa, Porto, 2014. Disponível em: <http://repositorio.ucp.pt/bitstream/10400.14/17265/1/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20Ana%20Vilas%20Boas.pdf> [Acedido a 16/01/2017];
 - BOLIEIRO, Helena Isabel Dias, *A criança e a família : uma questão de direitos : visão prática dos principais institutos do direito da família e das crianças jovens*, 2.^a Edição, Coimbra : Coimbra Editora, 2014;
 - BORELLI, Luis Gustavo Zanini, *O Consentimento Informado*, Relatório de Estágio de Mestrado em Ciências Jurídicas (Filosofia do Direito), Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 2009;

- BREZINA, Paul R., MOSKOP, John C., *Urgent Medical Decision Making Regarding a Jehovah's Witness Minor: A Case Report and Discussion*, In "North Carolina Medical Journal", Volume 68, N.º 5, September/October 2007, pp. 312-316. Disponível em: https://www.researchgate.net/profile/Paul_Brezina/publication/5666195_Urgent_medical_decision_making_regarding_a_Jehovah%27s_Witness_minor_A_case_report_and_discussion/links/0c9605384e070118dc000000/Urgent-medical-decision-making-regarding-a-Jehovahs-Witness-minor-A-case-report-and-discussion.pdf [Acedido a 16/01/2017];
- BROCK, Lisa V., MASTROIANNI, Anna, *Clinical Ethics and Law*, In "Ethics in Medicine", University of Washington School of Medicine, January 2013. Disponível em: <https://depts.washington.edu/bioethx/topics/law.html> [Acedido a 17/10/2017];
- BROOKS, Margaret K., *Chapter 8 – Legal and Ethical Issues*, In "Treatment Improvement Protocol (TIP) Series, No. 32", New Jersey, 1999. Disponível em <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/books/NBK64357/> [Acedido a 17/10/2017];
- CALERA, M^a del Carmen Gete-Alonso i, *Manifestacions de l'autonomia del menor en la normativa catalana*, In "InDret – Revista Para El Análisis Del Derecho", InDret 1/2005, Facultat de Dret, Universitat Autònoma de Barcelona, Febrer de 2004. Disponível em: http://www.indret.com/pdf/017dc_ca.pdf [Acedido a 09/09/2017];
- CAMPOS E SÁ, Mariana Pereira, *As crianças como mercado influenciador*, Dissertação de Mestrado, Universidade Católica Portuguesa, 2015. Disponível em http://repositorio.ucp.pt/bitstream/10400.14/19319/1/Disserta%C3%A7%C3%A3o_Mariana%20S%C3%A1_CD.pdf [Acedido a 25/10/2017];
- CANOTILHO, Gomes; MOREIRA, Vital, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 4.^a Edição, Volume I, Coimbra : Coimbra Editora, 2007;
- CARMI, Amnon, *Consentimento informado em prática médica*, Lisboa : Instituto Piaget, 2008;
- CARVALHO, Ana Catarina Pinheiro da Silva, *Fatores de Satisfação e Stress na Paternidade de Filhas Adolescentes*, Dissertação de Mestrado em Psicologia da Educação e Desenvolvimento Humano, Universidade Católica Portuguesa, Porto, julho 2012. Disponível em

- <http://repositorio.ucp.pt/bitstream/10400.14/9297/1/Dissertação.pdf> [Acedido a 25/10/2017];
- CARVALHO, Ricardo Miguel Pinto de, *A natureza jurídica e o regime do consentimento prestado por ensaios clínicos*, Dissertação de Mestrado em Direito, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2013. Disponível em: <https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/34989/1/A%20Natureza%20Juridica%20e%20o%20Regime%20de%20Consentimento%20prestado%20para%20Ensaios%20Clinicos.pdf> [Acedido a 28/10/2017];
 - CAVE, Emma, STAVRINIDES, Zenon, *Medical Practitioners, Adolescents and Informed Consent. Final Report.*”, April 2013, University of Leeds. Disponível em: <http://www.law.leeds.ac.uk/assets/files/research/cfig/Medical-Practitioners-Adolescents-and-Informed-Consent-Final-Report-2013.pdf> [Acedido a 16/01/2017];
 - CHABY, Estrela, *Percursos de Autonomia do Menor – Notas a propósito da Intervenção do Menor no âmbito da Lei de Protecção de Crianças e Jovens em Perigo*, In “Lex Familiae : Revista Portuguesa de Direito da Família”, Ano 7, N.º 14, Coimbra, 2010;
 - CHILD WELFARE INFORMATION GATEWAY, *Determining the Best Interests of the Child*, March 2016. Disponível em: https://www.childwelfare.gov/pubPDFs/best_interest.pdf [Acedido a 16/01/2017];
 - COLEMAN, Doriane Lambelet, ROSOFF, Philip M., *The Legal Authority of Mature Minors to Consent to General Medical Treatment*, In “Pediatrics”, Volume 131, N.º 4, April 2013, pp. 786-793. Disponível em: <http://pediatrics.aappublications.org/content/pediatrics/131/4/786.full.pdf> [Acedido a 16/01/2017];
 - COOK, Rebecca J., DICKENS, Bernard M., *Adolescents and consent to treatment*, In “International Journal of Gynecology & Obstetrics”, N.º 89, 2005, p. 183. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=862384 [Acedido a 28/10/2017];
 - COOPER, Stephanie, *Module 2: Issues Related to Patient Autonomy*, In “2012 SAEM ETHICS CURRICULUM”, UW/Harborview Med Center, Seattle, 2012. Disponível em: <https://saem.org/docs/default-source/saem->

documents/education/module-02-issues-related-to-patient-autonomy.pdf?sfvrsn=2 [Acedido a 16/01/2017];

- COOPER, Stephanie., *Taking No for an Answer – Refusal of Life-Sustaining Treatment*, In “Virtual Mentor - American Medical Association Journal of Ethics”, Volume 12, N.º 6, June 2010. Disponível em: <http://journalofethics.ama-assn.org/2010/06/pdf/ccas2-1006.pdf>
- CORIOLANO, Jaciana Medeiros, *O consentimento informado no âmbito da terapia gênica*, Dissertação de Mestrado em Ciências Jurídicas, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 2010;
- COUTINHO, Máisa Raquel Matias, *O Consentimento Informado dos Menores nas Intervenções Médicas – Uma nova perspetiva*, Dissertação de Mestrado em Ciências Jurídico-Forenses, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, janeiro de 2016. Disponível em: <https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/34861/1/O%20Consentimento%20Informado%20dos%20Menores%20nas%20Intervencoes%20Medicas%20Uma%20nova%20perspetiva.pdf> [Acedido a 16/10/2017];
- CUMMINGS, Christy L., MERCURIO, Mark R., *Session 10. Autonomy, Beneficence, and the Rights of Parents and Children: Exploring the Application of Ethical Principles in Pediatrics*, In “American Academy of Pediatrics Bioethics Resident Curriculum: Case-Based Teaching Guides”, 2011, pp. 63-69. Disponível em: https://www.aap.org/en-us/about-the-aap/Committees-Councils-Sections/Section-on-Bioethics/Documents/SOB-Curriculum_Session10.pdf [Acedido a 16/01/2017];
- DANTAS, Eduardo Vasconcelos dos Santos, *Direito médico*, Rio de Janeiro : GZ Editora, 2009;
- DANTAS, Eduardo Vasconcelos dos Santos, *When consent is not enough: the construction and development of the modern concept of autonomy*, In “Lex medicinae”, Ano 8, N.º 15, Coimbra : Coimbra Editora, 2011, pp. 101-111;
- DEPARTMENT OF HEALTH, *Reference Guide to Consent for Examination or Treatment*, 2nd Ed., Ch 3, 2009. Disponível em: https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/138296/dh_103653__1_.pdf [Acedido a 28/10/2017];
- DIAS, Figueiredo, MONTEIRO, Sinde, *Responsabilidade Médica em Portugal*, In “Boletim do Ministério da Justiça”, N.º 332, 1984;

- DIAS, Jorge de Figueiredo, *Direito Penal – Parte Geral*, Tomo I, 2.^a Edição, Coimbra : Coimbra Editora, 2007;
- DICKENSON, Donna, *Children’s informed consent to treatment: is the law an ass?*, Journal of medical ethics, 1994. Disponível em <http://jme.bmj.com/content/medethics/20/4/205.full.pdf> [Acedido a 28/10/2017];
- DIEKEMA, DOUGLAS S., *Parental Refusals of Medical Treatment: The Harm Principle as Threshold for State Intervention*, In “Theoretical Medicine”, Volume 25, 2004. Disponível em: <https://depts.washington.edu/hcsats/FCAP/resources/Parental%20Refusals%20of%20RX%20Theor%20Med.pdf> [Acedido a 28/10/2017];
- DOMINGUES, António Joaquim, *A responsabilidade dos menores*, Dissertação de Mestrado em Ciências Jurídico-Forenses, Faculdade de Direito, Universidade de Lisboa, 2014.
- DRAY, Guilherme Machado, *Direitos de Personalidade*, Coimbra : Almedina, 2006;
- ESCADA, Ana Vide, *O Consentimento e a Recusa Informados em Idade Pediátrica*, 2014. Disponível em: http://www.spoftalmologia.pt/wp-content/uploads/2014/07/AnaVideEscadaConsentimento_MedicoemIdadePediaticaSPO.pdf [Acedido a 22/03/2017];
- FARIA, Maria Paula Bonifácio Ribeiro de, *A Responsabilidade Penal dos Médicos – Os Tipos Legais de Crime do Código Penal*, In “Revista da Sociedade Portuguesa de Anestesiologia”, Volume 10, N.º 2, 1999, pp. 74-105;
- FERNANDES, Luís Alberto de Carvalho, *Teoria Geral do Direito Civil*, Volume I, 6.^a Edição (revista e atualizada), Lisboa : Universidade Católica, 2012.
- FEVEREIRO, Andreia Filipa Vicente. *A Regulação do Exercício das Responsabilidades Parentais em Caso de Divórcio*, Dissertação de Mestrado em Ciências Jurídico-Processuais, Universidade Autónoma de Lisboa, janeiro de 2014. Disponível em: <http://repositorio.ual.pt/bitstream/11144/400/1/RESPONSABILIDADES%20PARENTAIS%20-%20Andreia%20Fevereiro.pdf> [Acedido a: 15/10/2017];
- FIALHO, Ana Catarina, CALEIRA, João Pedro, *O Regime das Responsabilidades Parentais – Direito da Família*”, Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa, 2010/2011. Disponível em

http://www.fd.unl.pt/docentes_docs/ma/ct_ma_13234.doc [Acedido a 16/01/2017];

- FIALHO, António José. *Guia Prático do Divórcio e das Responsabilidades Parentais*, Centro de Estudos Judiciários, 2012. Disponível em: http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/GuiaDivorcioRespParent/GuiaDivorcioRespParent_v103.pdf [Acedido a 25/10/2017];
- FIGUEIREDO, Amorim Rosa de, *Consentimento em saúde – Consentimento em menores num serviço de pediatria*, Dissertação para obtenção do grau de mestre em Bioética, Porto : Faculdade de Medicina do Porto, 2004. Disponível em: <https://repositorio-aberto.up.pt/handle/10216/10428> [Acedido a 4/01/2018];
- FLEMING, Manuela, *Adolescência e Autonomia: O desenvolvimento psicológico e a relação com os pais*, Edições Afrontamento, 1993;
- FORD, Carol, ENGLISH, Abigail, SIGMAN, Gary, *Confidential health care for adolescents: position paper of the Society for Adolescent Medicine*. In “Journal of Adolescent Health”, Volume 35, N.º 1, 2005. Disponível em: https://www.adolescenthealth.org/SAHM_Main/media/Advocacy/Positions/Aug-04-Confidential_Health_Care_for_Adolescents.pdf [Acedido a 28/10/2017];
- GOMES, Ana Sofia, *Responsabilidades Parentais*, 2.ª edição, Lisboa : Quid Iuris, 2010;
- GOMES, Maria do Céu Roque, *Consentimento informado*, In “Terra de Lei”, Ano 1, N.º 1 (1.º semestre), Lisboa, 2012;
- GONÇALVES, Diogo Costa, *Pessoa e Direitos de Personalidade: Fundamentação Ontológica da Tutela*, Coimbra : Almedina, 2008;
- GONÇALVES, Maia, *Código Penal Português: Anotado e Comentado*, Coimbra : Almedina, 2007;
- HILL, B. Jessie, *Medical Decision Making by and on Behalf of Adolescents: Reconsidering First Principles*, In “Journal of Health Care Law & Policy”, Faculty Publications, Volume 15, Paper 82, School of Law – Case Western Reserve University, 2012, pp. 37-73. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2038091 [Acedido a 16/01/2017];
- HOLLAND, Paul, MLYNIEC, Wallace J., *Whatever Happened to the Right to Treatment?: The Modern Quest for an Historical Promise*, In “Temple Law Review”, N.º 68, Seattle University School of Law Digital Commons, 1995.

- Disponível em:
<http://digitalcommons.law.seattleu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1666&context=faculty> [Acedido a 28/10/2017];
- JACKSON, Margot Karen, BURNS, Katharina Kovacs, RICHTER, Magdalena S., *Confidentiality and treatment decisions of minor clients: a health professional's dilemma & policy makers challenge*, Canada, 2014. Disponível em <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC4094761/> [Acedido a 17/10/2017];
 - JÓLLUSKIN, Gloria, TOLDY, Teresa, *Autonomia e Consentimento Informado: Um Exercício de Cidadania?*, In “ANTROPOLÓGICAS”, N.º 12, 2011, pp. 44-51. Disponível em: <http://revistas.rcaap.pt/antropologicas/article/view/1036/827> [Acedido a 09/01/2018];
 - JÓLLUSKIN, Glória, TOLDY, Teresa, *Autonomia e Consentimento Informado*, Porto: Edições Universidade Fernando Pessoa, 2011. Disponível em: <http://bdigital.ufp.pt/bitstream/10284/3278/1/Pages%20from%20maquete44-51.pdf> [Acedido a 04/01/2018];
 - KILKELLY, Ursula, *Relocation; A Children's Right Perspective*, In “Journal of Family Law and Practice”, Vol. 1.1., May 2010, pp. 23-35. Disponível em: https://www.academia.edu/2269293/Relocation_A_Childrens_Rights_Perspective?auto=download [Acedido a 16/01/2017];
 - KOOCHER, Gerald. P., KEITH-SPIEGEL, Patrícia, *Children, Ethics, and the Law: Professional Issues and Cases*, Lincoln, Nebraska: University of Nebraska Press, 1990. Disponível em: https://www.kspope.com/ethics/Children_Ethics_and_the_Law.pdf [Acedido a 16/01/2017];
 - LAFOLLETTE, Hugh, *Circumscribed Autonomy*, In “Having and Raising Children”, Ed. J. Bartowiack and U. Narayan, State College, PA: Penn State Press, 1998. Disponível em: <http://www.hughlafollette.com/papers/autonomy.htm> [Acedido a 16/01/2017];
 - LEAL, Ana, *Formulários BDJUR: Família e Menores*, Coimbra : Almedina, 2011.
 - LEANDRO, Armando, *Poder Paternal: Natureza, conteúdo, exercício e limitações. Algumas reflexões de prática judiciária*, In “Temas de Direito da Família”, Coimbra, 1986;

- LEGEMAATE, Johan, *Patients' rights relating to patient safety*, In “Direito da Saúde - Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Guilherme de Oliveira”, Vol. 3, Coimbra : Almedina, 2016, pp. 7-26;
- LEITE, Inês Ferreira, *Direito à saúde - direito à informação médica - sigilo médico - interesse público: critérios de orientação do juízo de concordância prática = Right to health - right to be informed - confidentiality - public interest: proportionality and fair restriction*, In “Anatomia do crime”, N° 0 (julho-dezembro), Coimbra, 2014;
- LEONE, Cláudio, *A Criança, o Adolescente e a Autonomia*, São Paulo. Disponível em: http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/download/324/392 [Acedido a 15/10/2017].
- LIMA, António Pires de, VARELA, João de Matos Antunes, *Código Civil Anotado*, Volume I, Coimbra : Coimbra Editora, 2010;
- LIMA, António Pires de, VARELA, João de Matos Antunes, *Código Civil Anotado*, Volume V, Coimbra : Coimbra Editora, 1995;
- LOUREIRO, João, PEREIRA, André Dias, BARBOSA Carla, *Direito da Saúde*, in “Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Guilherme de Oliveira”, Vols. 2 e 3, Coimbra : Almedina, 2016;
- LOWES, Lesley, *Paediatric nursing and children's autonomy*, In “Journal of Clinical Nursing”, N.º 5, 1996, pp. 367-372. Disponível em <http://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/j.1365-2702.1996.tb00269.x/pdf> [Acedido a 26/01/2017];
- LUCIANO, Júlio César, *A integridade física e a indisponibilidade do corpo humano dos menores*, Relatório de Mestrado para a Cadeira de Direitos Fundamentais II apresentado na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 2002;
- LYON, Robyn-Marie, *Speaking for a Child: The Role of Independent Counsel for Minors*, In “California Law Review”, Volume 75, Issue 2, March 1987. Disponível em: <http://scholarship.law.berkeley.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1956&context=californialawreview> [Acedido a 16/01/2017];
- MAIA, Célia Maria Sousa, *Avaliação do uso do consentimento informado em pediatria*, Dissertação – Artigo de investigação, Porto: Universidade do Porto.

- Instituto de Ciências Biomédicas de Abel Salazar, Centro Hospitalar do Porto, 2012. Disponível em: file:///C:/Users/HP/Downloads/Tese_CeliaMaia_ConsentimentoInformadoPediatría.pdf [Acedido a 25/11/2017];
- MANSO, Luís Duarte, OLIVEIRA, Nuno Teodósio, *Direito da Família e das Sucessões – Casos Práticos Resolvidos*, 3.^a Edição, Lisboa : Quid Juris, 2009;
 - MARIA TEREZA, *Uma prova de amor (poder familiar e autonomia do menor)*, Comunidade ADM, 11 de setembro de 2012. Disponível em: <http://www.administradores.com.br/artigos/tecnologia/uma-prova-de-amor-poder-familiar-x-autonomia-do-menor/65865/> [Acedido a 22/03/2017];
 - MARTINS, Rosa Cândido, *A Criança, o Adolescente e o Acto Médico. O Problema do Consentimento*, In “Comemorações dos 35 Anos do Código Civil e dos 25 Anos da Reforma de 1977”, Volume I – Direito das Famílias e das Sucessões, Coimbra Editora, 2004, pp. 791-831;
 - MARTINS, Rosa Cândido, *Menoridade (In)capacidade e Cuidado Parental*, Coimbra : Coimbra Editora, 2008;
 - MARTINS, Rosa Cândido, *Poder paternal vs. Autonomia da criança e do adolescente?*, In “Lex Familiae – Revista Portuguesa de Direito da Família”, Ano 1, N.º 1, Coimbra Editora, 2004, pp. 65-76;
 - MARTINS, Rosa Cândido, *Responsabilidades parentais no século XXI: A tensão entre o direito de participação da criança e a função educativa dos pais*, In “Revista Portuguesa de Direito da Família: Lex Familiae”, Ano 5, N.º 10, julho-dezembro de 2008, Coimbra: Coimbra Editora;
 - MASSAFRA, Bárbara Quadrado, *A responsabilidade civil médica e o termo de consentimento informado*, In “Revista Jurídica Luso-Brasileira”, Ano 2, N.º 3, Centro de Investigação de Direito Privado, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Lisboa, 2015. Disponível em: http://www.cidp.pt/publicacoes/revistas/rjlb/2016/3/2016_03_0173_0259.pdf [Acedido a 10/11/2017];
 - MATOS, Mafalda Francisco, *O Problema da (Ir)relevância do consentimento dos menores em sede de cuidados médicos*, Coimbra : Coimbra Editora, 2013;
 - MELO, Marta Luís, *A importância do consentimento, independência médica vs autodeterminação do doente*, In “MaiaJurídica”, Ano III, N.º 1, 2005, pp. 59-91;

- MENDES, Paulo Manuel Melo de Sousa, *Ética, medicina e direito penal = Ethics, medicine and criminal law*, In “Anatomia do crime”, Nº 0 (julho-dezembro), Coimbra, 2014;
- MIRANDA, Jorge, *Manual de Direito Constitucional*, Tomo IV, 3.ª Edição, Coimbra : Coimbra Editora, 2000;
- MLYNIEC, Wallace J., *A Judge’s Ethical Dilemma: Assessing a Child’s Capacity to Choose*, In “Fordham Law Review”, Volume 64, Issue 4, EUA, 1996. Disponível em: <http://ir.lawnet.fordham.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3252&context=flr> [Acedido a 16/01/2017];
- MONGE, Cláudia Sofia Oliveira Dias, *O direito à proteção da saúde e o conteúdo da prestação de cuidados médicos*, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Lisboa, 2014;
- MONTE ALTO, Livia Tognolo da Silva, *A importância do direito de informação do paciente para a construção da teoria do consentimento informado*, Relatório de Estágio de Mestrado em Direitos Fundamentais, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 2009;
- MOON, Margareth, *Medicine and Society – Adolescents’ Right to Consent to Reproductive Medical Care: Balancing Respect for Families with Public Health Goals*, In “Virtual Mentor – American Medical Association Journal of Ethics, Volume 14, Number 10, October 2012, pp. 805-808. Disponível em: <http://journalofethics.ama-assn.org/2012/10/msoc1-1210.html> [Acedido a 16/01/2017];
- MOREIRA, Sónia, *Menores: incapacidade versus autonomia*, In “Congresso Internacional – Direito e Lusofonia”, Escola de Direito da Universidade do Minho, fevereiro de 2014. Disponível em: http://www.dh-cii.eu/0_content/investigao/Comunicaes_apresentadas/Apresenta%C3%A7%C3%A3o_Menores_Eva_S%C3%B3nia.pdf [Acedido a 22/03/2017];
- MULLIN, Amy, *Children, Autonomy, and Care*, In “Journal of Social Philosophy”, Volume 38, N.º 4, Winter 2007, pp. 536-553. Disponível em <http://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/j.1467-9833.2007.00397.x/epdf> [Acedido a 26/01/2017];
- NETO, Abílio, *Código Civil Anotado*, 19.ª Edição, Lisboa : EDIFORUM, janeiro 2016;

- NETO, Jandira Patrícia António, *O Instituto do Poder Paternal, em casos de Rutura Conjugal: Para uma Discussão da Viabilidade Prática do Exercício Conjunto das Responsabilidades Parentais, na Perspetiva do Interesse do Menor*, Dissertação de Mestrado em Ciências Jurídico-Processuais, Universidade Autónoma de Lisboa, julho 2014. Disponível em <http://repositorio.ual.pt/bitstream/11144/633/1/Dissertação%20Jandira%20Neto.pdf> [Acedido a 25/10/2017];
- NETO, Luísa, *O direito fundamental à disposição sobre o próprio corpo: a relevância da vontade na configuração do seu regime*, In “Teses e monografias”, Volume 5, Coimbra : Coimbra Editora, 2004;
- NEVES, António Brito, *Terapêuticas não convencionais: Responsabilidade Jurídico-Penal*, In “Anatomia do crime”, Nº 0 (julho-dezembro), Coimbra, 2014;
- OLIVEIRA, Fernanda Matos de, *A Responsabilidade Civil dos Pais pelos Atos Ilícitos dos Filhos Menores*, In “Estudos sobre o Direito das Pessoas” [Coord. Diogo Leite Campos], Almedina, 2007, pp. 87-102;
- OLIVEIRA, Guilherme de, *Estrutura jurídica do acto médico, consentimento informado e responsabilidade médica*, In “Temas de Direito da Medicina”, Coimbra Editora, 1999, pp. 59-72;
- OLIVEIRA, Guilherme de, MONIZ, Helena, PEREIRA, André Gonçalo Dias, *Consentimento informado e acesso ao processo clínico : um anteprojecto de 2010*, In “Lex medicinae - Revista Portuguesa de Direito da Saúde”, Ano 9, N.º 18 (julho-dezembro), Coimbra : Coimbra Editora, 2012;
- OLIVEIRA, Guilherme de, *O acesso dos menores aos cuidados de saúde*, In “Revista de Legislação e de Jurisprudência”, Ano 132, N.º 3898, 1999, Coimbra, p. 16-19;
- OLIVEIRA, Guilherme de, *Protecção de menores/Protecção familiar*, In “Temas de Direito da Família”, Coimbra Editora, 1999, p. 272;
- OLIVEIRA, Guilherme de, *Temas de Direito da Medicina*, 2.ª Edição, Coimbra : Coimbra Editora, 2005;
- OSSWALD, Walter, *Limites do Consentimento Informado*, In “Estudos de direito da bioética”, Volume 3, Associação Portuguesa de Direito Intelectual, Coimbra : Almedina, 2005;
- OSSWALD, Walter, *Testamento vital- perspectiva médica : consentimento informado, declarações antecipadas de vontade, procuradoria de cuidados de*

- saúde, acesso ao processo clínico, um Projecto de lei estilo «cavalo de Troia», In “Brotéria”, Volume 168, N.º 5/6, Lisboa, 2009;*
- PALMA, Maria Fernanda, *Direito Penal – Parte Geral*, Lisboa : AAFDL, 2013;
 - PARSAPOOR, Alireza, PARSAPOOR, Mohammad-Bagher, REZAEI, Nima, ASGHARI, Fariba, *Autonomy of Children and Adolescents in Consent to Treatment: Ethical, Jurisprudential and Legal Considerations*, 2014. Disponível em <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC4276576/> [Acedido a 28/10/2017];
 - PEDRO, Rute Teixeira, *A Responsabilidade Civil do Médico: Reflexões sobre a Noção da Perda de Chance e a Tutela do Doente Lesado*, Coimbra : Coimbra Editora, 2008;
 - PENKOWER, Jessica A., *The potential right of chronically ill adolescents to refuse life-saving medical treatment - fatal misuse of mature minor doctrine*, In “De Paul Law Review”, Volume 45, Issue 4, Article 10, Summer 1996. Disponível em: <http://via.library.depaul.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1806&context=law-review> [Acedido a 28/10/2017];
 - PERDIGÃO, Ana, PINTO, Ana Sotto-Mayor, *Guia dos Direitos da Criança*, 3.^a edição, Instituto de Apoio à Criança, 2009;
 - PEREIRA, André Dias, *A Capacidade para Consentir: Um Novo Ramo da Capacidade Jurídica*, In “Comemorações dos 35 Anos do Código Civil e dos 25 Anos da Reforma de 1977”, Volume 2, 2006;
 - PEREIRA, André Dias, *Alguns aspectos do consentimento informado = Informed consent - some aspects*, In “Anatomia do crime”, N.º 0 (julho-dezembro) Coimbra, 2014;
 - PEREIRA, André Dias, *Direitos dos Pacientes e Responsabilidade Médica*, Dissertação de Doutoramento em Ciências Jurídico-Civilísticas, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2012. Disponível em: <https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/31524/1/Direitos%20dos%20pacientes%20e%20responsabilidade%20m%C3%A9dica.pdf> [Acedido a 25/11/2017];
 - PEREIRA, André Dias, *Responsabilidade médica e consentimento informado. Ónus da Prova e Nexo de Causalidade*, Conferência apresentada no Centro de Estudos Jurídicos e Judiciários da Região Administrativa Especial de Macau, República Popular da China, 18 de julho de 2008. Disponível em:

<https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/10577/1/Responsabilidade%20médica.pdf> [Acedido a 28/10/2017];

- PEREIRA, André Gonçalo Dias, *A consagração do direito ao consentimento informado na jurisprudência portuguesa recente*, In “Direito da Saúde - Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Guilherme de Oliveira”, Vol. 3, Coimbra : Almedina, 2016;
- PEREIRA, André Gonçalo Dias, *Confidencialidade da informação de saúde no direito português*, Coimbra : Coimbra Editora, 2011;
- PEREIRA, André Gonçalo Dias, *O Consentimento Informado na Relação Médico-Paciente - Estudo de Direito Civil*, Coimbra : Coimbra Editora, 2004;
- PEREIRA, André Gonçalo Dias, *O dever de esclarecimento e a responsabilidade médica*, In “Responsabilidade Civil dos Médicos”, Coimbra : Coimbra Editora, 2005, pp. 435-497;
- PEREIRA, Paula Moura de Lemos, *Relação médico-paciente: O Respeito à Autonomia do Paciente e a Responsabilidade Civil do Médico pelo Dever de Informar*, Rio de Janeiro : Lumen Juris, Brasil, 2011;
- PÉREZ, David Curbelo, *Principio de autonomia: menores y práctica clínica*, Tesis Doctoral, Facultad de Derecho – Departamento de Filosofía Jurídica, España, 2013. Disponível em: <http://e-spacio.uned.es/fez/eserv/tesisuned:Derecho-Dcurbelo/Documento.pdf> [Acedido a 18/10/2017];
- PIAGET, J., *The origins of intelligence in children*, New York: The Norton Library, 1962. Disponível em: http://www.pitt.edu/~strauss/origins_r.pdf [Acedido a 28/10/2017];
- PINHEIRO, Jorge Duarte, *A tutela da personalidade da criança na relação com os pais*, In: “Scientia iuridica”, T. 63, N.º 338 (maio-agosto), Braga, 2015;
- PINHEIRO, Jorge Duarte, *As Crianças, as Responsabilidades Parentais e as Fantasias dos Adultos*, In “Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Jorge Miranda”, Volume VI, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Coimbra Editora, 2012;
- PINHEIRO, Jorge Duarte, *O Direito da Família Contemporâneo*, Lisboa : AAFDL, 3.ª Edição, 2010;

- PINTO, Paulo Mota, *A Limitação Voluntária do Direito à Reserva sobre a Intimidade da Vida Privada*, In “Estudos em Homenagem a Cunha Rodrigues”, Coimbra : Coimbra Editora, 2001;
- PRATA, Ana, *Código Civil Anotado*, Coimbra : Almedina, 2017;
- RAIMÃO, Tomé d'Almeida, *Organização Tutelar de Menores Anotada e Comentada*, 9.ª Edição, Lisboa : Quid Juris, 2010;
- Ramos, Ana Rita Costa, *Respeitar o direito da parturiente ao consentimento informado*, Relatório de Estágio, ESEL, 2015. Disponível em: <file:///C:/Users/HP/Downloads/Relat%C3%B3rio%20de%20Est%C3%A1gio%20de%20Ana%20Rita%20Costa%20Ramos.pdf> [Acedido a 04/01/2018];
- RAPOSO, Mário, *Consentimento informado na relação médico-doente*, In “O direito”, Ano 124, N.º 3 (julho-setembro), Lisboa, 1992;
- RAPOSO, Vera Lúcia, *Do Regime das Intervenções Médico-Cirúrgicas Arbitrárias no Código Penal Português*, In “Revista Peruana de Ciencias Penales”, 2013. Disponível em: <http://www.vda.pt/pt/comunicacao/noticias-e-imprensa/Do-Regime-das-Intervencoes-Medico-Cirurgicas-Arbitrarias-no-Codigo-Penal-Portugues/9152/> [Acedido a 27/10/2017];
- RAPOSO, Vera Lúcio, *Do ato médico ao problema jurídico*, Coimbra : Almedina, 2013;
- REDDING, Richard E., *Children’s competence to provide informed consent for mental health treatment*, In “Washington and Lee Law Review”, Volume 50, Issue 2, Article 13, 1993. Disponível em <http://scholarlycommons.law.wlu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1759&context=wlulr> [Acedido a 28/10/2017];
- REIS, Rafael Vale, *O Consentimento na Relação Médico Paciente*, Centro de Direito Biomédico da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, p. 4. Disponível em <https://pt.scribd.com/document/50090626/3-Consentimento-Informado> [Acedido a 27/10/2017];
- RIBEIRO, Alcina Costa, *Autonomia da criança no tempo de criança*, In “Estudos em homenagem a Rui Epifânio”, Coimbra : Almedina, 2010;
- RIBEIRO, Geraldo Rocha, *Quem decide pelos menores? (Algumas notas sobre o regime jurídico do consentimento informado para actos médicos)*, In “Lex Familiae – Revista Portuguesa de Direito da Família”, Ano 7, N.º 14, Coimbra Editora, 2010;

- RIBEIRO, José Luís Pais, *O consentimento informado na investigação em psicologia da saúde é necessário?*, In “Psicologia, Saúde & Doenças”, 2002, 3 (1), 11-22. Disponível em: <https://repositorio-aberto.up.pt/handle/10216/5533> [Acedido a 4/01/2018];
- RODRIGUES, Álvaro da Cunha Gomes, *Consentimento Informado – Pedra Angular da Responsabilidade Criminal do Médico*, In “Direito da medicina - I”, Centro de Direito Biomédico, Coimbra : Coimbra Editora, 2002;
- RODRIGUES, Álvaro da Cunha Gomes, *O artigo 150.º, n.º 1, do Código Penal – Uma jóia preciosa no Direito Penal Médico*, In “Revista Julgar”, N.º 21, Coimbra : Coimbra Editora, 2013;
- RODRIGUES, Hugo Manuel Leite, *Questões de Particular Importância no Exercício das Responsabilidades Parentais*, Coimbra Editora, 2011.
- RODRIGUES, João Vaz, *O consentimento informado para o acto médico no ordenamento jurídico português (elementos para o estudo da manifestação da vontade do paciente)*, Coimbra : Coimbra Editora, 2001;
- RODRÍGUEZ-VÁZQUEZ, Virgilio, *Estudio de derecho comparado sobre el consentimiento informado en los tratamientos médicos curativos*, In “Direito da Saúde - Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Guilherme de Oliveira”, Vol. 3, Coimbra : Almedina, 2016, pp. 133-159;
- ROSS, Lainie Friedman, *Arguments against Health Care Autonomy for Minors*, In “Bioethics Forum”, Winter, 1995. Disponível em: http://www.practicalbioethics.org/files/members/documents/Laine%20Ross_11_4.pdf [Acedido a 16/01/2017];
- RUEFF, Maria do Céu, *Do Erro (em Medicina) ao Acidente (em Saúde): Estado da Arte e Mudança Cultural em Portugal*, In “Anatomia do crime”, N.º 0 (julho-dezembro), Coimbra, 2014;
- RUEFF, Maria do Céu, *O segredo médico como garantia de não-discriminação – Estudo de caso: HIV/SIDA*, Coimbra : Coimbra Editora, 2009;
- RUYTER, Doret J. de, SCHINKEL, Anders, *On the Relations Between Parent’s Ideals and Children’s Autonomy*, In “Educational Theory”, Volume 63, N.º 4, Faculty of Psychology and Education, University of Illinois, 2013. Disponível em: <http://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/edth.12029/abstract> [Acedido a 16/01/2017];

- SANTA ROSA, Bárbara, CORTE-REAL, Francisco, VIEIRA, Duarte Nuno, *O Respeito pela Autonomia da Criança na Regulação das Responsabilidades Parentais*, In “Acta Médica Portuguesa – Revista Científica da Ordem dos Médicos”, Porto, 2013, pp. 637-643. Disponível em: <http://www.actamedicaportuguesa.com/revista/index.php/amp/article/download/4050/3801> [Acedido a 22/03/2017];
- SANTOS MORÓN, María José, *Menores y Derechos de la Personalidad. La Autonomia del Menor*”, In “Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid”, AFDUAM 15, 2011. Disponível em: https://repositorio.uam.es/bitstream/handle/10486/662984/AFDUAM_15_2.pdf?sequence=1&isAllowed=y [Acedido a 09/09/2017];
- SANTOS, Adriano Barreto Espíndola, *Os direitos de personalidade e os limites à intervenção ao próprio corpo*, In “Revista Jurídica Luso-Brasileira”, Ano 2, N.º 3, Centro de Investigação de Direito Privado, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Lisboa, 2015. Disponível em: http://www.cidp.pt/publicacoes/revistas/rjlb/2016/3/2016_03_0001_0036.pdf [Acedido a 10/11/2017];
- SANTOS, André Teixeira dos, *Do consentimento dos menores para a realização de actos médicos terapêuticos*, In “Revista do Ministério Público”, Ano 30, N.º 118, Editorial Minerva, 2009, pp. 123-155;
- SANTOS, Carlos Alberto Ormonde Sousa dos, *Recusa de tratamento médico : o caso dos menores*, Relatório de Mestrado para a Cadeira de Direito Fundamentais I apresentado na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 2005;
- SCHLAM, Lawrence, M. D., Joseph P. Wood, *Informed Consent to the medical treatment of minors: law and practice*, In “Health Matrix: The Journal of Law Medicine”, Volume 10, Issue 2, 2000. Disponível em: <http://scholarlycommons.law.case.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1532&context=healthmatrix> [Acedido a 28/10/2017];
- SESSUMS, Laura L., ZEMBRZUSKA, Hanna, JACKSON, Jeffrey L., *Does this patient have medical decision-making capacity?* In “JAMA”, Volume 306, N.º 4, 2011. Disponível em: http://acm-web2.eis.utoronto.ca/Assets/GIM+Digital+Assets/General+Internal+Medicine/General+Internal+Medicine+Digital+Assets/residents_fellows/eresources/JAMA+

- +Does+this+patient+have+medical+decision-making+capacity.pdf [Acedido a 28/10/2017];
- SILVA, Fernando, *Direito Penal Especial – os crimes contra as pessoas : crimes contra a vida, crimes contra a vida intra-uterina, crimes contra a integridade física*, 3.^a Edição, Lisboa : Quid Juris, 2011;
 - SILVA, Maria de Fátima Araújo da, *Autonomia do Menor e Representação Legal no Acesso a Cuidados de Saúde*, Dissertação de mestrado em Direito (Ciências Jurídico-Civilistas), Faculdade de Direito, Universidade de Coimbra, 2006;
 - SOTTOMAYOR, Maria Clara, *A Autonomia do Direito das Crianças*, In “Estudos em Homenagem a Rui Epifânio”, Coimbra : Almedina, 2010;
 - SOTTOMAYOR, Maria Clara, *A situação das mulheres e das crianças 25 anos após a reforma de 1977*, In “Comemorações aos 35 anos do Código Civil e dos 25 anos da reforma de 1977”, Volume I, Coimbra Editora, 2004, p. 137;
 - SOTTOMAYOR, Maria Clara, *Liberdade de Opção da Criança ou Poder do Progenitor? – Comentário ao Acórdão da Relação de Coimbra de 31 de Outubro de 2007*, In “Lex Familiae – Revista Portuguesa de Direito da Família”, Ano 5, N.º 9, Coimbra Editora, 2008, pp. 53-64;
 - SOTTOMAYOR, Maria Clara, *Regulação do Exercício das Responsabilidades Parentais nos Casos de Divórcio*, 5.^a edição (revista, aumentada e atualizada), Coimbra : Almedina, 2011;
 - SOTTOMAYOR, Maria Clara, *Temas de Direito das Crianças*, Coimbra : Almedina, 2014;
 - SOUSA, António Pais de, MATIAS, Carlos Frias de Oliveira, *Da Incapacidade Jurídica dos Menores Interditos e Inabilitados no âmbito do Código Civil*, 2.^a Edição, Coimbra : Almedina, 1983;
 - SOUSA, Rabindranath Valentino Aleixo Capelo de, *O Direito Geral de Personalidade*, Coimbra : Coimbra Editora, 2011;
 - STANCIOLI, Brunello Souza, *Relação jurídica médico-paciente*, Belo Horizonte : Del Rey, 2004;
 - TAYLOR, Satomi Izumi, LICHTMAN, Marilyn, OGAWA, Tetsuya, *Sunao (Cooperative) Children: The Development of Autonomy in Japanese Preschoolers*, University of Memphis, Virginia Polytechnic Institute and State University, and Senzoku Gakuen University. Disponível em: https://www.academia.edu/attachments/48110977/download_file?st=MTUwOD

M2MjU3NSw4NS4yNDEuMTU4LjEwOSw0NjUwNzQyOQ%3D%3D&s=swp-toolbar [Acedido a 23/08/2017];

- TORRES, Felipe Soares, *A Autonomia Progressiva das Crianças e dos Adolescentes*, In “Lex Familiae : Revista Portuguesa de Direito da Família”, Ano 7, N.º 14, Coimbra, 2010;
- VALE, Maria do Carmo, *A Ética em Pediatria: Reflexões sobre Autonomia*, Dissertação para o Mestrado em Bioética, Faculdade de Medicina da Universidade de Lisboa, Lisboa : [s.n.], Dezembro de 2001;
- VALE, Maria do Carmo, *Consentimento Informado em Pediatria*, In “Acta Pediátrica Portuguesa”, Vol. 34, N.º 3, 2003, pp. 171-175. Disponível em: <http://actapediatrica.spp.pt/article/download/5085/3852> [Acedido a 17/10/2017];
- VALE, Maria do Carmo, OLIVEIRA, Guilherme de, *Consentimento Informado em Menores*, Coimbra. Disponível em: <http://www.ceic.pt/documents/20727/57508/Consentimento+Informado+em+Menores/3e12fb83-7a05-4632-baf3-f1a885fb23a5> [Acedido a 17/10/2017];
- VASCONCELOS, Pedro Pais de, *Teoria Geral do Direito Civil*, 6.ª Edição, Coimbra : Almedina, 2010;
- VINCE, T., PETROS, A., *Should Children’s Autonomy Be Respected by Telling Them of Their Imminent Death?*, In “Journal of Medical Ethics, Volume 32, N.º 1, January 2006. Disponível em <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC2563282/> [Acedido a 25/10/2017];
- WEITHOM, Lois A., CAMPBELL, Susan B., *The Competency of Children and Adolescents to Make Informed Treatment Decisions*, 53 Child Dev. 1589, 1590-91, 1982. Disponível em: <https://pdfs.semanticscholar.org/50d4/61911e4b295f74d9c0695f57b86300e0177b.pdf> [Acedido a 28/10/2017];
- WILL, Jonathan F., *My God my choice: the mature minor doctrine and adolescent refusal of lifesaving or sustaining medical treatment based upon religious beliefs*, In “Journal of Contemporary Health Law & Policy”, Volume 22, Issue 2, Article 2, 2006. Disponível em: <http://scholarship.law.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1126&context=jchlp> [Acedido a 28/10/2017];

- XAVIER, Rita Lobo, *Recentes Alterações ao Regime Jurídico do Divórcio e das Responsabilidades Parentais*, Coimbra : Almedina, 2009;
- XAVIER, Rita Lobo, *Responsabilidades Parentais no Século XXI*, In “*Le Familiae*”, Ano 5, N.º 10, 2008.

Fontes Normativas:

- Código Civil (DL n.º 47344/66, de 25 de novembro, com a redação dada pela Lei n.º 43/2017, de 14/06);
- Código Civil Alemão (traduzido para inglês), com a última modificação datada de 1.10.2013, disponível em: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/ (Acedido a 01-12-2017);
- Código Deontológico da Ordem dos Médicos (Regulamento n.º 14/2009, de 13 de janeiro);
- Código Penal (DL n.º 48/95, de 15 de março, com a redação dada pela Lei n.º 94/2017, de 23 de agosto);
- Convenção dos Direitos das Crianças (aprovada por Resolução da AR n.º 20/90, de 12 de setembro);
- Convenção para a Proteção dos Direitos do Homem e da Dignidade do Ser Humano face às Aplicações da Biologia e da Medicina: Convenção sobre os Direitos do Homem e a Biomedicina (Convenção de Oviedo, de 4 de abril de 1997 – Resolução da AR n.º 1/2001, de 3 de janeiro);
- Declaração dos Direitos das Crianças (Resolução da Assembleia Geral das Nações Unidas n.º 1386 (XIV), de 20 de novembro de 1959);
- Lei das Bases da Saúde (Lei n.º 48/90, de 24 de agosto, com a redação dada pela Lei n.º 27/2002, de 8 de novembro);
- Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo (Lei n.º 147/99, de 1 de setembro, com a redação dada pela Lei n.º 23/2017, de 23 de maio)
- Lei de Saúde Mental (Lei n.º 36/98, de 24 de julho, com a redação dada pela Lei n.º 101/99, de 26 de julho);
- Lei n.º 3/84, de 24 de março, relativa à Educação sexual e planeamento familiar;
- Regime das Diretivas Antecipadas de Vontade (DAV) - Testamento Vital (Lei n.º 25/2012, de 16 de julho);

- Regime Jurídico aplicável à realização de Ensaio Clínicos com Medicamentos de Uso Humano (Lei n.º 46/2004, de 19 de agosto);
- Regime Jurídico da Qualidade e Segurança relativa ao Tratamento de Tecidos e Células de Origem Humana (Lei n.º 12/2009, de 26 de março, com a redação dada pela Lei n.º 99/2017, de 25 de agosto);

Jurisprudência:

- ACÓRDÃO do Supremo Tribunal de Justiça, Processo n.º 301/06.4TVPR.T.P1.S1, de 18-03-2010 (Relator: Pires da Rosa). Disponível em: <http://bibliobase.sermais.pt:8008/BiblioNET/Upload/HTML/002536.htm> [Acedido a 09/01/2018];
- ACÓRDÃO do Tribunal da Relação de Lisboa, Processo n.º 23592/11.4T2SNT.L1-2, de 10/11/2016 (Relator: Jorge Leal). Disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/48fbc5784279f2d48025808f0038e301?OpenDocument&Highlight=0,CONSENTIMENTO,INFORMADO,SUPERIOR,INTERESSE,DA,CRIANÇA,AUTONOMIA> [Acedido a 18/01/2018];
- ACÓRDÃO, *Bellotti v. Baird*, 443 U.S. 622, 634-35 (1979). Disponível em: <http://caselaw.findlaw.com/us-supreme-court/443/622.html> [Acedido a 28/10/2017];
- ACÓRDÃO, *Gillick v West Norfolk and Wisbech AHA* (1985), UKHL 7 (17 October 1985). Disponível em: <http://www.bailii.org/uk/cases/UKHL/1985/7.html> [Acedido a 09/01/2018];
- ACÓRDÃO, *Planned Parenthood v. Danforth*, 428 U.S. 52 (1976). Disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/428/52/> [Acedido a 28/10/2017].

Notícias & Programas de Televisão:

- ABCNEWS, Conn. Supreme Court Rules 17-Year-Old Cancer Patient Must Have Chemo, 8TH January 2015. Disponível em: <http://abcnews.go.com/Health/conn-supreme-court-rules-17-year-cancer-patient/story?id=28093594> [Acedido a 17/01/2018];
- ALBERT EINSTEIN COLLEGE OF MEDICINE, *The Ethical Dilemma of Forced Chemotherapy on a Teen*, January 2015. Disponível em:

<http://blogs.einstein.yu.edu/the-ethical-dilemma-of-forced-chemotherapy-on-a-teen/> [Acedido a 16/01/2017];

- BORJA-SANTOS, Romana, *Médicos ou pais: quem tem a última palavra no tratamento de uma criança?*, Público, 9 de Setembro, 2014. Disponível em: <https://www.publico.pt/2014/09/09/sociedade/noticia/medicos-ou-pais-quem-tem-a-ultima-palavra-no-tratamento-de-uma-crianca-1669014> [Acedido a 28/10/2017];
- DEBATE PRÓS E CONTRAS, «Sim ou não à mudança de sexo aos 16 anos ano Registo Civil? Proposta de lei no Parlamento», que teve lugar no grande auditório do ISCTE e foi transmitido pela RTP1 no dia 9 de outubro de 2017, às 22h23;
- PEOPLE CRIME, *Teen Fighting to Stop Chemo Treatments Says She Knows She Will Die Without Them*, 9TH January 2017. Disponível em: <http://people.com/crime/teen-fighting-to-stop-chemo-treatments-says-she-knows-she-will-die-without-them/> [Acedido a 17/01/2018];
- PÚBLICO, *Médicos ou pais... Quem tem a última palavra no tratamento de uma criança?*, 9 de setembro de 2014. Disponível em: <http://www.publico.pt/sociedade/noticia/medicos-ou-pais-quem-tem-a-ultima-palavra-no-tratamento-de-uma-crianca-1669014> [Acedido a 19/10/2017];
- THE HARVARD CRIMSON, *Raw Truths, Instinct, and Justice: The Cassandra C. Case*, 28TH January 2015. Disponível em: <http://www.thecrimson.com/article/2015/1/28/cassandra-c-mature-minor/> [Acedido a 17/01/2018];
- THE TRUTH ABOUT CANCER, *The Medical Kidnapping of Cassandra C: Exclusive TTAC Interview (video)*, 2015. Disponível em: <https://thetruthaboutcancer.com/the-medical-kidnapping-of-cassandra-c/> [Acedido a 17/01/2018];
- TSF, *Bélgica legaliza eutanásia para menores*, 13 de fevereiro de 2014. Disponível em: <http://www.tsf.pt/internacional/europa/interior/belgica-legaliza-eutanasia-para-criancas-3685164.html> [Acedido a 19/10/2017].

Outras referências:

- ASSOCIAÇÃO EUROPEIA PARA AS CRIANÇAS HOSPITALIZADAS, *Carta da Criança Hospitalizada – Anotações*, Instituto de Apoio à Criança, Lisboa, 2009. Disponível em:

- http://www.iacrianca.pt/images/stories/pdfs/humanizacao/anotacoes_carta_crianca_hospitalizada_2009.pdf [Acedido a 28/10/2017];
- COMISSÃO ÉTICA PARA A INVESTIGAÇÃO CLÍNICA, *Documento Orientador sobre Consentimento Informado para a participação em ensaios clínicos em pediatria*, 30 de novembro de 2015. Disponível em <http://www.ceic.pt/documents/20727/57550/Documento+Orientador+CEIC+sobre+Consentimento+Informado+%28CI%29+para+participa%C3%A7%C3%A3o+em+ensaios+cl%C3%ADnicos+em+pediatria/15385b28-a792-4f2b-9a57-efc184f7951c> [Acedido a 16/10/2017];
 - CONSELHO NACIONAL DA ÉTICA PARA AS CIÊNCIAS DA VIDA, *Documento Relativo à Colheita e Transplante de Tecidos e Órgãos de Origem Humana*, Parecer 50/CNECV/06, Lisboa, 24 de fevereiro de 2006. Disponível em http://www.cnecv.pt/admin/files/data/docs/1339664472_P050_ParecerTransplantes.pdf [Acedido a 25/10/2017];
 - CONSELHO NACIONAL DA ÉTICA PARA AS CIÊNCIAS DA VIDA, *Parecer sobre o Projecto de Lei n.º 788/X – Direitos dos doentes à informação e ao consentimento informado*, Parecer 57/CNECV/09, Lisboa, julho de 2009. Disponível em: www.cnecv.pt/admin/files/data/docs/1273053812_P057_CNECV.pdf [Acedido a 27.10.2017];
 - ENTIDADE REGULADORA DA SAÚDE, *Consentimento Informado – Relatório Final*, maio 2009. Disponível em https://www.ers.pt/uploads/writer_file/document/73/Estudo-CI.pdf [Acedido a 27/10/2017];
 - GEORGE, Francisco Henrique Moura George, *Consentimento Informado, Esclarecido e Livre Dado por Escrito*, In “Norma I da Direção-Geral da Saúde”, N.º 015/2013, outubro de 2013 (atualizado em novembro de 2015). Disponível em: <https://www.dgs.pt/directrizes-da-dgs/normas-e-circulares-normativas/norma-n-0152013-de-03102013-pdf.aspx> [Acedido a 16/10/2017];
 - PROCURADORIA GERAL DA REPÚBLICA, *Parecer n.º 8/91, de 16 de janeiro de 1992*, In “Boletim do Ministério da Justiça”, N.º 418, pp. 285-318. Disponível em: http://ses.gddc.pt/search/query/display.jsp?type=file&f_url=%2F%2Fstartrek%2

FBdatos%2Fbmj%2Fdata%2F418pare1_a.pdf&docid=140529 [Acedido a 09/01/2018];

- ROGERS, C. J., and PALMER, Zarella, EVELEIGH, McDonald, ESPINOSA and ROBINSON, Js., IN RE CASSANDRA C.* (SC 19426), 8TH January 2015. Disponible em: <https://www.jud.ct.gov/external/supapp/Cases/ARocr/CR316/316CR38.pdf> [Acedido a 17/01/2018].