

UNIVERSIDADE DE LISBOA

Faculdade de Direito



A intervenção parental em situações de distúrbio alimentar da criança:
deveres e limites

Beatriz Pereira Serrano

Dissertação especialmente elaborada para obtenção do grau de Mestre em Direito e
Prática Jurídica - Especialidade de Direito Civil

Orientador: Senhor Professor Doutor Jorge Duarte Pinheiro

Lisboa

2023

UNIVERSIDADE DE LISBOA

Faculdade de Direito

A intervenção parental em situações de distúrbio alimentar da criança:
deveres e limites

Beatriz Pereira Serrano

Dissertação especialmente elaborada para obtenção do grau de Mestre em Direito e
Prática Jurídica - Especialidade de Direito Civil

Orientador: Senhor Professor Doutor Jorge Duarte Pinheiro

Lisboa

2023

RESUMO

Ao longo das últimas décadas tem vindo a assistir-se a uma procura cada vez maior pelo corpo *perfeito*, o qual será, para muitos, o corpo magro. Acontece que esta procura obsessiva pelo corpo *ideal* poderá começar a tomar proporções capazes de levar ao início de algo muito perigoso: a anorexia nervosa. O principal objetivo do presente estudo foi, portanto, o de analisar o modo como deverão ser ponderados os direitos, os interesses e os deveres dos *personagens* que compõem a relação familiar e de saúde da criança nos casos em que esta sofre de anorexia nervosa.

Palavras-chave: Anorexia nervosa. Responsabilidades parentais. Saúde da criança. Consentimento. Decisão médica.

ABSTRACT

Throughout these last few decades there has been an increase in the search for the *perfect* body, which, for many, is a slim body. The main issue is that the obsessive search for the *ideal* body might start taking proportions capable of leading to something very dangerous: anorexia nervosa. The main goal of the present study is, thus, to analyze how the rights, interests and duties of the *characters* who compose the family and health relationship shall be considered when the child suffers from anorexia nervosa.

Keywords: Anorexia Nervosa. Parental responsibilities. Child's health. Consent. Medical decision.

Lista de abreviaturas e siglas

Al. – Alínea

AN – Anorexia nervosa

Art. - Artigo

BN – Bulimia nervosa

CC – Código Civil

CDC - Centros de Controle e Prevenção de Doenças

CEDHBio - Convenção para a Proteção dos Direitos do Homem e da Dignidade do Ser Humano face às Aplicações da Biologia e da Medicina

Centro Europeu de Prevenção e Controlo das Doenças (ECDC)

Cf. – Conferir

CID-11 - Classificação Internacional de Doenças da Organização Mundial de Saúde

CID-11 - Classificação Internacional de Doenças da Organização Mundial de Saúde

Convenção sobre os Direitos da Criança (CDC)

CP – Código Penal

CRP – Constituição da República Portuguesa

DSM – 5 - Manual Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais

DUDH – Declaração Universal dos Direitos Humanos

Ed. - Edição

Et. al. – Et alii

ex. - Exemplo

i.e. – isto é

IMC - Índice de Massa Corporal

LPCJP – Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo

N.º - Número

OMS - Organização Mundial de Saúde

ONU – Organização das Nações Unidas

p. – Página

pp. – Páginas

ss. - Seguintes

TCA - Transtorno da compulsão alimentar

Índice

1. Introdução.....	8
2. Os transtornos alimentares	10
2.1. A definição de transtornos alimentares	10
2.2. Em especial, a anorexia nervosa	11
2.2.1. As primeiras referências históricas da anorexia nervosa	11
2.2.2. A anorexia nervosa e o seu reconhecimento enquanto transtorno alimentar	16
2.3. A patogénese da anorexia nervosa	20
2.3.1. Sintomas e fatores predisponentes e precipitantes de um distúrbio multifatorial.....	20
2.4. Quadro clínico e psicopatológico de um doente anorético	23
2.4.1. A psicopatologia geral	23
2.5. O reconhecimento da necessidade de tratamento da criança com anorexia nervosa	25
3. O papel dos titulares das responsabilidades parentais em matéria de saúde da criança	28
3.1. O suprimento da incapacidade geral de exercício (pelos pais) dos direitos da criança.....	28
3.1.1. O poder-dever de guarda: o dever de velar pela saúde da criança e a promoção de um crescimento saudável.....	30
3.2. A faculdade de poder decisório sobre os cuidados de saúde da criança... 31	
3.2.1. A (eventual) necessidade de optar pelo início do tratamento ainda que contra a vontade da criança	31
3.3. O atendimento ao interesse superior da criança.....	35
3.3.1. A importância do interesse superior da criança	35
4. O tratamento do doente com anorexia nervosa.....	41
4.1. Os critérios a considerar aquando da escolha pelo tratamento.....	41
4.2. A eventual necessidade de internamento da criança com anorexia nervosa	46
4.2.1. A vulnerabilidade em que se encontra o doente anorético.....	47
4.2.2. A especial vulnerabilidade em que se encontra uma criança com anorexia nervosa	49
4.3. O consentimento informado e o respeito pela vontade da criança.....	52
4.3.1. A informação e o consentimento informado	52
4.3.2. A ponderação da (progressiva) atribuição de autonomia à criança.....	54

4.3.3. A questão da idade a partir da qual pode ser prestado o consentimento livre e esclarecido	59
4.3.4. A (in)capacidade da criança para consentir na intervenção médica e o papel dos pais na decisão pela intervenção.....	66
5. A decisão médica pelo início do tratamento/internamento	70
5.1. A recusa do tratamento por parte dos pais	70
5.1.1. A colocação da criança em situação de perigo em virtude da inércia dos pais	73
5.1.2. Os institutos tutelares cíveis e a intervenção para a promoção dos direitos da criança e do jovem em perigo	75
5.2. A não subordinação dos médicos à vontade dos pais/representantes legais	82
5.2.1. O internamento enquanto decisão mais acertada ao caso (concreto) da criança anorética	86
6. Conclusão	93
Bibliografia.....	95

1. Introdução

Nas últimas décadas tem vindo a assistir-se a uma procura crescente pelo corpo perfeito. Para muitos(as), a procura pelo corpo magro. O corpo que, só magro, será perfeito. Não tem necessariamente de começar de forma obsessiva. Basta começar com uma enorme *vontade* de ter o corpo ideal; o corpo tal qual o daquele(a) que se viu no *Instagram*, nas revistas, na televisão. Começa, na verdade, de forma sorrateira.

A anorexia nervosa é um transtorno alimentar cujo curso e desfecho “são altamente variáveis” (DSM-5, Washington, 2014, p. 341). Ainda que certos indivíduos consigam alterar o seu comportamento alimentar antes de serem preenchidos todos os critérios diagnósticos da anorexia nervosa, outros poderão recuperar do transtorno após um único episódio. Já outros poderão experienciar um curso crónico ao longo de vários anos (e, até, ao longo de toda a sua vida). Poderá acontecer, quanto a outros doentes, que estes tenham de ser hospitalizados ainda que contra a sua vontade, pois a hospitalização poderá revelar-se a única forma capaz de colocá-los num peso saudável e que permita, por conseguinte, tratar as inúmeras complicações clínicas subjacentes ao transtorno.

Tratando-se de um transtorno mental com altos níveis de recusa de tratamento, surge a fulcral questão sobre a qual nos propomos abordar: diante da necessidade de tratamento (e, até, de internamento) de criança ou jovem com anorexia nervosa, como pode tal tratamento ser concebido e como devem ser equacionados os deveres daqueles incumbidos do exercício das responsabilidades parentais e que se encontram, como tal, incumbidos de (à partida) decidir quanto à saúde da criança? Quais serão os limites ao poder decisório, nomeadamente, quanto esta colide com o interesse superior da criança? Será legítimo que a intervenção do médico prevaleça sobre a dos pais quando a de estes últimos se demonstra insuficiente para garantir o desenvolvimento íntegro e saudável da criança?

Para a exploração do tema sobre o qual nos propusemos abordar e por forma a procurar dar resposta às questões levantadas, socorremo-nos dos conhecimentos da Psicologia, da Psiquiatria e do Direito.

Iniciamos o nosso estudo por concretizar aquilo que se entende por transtornos alimentares e, socorrendo-nos dos ensinamentos de médicos, psiquiatras, psicoterapeutas, professores e autores que se dedicaram ao estudo de doenças do foro mental, partimos

para a exposição da evolução histórica do conceito de anorexia nervosa. Prosseguimos o nosso estudo com a exposição da patogénese da anorexia nervosa e do quadro clínico e psicopatológico característico dos doentes que dela sofrem. Seguimos o nosso estudo com a entrada naquele que consideramos ser o cerne do mesmo e para o qual tanto necessitamos do Direito: como deve ser temperada (uma vez que existe uma panóplia de *personagens* em cena) a atuação daqueles sobre os quais recaem as responsabilidades parentais numa situação em que seja necessário recorrer ao tratamento de uma criança com anorexia nervosa e o interesse superior da criança:

- nos casos em que a criança recuse o tratamento;
- nos casos em que os pais recusam o tratamento recomendado pelo médico;
- nos casos em que o médico se vê obrigado a decidir ainda que contra a vontade dos pais.

Por forma a responder aos tópicos *supra* levantados, debruçamo-nos sobre o papel desempenhado pelos titulares das responsabilidades parentais e o modo como tais responsabilidades implicarão a salvaguarda da saúde da criança, partimos para a necessidade de dar início ao tratamento da criança com anorexia nervosa, os critérios a atentar por forma a decidir pelo melhor tratamento, a ponderação dos direitos e do superior interesse da criança aquando dessa escolha e a discussão em torno da (in) existência de capacidade de prestar um consentimento informado por parte desta.

Tendo em consideração o facto de poderem ocorrer situações em que aqueles que estão incumbidos do exercício das responsabilidades parentais decidam pela não autorização do tratamento de que a criança carece, terminamos o presente estudo por abordar o modo como essa inércia poderá (e deverá) ser combatida.

2. Os transtornos alimentares

2.1. A definição de transtornos alimentares

Ainda que a obsessão pelo corpo perfeito nem sempre desencadeie transtornos alimentares, a realidade é que tal “não deixou de incentivar uma série de comportamentos e contextos emocionais predisponentes que os tornaram cada vez mais comuns”¹. A procura incessante pela beleza e a vontade de encaixar nos seus atuais e cada mais exigentes padrões tem pautado uma sociedade cada vez mais preocupada com a imagem corporal.

Os transtornos alimentares são pelo DSM-5 (Manual Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais) definidos enquanto “perturbação persistente na alimentação ou no comportamento relacionado à alimentação que resulta no consumo ou na absorção alterada de alimentos e que compromete significativamente a saúde física ou o funcionamento psicossocial.”². Estes consistem, portanto, num “conjunto de síndromes cuja característica central é a relação anormal do sujeito com sua alimentação”³, pautando-se por “desvios do comportamento alimentar que podem levar ao emagrecimento extremo ou à obesidade, entre outros problemas físicos e incapacidades”⁴.

Existem vários tipos de transtornos alimentares, como sejam, o transtorno alimentar restritivo/evitativo, transtorno de ruminação, bulimia nervosa, transtorno de compulsão alimentar e anorexia nervosa. Estes transtornos são diagnosticados mediante critérios que resultam num “esquema de classificação que é mutuamente excludente, de maneira que, durante um único episódio, apenas um desses diagnósticos pode ser atribuído.”⁵.

¹ SÁ, Maria de Fátima Freire de; PONTES, Maíla Mello Campolina - *Anorexia Nervosa e Direito: Possibilidades dialógicas em um contexto de releitura da Teoria das Incapacidades*, disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=9079ea527e08a24d>.

² AMERICAN PSYCHIATRIC ASSOCIATION - *Manual diagnóstico e estatístico de transtornos mentais*. 5 ed., Washington, 2014. Disponível em: <http://www.niip.com.br/wp-content/uploads/2018/06/Manual-Diagnosico-e-Estatistico-de-Transtornos-Mentais-DSM-5-1-pdf>.

³ SCHMIDT, Eder; MATA, Gustavo Ferreira da - *Anorexia nervosa: uma revisão*. Revista de Psicologia. São Paulo. Vol. 20 (2) (dez. 2008). (Consult. 25 de novembro de 2022). Disponível em: <https://www.scielo.br/j/fractal/a/MZ3GNDhYHLFLbfD8fCjBZtN/?lang=pt>.

⁴ *Sobre Perturbações do comportamento alimentar na infância e adolescência*. InfoCEDI. Boletim do Centro de Estudos, Documentação e Informação sobre a Criança do Instituto de Apoio à Criança. Nº 19 (out 2009), disponível em: <https://iacrianca.pt/wp-content/uploads/2020/07/infocedi19.pdf>.

⁵ AMERICAN PSYCHIATRIC ASSOCIATION - *Manual diagnóstico e estatístico de transtornos mentais*. 5 ed., Washington, 2014. Disponível em: <http://www.niip.com.br/wp-content/uploads/2018/06/Manual-Diagnosico-e-Estatistico-de-Transtornos-Mentais-DSM-5-1-pdf>.

Ao falar-se em transtornos alimentares, costumam ser essencialmente referidos dois transtornos mentais: a anorexia nervosa e a bulimia nervosa. Estas são “duas entidades nosológicas relacionadas entre si, partilhando várias manifestações clínicas”⁶. No entanto, e para o que ao presente estudo importa, debruçar-nos-emos sobre o estudo da anorexia nervosa e o necessário suprimento da incapacidade da criança ou do jovem adolescente em situação de necessidade de internamento.

2.2. Em especial, a anorexia nervosa

2.2.1. As primeiras referências históricas da anorexia nervosa

O termo anorexia deriva etimologicamente do grego *an*, deficiência ou ausência de, e *orexis*, apetite.⁷ Este significa igualmente inapetência, aversão à comida e enjoo de estômago, de modo que descreve, “na clínica, um comportamento em que uma exagerada restrição alimentar é adotada no sentido de atingir-se um peso e uma forma corporal suficientemente magra segundo padrões que discordam do senso comum e das variáveis propostas pela medicina.”⁸

As primeiras referências a esta condição surgiram com o termo *fastidium*⁹ em fontes latinas da época de Cícero (106-43 a.C.) e vários textos do século XVI”. (Transtornos alimentares: fundamentos históricos, 2002).

Os primeiros relatos de “um padecimento auto-imposto através da restrição alimentar datam da Idade Média”¹⁰. Nesta época eram comuns as práticas de jejum, as quais eram

⁶ NAVA, Ana Sofia; SARMENTO, Cláudio Moraes - *Anorexia Mental*. Departamento de Psiquiatria e Saúde Mental do Hospital São Francisco Xavier. Acta Médica Portuguesa.12 (1997) 943-946, disponível em: <https://www.actamedicaportuguesa.com/revista/index.php/amp/article/view/2520/1934>.

⁷ CORDÁS, Táki Athanássios; CLAUDINO, Angélica de Medeiros - *Transtornos alimentares: fundamentos históricos*. Revista Brasileira de Psiquiatria. São Paulo. Vol. 24: Suppl 3 (dez. 2002). (Consult. 25 de novembro de 2022). Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rbp/a/H3sFfd7OgwYcCSBfWb766b/?lang=pt>.

⁸ SCHMIDT, Eder; MATA, Gustavo Ferreira da - *Anorexia nervosa: uma revisão*. Revista de Psicologia. São Paulo. Vol. 20 (2) (dez. 2008). (Consult. 25 de novembro de 2022). Disponível em: <https://www.scielo.br/j/fractal/a/MZ3GNDhYHLFLbfD8fCjBZtN/?lang=pt>.

⁹ Abominação, desprezo, repugnância, desdém

¹⁰ GIORDANI, Rubia Carla Formighieri - *A Auto-imagem corporal na Anorexia Nervosa: uma abordagem sociológica*. Revista Psicologia & Sociedade. N. °18 (2) (mai/ago 2006) 81-88 (Consult. a 08.05.2023). Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/240771369_A_auto-imagem_corporal_na_anorexia_nervosa_uma_abordagem_sociologica.

encaradas como milagres divinos ou estados de possessão e não enquanto uma condição médica. Entendia-se estarem em causa comportamentos adotados por mulheres que, com o propósito de se posicionarem contra uma estrutura social patriarcal, deixavam de comer. Para além de suprimirem necessidades físicas e sensações como a fome, a dor, o impulso sexual e o cansaço, pretendiam com tal comportamento não só alcançar metas espirituais como perder, de forma propositada, características físicas associadas à feminilidade e sensualidade do seu corpo. A autorrestrrição alimentar a que as mulheres se sujeitavam, relacionava-se com uma conduta religiosa de privação que pretendia demonstrar a sua demarcação do patriarcado institucionalizado na sociedade de então.

Richard Morton, médico inglês, escreveu, em 1689, aquela que terá sido a primeira descrição médica da anorexia nervosa capaz de capturar a imagem de uma doente com este transtorno, tendo descrito a perplexidade que sentiu ao deparar-se com uma doente que, não obstante o estado de emagrecimento em que se encontrava (“(like a skeleton only clad with skin)”¹¹ conformava-se com o modo como parecia desperdiçar a sua vida.

A sua descrição teve por base o tratamento de uma jovem mulher que acabou por morrer de inanição, uma vez que rejeitava toda e qualquer terapêutica. Morton apontava como causas para a doença “as violentas paixões, o uso imoderado de destilados e o ar insalubre”¹², ressaltando que os quadros sintomatológicos não eram acompanhados de tosse ou dispneia ou febre, mas sim pela “diminuição do apetite, amenorreia, aversão à comida, obstipação, emagrecimento extremo e hiperatividade”¹³. Ao médico inglês causava bastante perplexidade o modo como as pacientes demonstravam desinteresse relativamente ao estado de desnutrição em que se encontravam.

Não obstante o debate que persistiu ao longo de vários anos quanto a quem teria efetivamente sido o primeiro a fazer as primeiras descobertas relativamente ao transtorno alimentar em estudo, foi a partir do século XIX que surgiram, quase em simultâneo, os termos anorexia nervosa e anorexia histérica por parte de dois médicos: William Gull¹⁴ e

¹¹ GARNER, David. M. - *Pathogenesis of anorexia nervosa*. Science & Practice. Vol. 341: June 26 (1993) 1631-1640. (Consult. 26 de maio de 2023). Disponível em: https://www.researchgate.net/profile/David-Garner/publication/15099252_Pathogenesis_of_anorexia_nervosa/links/5e595833a6fdccbeba0b2b59/Pathogenesis-of-anorexia-nervosa.pdf.

¹² SCHMIDT, Eder; MATA, Gustavo Ferreira da - *Anorexia nervosa: uma revisão*. Revista de Psicologia. São Paulo. Vol. 20 (2) (dez. 2008). (Consult. 25 de novembro de 2022). Disponível em: <https://www.scielo.br/j/fractal/a/MZ3GNDhYHLFLbfD8fCjBZtN/?lang=pt>.

¹³ *Idem*, p. 6.

¹⁴ Sir William Withey Gull (1816-1890) foi um barão, clínico e médico da Corte do Príncipe de Gales e da Rainha Vitória. Gull foi não apenas o primeiro médico a descrever a anorexia nervosa, como conduziu

Charles Lasègue¹⁵. Ainda que apresentassem diferentes etiologias, ambos criaram uma lista de sintomas psicossomáticos que permitiram dar início ao estudo daquele que podia, a partir de então, ser compreendido e entendido enquanto verdadeiro transtorno alimentar, dissociando-o assim de práticas religiosas que remontavam aos tempos medievais. Surgia pois a anorexia nervosa enquanto entidade clínica independente, cuja sintomatologia se encontrava agora bem definida.

Lasègue apresentou, no seu texto *De l'Anorexie Hystérique*, de 1874, o termo anorexia histérica para descrever “um *complexus* sintomático observado com uma frequência que faz dele mais do que um acidente excepcional”¹⁶ e que se torna um estado patológico a longo prazo na sequência de uma inanição voluntária que se prolonga durante várias semanas. Lasègue insistiu na causa psiquiátrica da doença e, segundo este, o termo anorexia histérica que propôs surgiu na falta de uma opção melhor para designar o momento em que, mesmo após os vários esforços levados a cabo pelo médico, pela família e pelos amigos da “histérica”, tais demonstram ser inúteis para combater a inanição. Para Lasègue (Anorexia histérica, 1873, p. 164) “é nesse momento que se vai desenhar a perversão mental que, por si, é quase característica e justifica o nome que propus, por falta de opção melhor, de *anorexia histérica*.”.

A anorexia histérica era, portanto, por Lasègue encarada enquanto transtorno mental apenas atribuído às mulheres, sendo que o que dominava o “estado mental da histérica” era “uma quietude, diria quase um contentamento verdadeiramente patológico. Não apenas ela não lamenta a falta de cura, mas se compraz em sua condição, apesar de tantas contrariedades que essa lhe suscita” (Anorexia histérica, 1873, p. 165). A histérica apresentava “um otimismo inexpugnável que todas as suplicações e ameaças não conseguem abalar. Não sofro, portanto estou bem de saúde, essa é a fórmula monótona que substituiu a antiga: não posso comer porque sofro” (Anorexia histérica, 1873, p. 165).

O psiquiatra francês observou que a doente anorética não pretendia curar-se; fazia até notar uma certa condescendência para com o estado cadavérico do seu corpo. Não só esta

estudos relativos à Medula Espinal e ajuda a expandir o conhecimento neurológico relativamente a vários transtornos, tais como a paraplegia e a siringomielia.

¹⁵ Charles Lasègue (1816-1883) foi um médico, psiquiatra, neurologista e epidemiologista que publicou mais de 100 estudos relativamente a medicina interna, psiquiatria, neurologia e a história da Medicina.

¹⁶ LASÉGUE, Charles - *Da anorexia histérica*. Clássicos da Psicopatologia. Archives Générales de Médecine, abril 1873. Tradução de Alain François e revisão técnica de Mário Eduardo Costa Pereira. (Consult. 25 de novembro de 2022). Disponível em: <https://www.scielo.br/j/r1pf/a/mf9v5gRVzMNq6GwCgJbmBnB/?format=pdf&lang=pt>.

não pretendia curar-se, como sentia prazer nas consequências ao nível físico que a autorrestrrição alimentar causava.

Lasègue foi, assim, o grande responsável “pelo avanço no conhecimento acerca das distorções que a anoréxica tem de seu corpo, bem como sobre a negação da gravidade de seu estado.”¹⁷.

William Gull, embora tenha nos seus estudos apresentado uma lista psicossomática semelhante à de Lasègue, apresentou, em 1873, o termo anorexia nervosa ou *a-pepsia hysterica*. Entendia tratar-se de um transtorno que afetaria tanto homens como mulheres, contrariamente àquele que era o entendimento de Lasègue. Não deixava, contudo, de constatar que este transtorno tinha uma maior incidência sobre as mulheres jovens.

Gull encarava a anorexia nervosa de um prisma médico e entendia não estar em causa qualquer etiologia orgânica. De acordo com as suas observações, este transtorno afetava, em sua maioria, mulheres jovens com idades compreendidas entre os 16 e os 23 anos de idade (e, ocasionalmente, homens na mesma faixa etária), sendo a sua principal característica a fadiga. Gull apontou enquanto outros sintomas a perda de massa corporal, amenorreia, fraqueza geral, respiração e batimentos cardíacos mais lentos e baixa temperatura corporal. A anorexia tinha na sua base, segundo Gull, uma perversão do ego, apresentando importantes fatores psicológicos na sua génese que deveriam ser evidenciados.

Freud e Breuer apresentaram igualmente o seu contributo nos estudos da anorexia nervosa, tendo-a relacionado com uma síndrome histérica.

No ano de 1889, Charcot, neurologista francês, publicou um estudo denominado *Disorders of the nervous system*, no qual reconheceu que a principal característica psicopatológica da anorexia era a fixação pela obesidade. Para Pierre Janet, neurologista, psiquiatra e psicólogo francês, “o desejo de emagrecer derivava de uma tentativa de retardar a maturidade sexual.”¹⁸

¹⁷ GIORDANI, Rubia Carla Formighieri - *A Auto-imagem corporal na Anorexia Nervosa: uma abordagem sociológica*. Revista Psicologia & Sociedade. N. °18 (2) (mai/ago 2006) 81-88 (Consult. a 08.05.2023). Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/240771369_A_auto-imagem_corporal_na_anorexia_nervosa_uma_abordagem_sociologica.

¹⁸ SCHMIDT, Eder; MATA, Gustavo Ferreira da - *Anorexia nervosa: uma revisão*. Revista de Psicologia. São Paulo. Vol. 20 (2) (dez. 2008). (Consult. 25 de novembro de 2022), p. 7. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/fractal/a/MZ3GNDhYHLFLbFD8fCjBZtN/?lang=pt>.

A forma como a anorexia nervosa era compreendida alterou radicalmente a partir do ano de 1914, com Simmonds, tendo esta passado a ser encarada enquanto doença somática. Esta passou a ser confundida com a Doença de Simmonds – hipopituitarismo -, após este ter descrito um caso fatal de caquexia (situação em que há perda de massa muscular, massa óssea e gordura e deficiências nutricionais cuja cura não passa por uma alimentação adequada, carecendo de tratamento especializado), o qual levou a que a anorexia nervosa passasse a ser considerada uma doença com causas orgânicas e, portanto, associadas à Doença de Simmonds.

No ano de 1930, num ciclo que parecia perpetuar a ideia de que a anorexia nervosa teria causas orgânicas, Harold Sheehan, médico e patologista britânico, associou este transtorno à necrose da pituitária no pós-parto, o que acabou posteriormente por ser conhecido como Síndrome de Sheehan.

Ora, uma vez que os estudos da anorexia nervosa pareciam apontar para uma doença cujas causas remetiam a quadros de desequilíbrio hormonal, esse passou a ser o foco dos tratamentos.

Após mais de 30 anos de controvérsia, o conceito clássico de anorexia nervosa foi restabelecido com Sheehan e Summers, os quais apontaram para o facto de, ainda que existissem sintomas comuns entre o hipopituitarismo e a anorexia nervosa, estas eram doenças distintas. A sua origem psicogénica foi igualmente reafirmada ao longo da década de 30 do século XX com as descrições de Ryle, Berkman, Venables e Sheldon, nos estudos que realizaram da anorexia nervosa.

A partir de 1960, a anorexia nervosa começou a ser reconhecida como uma doença psiquiátrica específica, visto ser cada vez mais crescente o número de casos de pacientes que apresentavam um quadro de sintomas característicos que permitiram distinguir este transtorno de outros.

A psiquiatra e psicanalista Hilde Bruch (11.03.1904 - 15.12.1984) teve um forte contributo na compreensão de aspetos psicopatológicos comuns na anorexia nervosa, nomeadamente através da obra publicada em 1973 “Eating Disorders: Obesity, Anorexia Nervosa, and the Person Within”, na qual, após ter estudado, durante cerca de 40 anos a anorexia nervosa e a obesidade, apresentou um volume no qual sumarizou a sua experiência com estes transtornos. Os estudos de Bruch representaram avanços avassaladores no ponto de vista da psicopatologia da anorexia nervosa e permitiram

demonstrar, através de casos clínicos, que a doente anorética fazia uma distorção da sua imagem corporal, impedindo que esta reconhecesse o verdadeiro estado em que o seu corpo se encontrava. Consequentemente, recusava todo o tratamento ou intervenção e não apresentava qualquer sentimento de angústia ou preocupação pelo emagrecimento excessivo.

No decorrer da década de 70 começaram a surgir “critérios padronizados para o diagnóstico da anorexia nervosa com base nos distúrbios psicobiológicos e psicopatológicos, desenvolvidos para atender tanto as necessidades clínicas como as de pesquisa. De modo geral, os critérios ressaltaram: a perda considerável de peso, a preocupação mórbida com o risco de engordar, alterações na percepção corporal e disfunções endócrinas (ex. amenorreia), aspetos concebidos como diagnósticos de anorexia nervosa”.¹⁹

2.2.2. A anorexia nervosa e o seu reconhecimento enquanto transtorno alimentar

A anorexia nervosa insere-se no âmbito dos transtornos alimentares, os quais se caracterizam por serem “doenças mentais graves, tendendo à cronicidade e associadas a um intenso sofrimento psíquico, complicações clínicas frequentes”²⁰ e, no seu caso em concreto, apresenta taxas de mortalidade elevadas. Não obstante existirem diferenças em alguns critérios diagnósticos relativos aos transtornos alimentares que podem observar-se entre o Manual Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais (DSM-5) e a Classificação Internacional de Doenças da Organização Mundial de Saúde (CID-11), ambos os sistemas apresentam categorias diagnósticas semelhantes que incluem no agrupamento dos transtornos alimentares as “três principais categorias diagnósticas: a anorexia nervosa (AN), a bulimia nervosa (BN) e o recém incluído transtorno da compulsão alimentar (TCA), além do TA restritivo/evitativo e do conjunto de condições reservadas às apresentações clínicas parciais, incompletas ou atípicas.”²¹.

¹⁹ CORDÁS, Táki Athanássios; CLAUDINO, Angélica de Medeiros - *Transtornos alimentares: fundamentos históricos*. Revista Brasileira de Psiquiatria. São Paulo. Vol. 24: Suppl 3 (dez. 2002). (Consult. 25 de novembro de 2022). Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rbp/a/H3sFffd7QgwYcCSBfWb766b/?lang=pt>.

²⁰ Edição especial – *Transtornos Alimentares*. Revista Ebates in psychiatry. Associação Brasileira de Psiquiatria. Ano 9, n.º 3, Jul/Set 2019. ISSN 2236-918X. (Consult. 10 de setembro de 2023), p. 15.

²¹ *Idem*, p. 7.

Sendo a anorexia nervosa o primeiro transtorno alimentar pela CID-11 definido, podemos considerar que, para efeitos da Lei n.º 35/2023, de 21 de julho (Lei da Saúde Mental), este consubstancia uma doença mental, a qual, nos termos da alínea a) do artigo 2.º da referida lei é “a condição caracterizada por perturbação significativa das esferas cognitiva, emocional ou comportamental, incluída num conjunto de entidades clínicas categorizadas segundo os critérios de diagnóstico da Classificação Internacional de Doenças da Organização Mundial de Saúde”.

Esta apresenta como aspeto central a “restrição da ingesta calórica em relação às necessidades levando a um peso corporal significativamente baixo”.²² Trata-se de um transtorno alimentar pautado por diversas e severas perturbações do foro comportamental e alimentar, apresentando como principal característica o *aterrorizador* medo de engordar e cujo conceito psicanalítico é altamente influenciado pelos estudos de Hilde Bruch devido aos seus avanços do ponto de vista da psicopatologia da anorexia nervosa.

O transtorno alimentar em estudo tem usualmente início durante a fase da adolescência ou na idade adulta jovem, podendo tal início dever-se a um evento de vida altamente stressante ou a uma mudança que altere significativamente a vida do(a) doente. Este é um transtorno que, ainda que tenha já começado, poderá permanecer *invisível*, no sentido em que, na maioria dos casos, os doentes que dele sofrem, camuflam os sintomas e apresentam uma série de justificações que procuram dissimular e ocultar o emagrecimento e as restrições alimentares. O modo como este transtorno pode alterar o comportamento daqueles(as) que dele sofrem é avassalador. Contudo, (e infelizmente) e tendo em consideração o facto de o seu início ocorrer maioritariamente na adolescência, as justificações apresentadas para as alterações físicas e ao nível do humor, poderão ser associadas e, conseqüentemente, confundidas com “elementos próprios da adolescência, seja alguma mudança de carácter, irritabilidade, humor depressivo, tendência ao isolamento, ou ainda uma hiperatividade.”²³

²² AMERICAN PSYCHIATRIC ASSOCIATION - *Manual diagnóstico e estatístico de transtornos mentais*. 5 ed., Washington, 2014. Disponível em: <http://www.niip.com.br/wp-content/uploads/2018/06/Manual-Diagnostico-e-Estatistico-de-Transtornos-Mentais-DSM-5-1-pdf>, p. 338

²³ SCHMIDT, Eder; MATA, Gustavo Ferreira da - *Anorexia nervosa: uma revisão*. Revista de Psicologia. São Paulo. Vol. 20 (2) (dez. 2008). (Consult. 25 de novembro de 2022). Disponível em: <https://www.scielo.br/j/fractal/a/MZ3GNDhYHLFLbfD8fCjBZtN/?lang=pt>.

Não obstante o momento em que este transtorno geralmente surge, há que frisar que “o curso e o desfecho da anorexia nervosa são altamente variáveis.” (DSM-5, 2015, p. 341).

Para além da “preocupação excessiva com o peso, uma representação alterada da forma corporal e um medo patológico de engordar”²⁴, o transtorno pauta-se ainda por “uma falsa percepção da imagem corporal e alterações hormonais devidas à desnutrição”²⁵.

De acordo com o DSM-5 (Manual Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais), podem apontar-se três critérios diagnósticos para a anorexia nervosa²⁶:

“A. Restrição da ingesta calórica em relação às necessidades, levando a um peso corporal significativamente baixo no contexto de idade, gênero, trajetória do desenvolvimento e saúde física. Peso significativamente *baixo* é definido como peso inferior ao peso mínimo normal ou, no caso de crianças e adolescentes, menor do que o minimamente esperado.

B. Medo intenso de ganhar peso ou de engordar, ou comportamento persistente que interfere no ganho de peso, mesmo estando com peso significativamente baixo.

C. Perturbação no modo como o próprio peso ou a forma corporal são vivenciados, influência indevida do peso ou da forma corporal na autoavaliação ou ausência persistente de reconhecimento da gravidade do baixo peso corporal atual.”²⁷.

O Critério A implica que o peso do doente esteja significativamente baixo e, portanto, “inferior à faixa mínima normal ou, no caso de crianças e adolescentes, inferior à faixa mínima esperada” (DSM-5, 2015, p. 340). Contudo, tendo em conta que a faixa de peso normal difere entre os indivíduos, não permitindo, como tal e de modo linear, “fornecer padrões definitivos para julgar se o peso de uma criança ou de um adolescente está significativamente baixo” (DSM-5, 2015, p. 340), a determinação do peso terá de basear-

²⁴ *Sobre Perturbações do comportamento alimentar na infância e adolescência*. InfoCEDI. Boletim do Centro de Estudos, Documentação e Informação sobre a Criança do Instituto de Apoio à Criança. Nº 19 (out 2009), disponível em: <https://iacrianca.pt/wp-content/uploads/2020/07/infocedi19.pdf>.

²⁵ SÁ, Maria de Fátima Freire de; PONTES, Maíla Mello Campolina - *Anorexia Nervosa e Direito: Possibilidades dialógicas em um contexto de releitura da Teoria das Incapacidades*, disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=9079ea527e08a24d>.

²⁶ AMERICAN PSYCHIATRIC ASSOCIATION - *Manual diagnóstico e estatístico de transtornos mentais*. 5 ed., Washington, 2014. Disponível em: <http://www.niip.com.br/wp-content/uploads/2018/06/Manual-Diagnostico-e-Estatistico-de-Transtornos-Mentais-DSM-5-1-pdf>.

²⁷ *Idem*, pp. 338 e 339.

se no índice de massa corporal, sendo esta uma medida útil para determinar o peso corporal relativamente à altura. Neste sentido, e por forma a determinar se o Critério A se encontra satisfeito, deverá o clínico ter em consideração as diretrizes numéricas disponíveis pelos Centros de Controle e Prevenção de Doenças (CDC) e pela Organização Mundial de Saúde (OMS) e “a constituição corporal do indivíduo, a história ponderal e a existência de qualquer perturbação fisiológica.” (DSM-5, 2015, p. 340).

O Critério B prende-se com o medo intenso, por parte dos indivíduos, de ganhar peso ou de engordar. Este medo pode não só não diminuir com a perda de peso, como poderá intensificar-se. Uma vez que os jovens e até mesmo os adultos podem não estar cientes de tal medo intenso de ganhar peso, a explicação por detrás do peso significativamente baixo poderá ser de difícil deteção. Nesses casos, “podem ser usados, para estabelecer o Critério B, a inferência do clínico a partir da história fornecida pelos informantes, dados de observação, achados físicos e laboratoriais ou curso longitudinal indicando seja um medo de ganhar peso, seja comportamentos persistentes relacionados que impeçam o ganho de peso.” (DSM-5, 2015, p. 340).

O Critério C tem que ver com a forma distorcida com que os indivíduos com anorexia nervosa percebem a sua forma corporal, o seu peso e o modo como vivem o transtorno. Enquanto certos indivíduos sentem estar acima do peso, outros conseguem reconhecer estar magros, mas apresentam preocupações extremas com certas partes do corpo. Os modos e técnicas como os indivíduos avaliam o tamanho ou o peso dos seus corpos variam bastante, podendo incluir “pesagens frequentes, medição obsessiva de partes do corpo e uso persistente de um espelho para checar áreas de suas percepções da forma e do peso corporal.” (DSM-5, 2015, p. 340). As percepções quanto à forma e peso corporal diferem de indivíduo para indivíduo, de modo que, ainda que alguns indivíduos reconheçam estar magros, não assumem as implicações médicas graves decorrentes do estado de desnutrição em que se encontram. Dado esse facto, indivíduos que reconheçam estar magros podem, ainda assim, encarar a perda de peso como uma conquista e um “sinal de autodisciplina extraordinária” e o aumento de peso como uma “falha de autocontrolo inaceitável.” (DSM-5, 2015, p. 340).

Sendo a anorexia nervosa um transtorno alimentar cujo curso e desfecho “são altamente variáveis” (DSM-5, Washington, 2014, p. 341), conforme já referido, certos indivíduos conseguirão alterar o seu comportamento alimentar ainda antes de serem preenchidos todos os critérios diagnósticos da anorexia nervosa, outros poderão recuperar

do transtorno após um único episódio, outros poderão experienciar um curso crónico no decurso de vários anos, enquanto outros poderão ter de ser hospitalizados. No caso destes últimos doentes, a opção mais viável à sua recuperação passará, como tal, pela sua hospitalização, pois apenas em regime hospitalar conseguirão estes recuperar um peso saudável e tratar as complicações clínicas resultantes da doença.

No estudo realizado por NAVA e SARMENTO recebido para publicação no ano de 1995 são apontados enquanto necessários três critérios para o diagnóstico da anorexia nervosa²⁸:

1. Presença de certas ideias sobrevalorizadas características, respeitantes a forma e peso do corpo: a autoestima do doente é julgada apenas em termos da forma e do peso corporal;
2. *Manutenção ativa de um baixo peso* em relação às normas aceites pela população em geral (15% abaixo do peso esperado para a idade, estatura e sexo);
3. Presença de amenorreia.

2.3. A patogénese da anorexia nervosa

2.3.1. Sintomas e fatores predisponentes e precipitantes de um distúrbio multifatorial

Aquando dos primeiros estudos realizados, configurava-se a possibilidade de a anorexia nervosa ser um transtorno com uma única causa ou um único fator que, por si só, despoletava a doença. As teorias que defendiam que a anorexia nervosa se tratava de um transtorno com apenas um fator causal foram sendo substituídas, ao longo de várias décadas de estudo, através da psiquiatria contemporânea, a qual, baseando-se em conceitos cognitivo-comportamentais, começou a estudar a psicogénese e patogénese subjacente a este transtorno. Um único fator capaz de causar esta doença seria uma teoria a desconsiderar; para além de uma certa predisposição genética, haveria que considerar-se a dinâmica familiar e seus traços (poderia, em grande maioria dos casos, começar a

²⁸ NAVA, Ana Sofia; SARMENTO, Cláudio Moraes - *Anorexia Mental*. Departamento de Psiquiatria e Saúde Mental do Hospital São Francisco Xavier. Acta Médica Portuguesa.12 (1997) 943-946, disponível em: <https://www.actamedicaportuguesa.com/revista/index.php/amp/article/view/2520/1934>, p. 943.

apontar-se fatores comuns: depressivos, obsessivos, competitivos e perfeccionistas), a cultura da(o) doente, pressões sociais e familiares e as próprias crenças distorcidas e disfuncionais da(o) próprio(a) doente relativamente ao seu formato corporal, peso, valor pessoal e conformação corporal.

A comunidade médica foi, portanto, conseguindo explicar e concluir que os sintomas “padrão” do transtorno entrecruzavam-se: *“Its symptom pattern represents a final common pathway resulting from the interplay of three broad classes of predisposing factors (...)”*.²⁹ Estes fatores predisponentes situam-se no foro individual, familiar e cultural e o papel que cada um destes desempenha em cada paciente varia consoante os próprios fatores precipitantes que em cada um deles existe. Como claramente nos explica David M. Garner no seu artigo “Pathogenesis of anorexia nervosa” publicado em 1993, o papel desempenhado pelos vários fatores varia de doente para doente, o que, na verdade, se coaduna com a heterogeneidade caracterizadora da população. Como resultado, também os casos de anorexia nervosa irão sofrer fortes variações, nomeadamente, nos foros da psicopatologia, da disfunção familiar e das complicações médicas associadas.

Dentro do fator individual que, conjuntamente com os outros fatores suprarreferidos poderá de algum modo contribuir para o surgimento deste transtorno, podem apontar-se fatores psicológicos. A comunidade científica procura, desde cedo, estudar quais os fatores que poderão em concreto aqui estar em causa, explicando, desde logo, a dificuldade que o estudo destes implica; desde a instabilidade emocional, a fatores da própria personalidade do paciente e características psicológicas formadas ao longo e mesmo após o distúrbio poderão contribuir para esta panóplia multifatorial. Neste sentido, enquanto predisponentes ao nível individual do paciente, serão de considerar fatores psicológicos, estados depressivos, ansiedade, distúrbios de personalidade, défices cognitivos e emocionais, imagem corporal, traumas físicos e psicológicos, fatores genéticos, vulnerabilidade física e anormalidades metabólicas e neuro endócrinas.

Desde as primeiras descrições e estudos da anorexia nervosa que o papel da família era bastante enfatizado, no sentido em que este distúrbio surgiria de forma mais predominante em famílias em que o papel dos Pais era mais passivo e o das Mães mais

²⁹ GARNER, David. M. - *Pathogenesis of anorexia nervosa*. Science & Practice. Vol. 341: June 26 (1993) 1631-1640. (Consult. 26 de maio de 2023). Disponível em: https://www.researchgate.net/profile/David-Garner/publication/15099252_Pathogenesis_of_anorexia_nervosa/links/5e595833a6fdccbeba0b2b59/Pathogenesis-of-anorexia-nervosa.pdf.

influyente e intrusivo. Ao longo dos anos foram sendo observadas famílias cujos padrões incluíam rigidez familiar, sentimentos de proteção excessivos e procura pelo mínimo de conflitos possível entre a família. Apesar de a patologia característica de cada família poder, de algum modo, contribuir enquanto um dos fatores predisponentes do distúrbio em estudo – fator familiar -, esta poderá não ser necessariamente uma causa do distúrbio, mas até mesmo o resultado deste. Significa isto que a patologia que vinha desde sempre caracterizando uma família pode sofrer mutações após esta atravessar um período tumultuoso como aquele em que um dos seus membros sofre de um distúrbio alimentar.

A predisposição cultural é, talvez, o fator que será mais facilmente percebido enquanto contribuidor para o surgimento deste distúrbio alimentar. Desde cedo se reconhecem as repercussões que as pressões culturais poderão representar para a sociedade. Desde fortes preocupações com a aparência física, a comparações com os corpos apresentados nos *media* e procura incessante pelo corpo magro (“*thinness-conscious culture*”), seria impossível negar o modo como estes comportamentos têm forte impacto no modo como a imagem corporal é percebida. Ainda que, nos dias que correm, exista uma maior preocupação em mostrar ao público aquilo que são corpos reais e, portanto, corpos sem retoques feitos em programas de aperfeiçoamento de imagem e outras formas de aprimorar visualmente a mesma, a realidade (não muito distante) era a de que a anorexia nervosa era encarada de forma positiva, principalmente no que diz(ia) respeito às mulheres. O transtorno era encarado pelo público como algo que não era “nem pouco usual nem anormal”³⁰, pois as exigências que a sociedade fazia às mulheres eram de tamanha dimensão que parecia não questionar-se a real gravidade subjacente ao emagrecimento e estado clínico destas.

Os fatores precipitantes poderão contribuir para o surgimento da anorexia nervosa para aqueles que são mais vulneráveis. Fala-se, neste âmbito, em dietas restritivas e sentimentos de insegurança, comentários realizados por terceiros, episódios depressivos, novas experiências, como, a título de exemplo, início da puberdade, entrada na faculdade ou até mesmo a saída de casa dos pais. Para além destes potenciais fatores precipitantes, outros que poderão ocorrer naquele que é o normal decorrer da vida, como sejam o

³⁰ GARNER, David. M. - *Pathogenesis of anorexia nervosa*. Science & Practice. Vol. 341: June 26 (1993) 1631-1640. (Consult. 26 de maio de 2023). Disponível em: https://www.researchgate.net/profile/David-Garner/publication/15099252_Pathogenesis_of_anorexia_nervosa/links/5e595833a6fdccbeba0b2b59/Pathogenesis-of-anorexia-nervosa.pdf.

sentimento de falhanço por não ter sido atingido dado objetivo a determinada altura da vida, aliados aos pré-existentes fatores predisponentes, poderão desencadear o distúrbio.

Adicionalmente aos fatores psicológicos, interpessoais e culturais, existem ainda fatores perpetuadores que poderão contribuir para a manutenção da anorexia nervosa. Não obstante as sequelas físicas e psicológicas do distúrbio, nomeadamente a decadência do humor e, portanto, predominância de um humor cada vez mais deprimido, a amenorreia, todas as consequências físicas e fisiológicas causadas pela desnutrição, o alcance do corpo magro e desejado e até mesmo os sintomas do distúrbio parecem conseguir sobrepor-se ao que de mau este consigo acarreta. O inconformismo com o seu corpo parece ter um poder tal que, “até que se instale uma carência proteica importante, o emagrecimento é relativamente bem suportado e permite, durante um longo tempo, o prosseguimento de uma atividade frequentemente excessiva.”³¹

*“A negação da gravidade do seu estado físico é sinal da presença da anorexia e se manifesta na incompreensão dos limites do seu corpo e nessa forma perturbada de vivenciar o baixo peso. Clinicamente, o indivíduo com anorexia põe em xeque a própria vida; o aspeto cadavérico, a pele ressecada e pálida, a queda de cabelo pode não provocar qualquer mudança no itinerário auto-imposto de abstinência e purgação. O seu projeto continua sendo emagrecer, livrar-se da gordura. Numa espécie de lucidez amarga que é destilada através do discurso sobre a doença, o sujeito conhece os riscos, mas os desconsidera completamente. O corpo que se mostra é um corpo descorado e fraco; mas para o anoréxico que se vê, a magreza nunca é suficiente e o excesso é latente à sua condição.”*³²

2.4. Quadro clínico e psicopatológico de um doente anorético

2.4.1. A psicopatologia geral

³¹ SCHMIDT, Eder; MATA, Gustavo Ferreira da - *Anorexia nervosa: uma revisão*. Revista de Psicologia. São Paulo. Vol. 20 (2) (dez. 2008). (Consult. 25 de novembro de 2022). Disponível em: <https://www.scielo.br/j/fractal/a/MZ3GNDhYHLFLbFD8fCjBZtN/?lang=pt>.

³² GIORDANI, Rubia Carla Formighieri - *A Auto-imagem corporal na Anorexia Nervosa: uma abordagem sociológica*. Revista Psicologia & Sociedade. N.º18 (2) (mai/ago 2006) 81-88 (Consult. a 08.05.2023). Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/240771369_A_auto-imagem_corporal_na_anorexia_nervosa_uma_abordagem_sociologica.

O quadro clínico de um doente com anorexia nervosa pauta-se por uma psicopatologia específica vincada por pensamentos centrados no peso e forma do corpo, medo do ganho de peso, desejo incessante pela perda de peso e magreza e distúrbio da imagem corporal, levando a que haja um erro na forma como os doentes percecionam a forma do seu corpo.

A psicopatologia geral de um doente com anorexia nervosa pauta-se, assim, por um humor deprimido ou instável, podendo o doente apresentar sentimentos de desesperança e inclusivamente pensamentos suicidas. Verifica-se geralmente uma diminuição em interesses que não se prendam com comida, isolamento social e ansiedade relacionada com o ato de se alimentar (NAVA e SARMENTO, 1997, p. 944), existem traços obsessivos relativamente à alimentação e altos níveis de perfeccionismo impostos pelos próprios doentes, levando-os assim a um bom desempenho laboral.

Devido às restrições dietéticas, vários sintomas físicos surgirão como é o caso da sensibilidade aumentada ao frio; queixas gastrointestinais (obstipação, sensação de repleção após as refeições, dores abdominais vagas); acatisia, falta de energia, diminuição da libido e insónia matinal (NAVA e SARMENTO, 1997, p. 944). A(o) paciente encontra-se, geralmente, em “bradicardia inferior a 60 batimentos por minuto, enquanto que a redução do volume circundante faz com que a hipotensão arterial possa estar presente trazendo tonturas, hipotensão ortostática e síncope.”³³ Os sintomas físicos que poderão ser mais notórios passarão pelo “ressecamento da pele, que perde o brilho e encontra-se por vezes coberta por lanugo³⁴, os cabelos tornam-se ralos e muitas vezes quebradiços e avermelhados (como é típico nos quadros de desnutrição). As unhas, por sua vez, podem mostrar-se quebradiças e com lentificação do crescimento, apresentando-se como um bom campo para o aparecimento de micoses.”³⁵

Como consequência dos sintomas físicos, inúmeras complicações médicas poderão igualmente surgir, podendo estas ser cardiovasculares, neurológicas, endócrinas, neurológicas, estomatológicas, gastrointestinais, metabólicas e hematológicas. Neste sentido, nos doentes com anorexia nervosa podem observar-se diversas anomalias laboratoriais ao nível da Hematologia, Bioquímica, Endocrinologia, Eletrocardiografia,

³³ SCHMIDT, Eder; MATA, Gustavo Ferreira da - *Anorexia nervosa: uma revisão*. Revista de Psicologia. São Paulo. Vol. 20 (2) (dez. 2008). (Consult. 25 de novembro de 2022), p. 5. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/fractal/a/MZ3GNDhYHLFLbfD8fCjBZtN/?lang=pt>.

³⁴ Penugem fina.

³⁵ SCHMIDT, Eder; MATA, Gustavo Ferreira da - *Anorexia nervosa: uma revisão*. Revista de Psicologia. São Paulo. Vol. 20 (2) (dez. 2008), p. 5. (Consult. 25 de novembro de 2022). Disponível em: <https://www.scielo.br/j/fractal/a/MZ3GNDhYHLFLbfD8fCjBZtN/?lang=pt>.

Massa óssea, Eletrencefalografia, Gasto calórico em repouso e sinais e sintomas físicos (DSM-5, Washington, 2014, p. 343) atribuíveis à inanição. Além destas, tem ainda a anorexia nervosa consequências funcionais, no sentido em que os indivíduos “podem exibir uma gama de limitações funcionais associadas ao transtorno” (DSM-5, Washington, 2014, p. 343). Ainda que uns consigam manter-se ativos nos domínios social e profissional, outros “demonstram isolamento social significativo e/ou fracasso em atingir o nível acadêmico ou profissional potencial.”. (DSM-5, Washington, 2014, p. 343)

As restrições dietéticas dos doentes com anorexia nervosa poderão igualmente desencadear outros aspetos psicopatológicos diretamente resultantes da fome, como é o caso de “preocupações com a comida e o acto de comer; os sonhos relacionados com comida; o consumo de combinações inabituais de comida; o humor deprimido, a irritabilidade, os traços obsessivos, a diminuição da concentração, a redução de áreas de interesse, o isolamento social e as alterações do sono”³⁶.

2.5. O reconhecimento da necessidade de tratamento da criança com anorexia nervosa

Sendo a anorexia nervosa um transtorno mental cujos sintomas podem parecer estar *camuflados*, o seu diagnóstico poderá revelar-se bastante difícil. Não falamos, neste momento, da dificuldade, por parte de especialistas médicos, na deteção do transtorno, mas sim da dificuldade daqueles que, ainda que coabitando com a criança, nem sempre conseguem aperceber-se da chegada desta doença. Essa dificuldade poderá advir de várias situações: desde a forma brilhante como a criança ou o adolescente esconde os sintomas; do facto de, estando diariamente com a criança, nem sempre será fácil notar acentuadas diferenças físicas, nomeadamente, sinais de emagrecimento – acontece, em muitos casos, que quem vê a criança com menos regularidade é quem menos consegue notar uma diferença física nesta (e.g. emagrecimento excessivo, ar de doente, etc.); poderá ainda dar-se o caso de, ainda que começando os pais da criança a notar diferenças físicas e psicológicas na mesma, não conseguem aceitar que esta poderá estar a sofrer de um distúrbio alimentar.

³⁶ *Idem*, p. 944.

O reconhecimento do padecimento deste transtorno poderá ser realmente difícil mesmo para aqueles que maior amor pela criança nutrem. Não obstante a divulgação da anorexia nervosa como um distúrbio alimentar sério e com graves consequências, parece subsistir ainda dúvidas quanto à sua seriedade e gravidade. E essa resistência em aceitar que um filho sofre de uma doença mental capaz de matar é muito perigosa. Precisamente por isto, devem os pais estar atentos aos sinais de alarme deste transtorno para que consigam, desde logo, agir naquele que é o melhor interesse da criança.

De acordo com a Ata Pediátrica Portuguesa³⁷, os sinais de alarme a que os pais, educadores, amigos e médicos deverão estar atentos são os seguintes:

- Significativa perda de peso ou má progressão ponderal, sem causa médica aparente;
- Atraso do desenvolvimento pubertário;
- Baixa quantidade de alimentos ingeridos;
- Restringir a dieta a produtos alimentares magros e de baixo valor calórico;
- Comportamentos ritualizados à refeição (por exemplo, cortar a comida em pedaços muito pequenos);
- Desculpas frequentes para não comer ou para o fazer isoladamente;
- Não assumir a fome;
- Uso de distrações para a fome (ex. pastilhas elásticas, bebidas *light*);
- Não terminar as refeições e esconder a comida;
- Achar-se sempre gordo;
- Atitude extremamente crítica em relação à forma e imagem corporal;
- Instabilidade emocional;
- Isolamento Social;
- Grandes oscilações de peso;
- Amenorreia nas raparigas e perda de ereção nos rapazes;
- Comer frequentemente grandes quantidades de comida de forma compulsiva;

³⁷ CASANOVA, Tânia; SANTOS, Paulo; FIGUEIREDO, Carlos; SILVEIRA, Alzira – *Anorexia Nervosa: proposta de linhas orientadoras*. Sociedade Portuguesa de Pediatria – Consensos e Recomendações. 0873-9781/09/40-3/133. (Consult. 25 de junho de 2023). Disponível em: <https://actapediatrica.spp.pt/article/view/4484>.

- Vômito, odor de vômito no WC, desaparecendo sistematicamente após as refeições;
- Praticar exercício físico em excesso;
- Usar laxantes ou diuréticos.

A suspeita de que a criança poderá estar a sofrer de anorexia nervosa configura, desde logo, um crucial passo, uma vez que, ao reconhecê-lo enquanto transtorno sério e grave, poderá assim dar-se início a uma abordagem multidisciplinar, a qual será/deverá ser realizada por uma equipa coesa de Pedopsiquiatria/Psiquiatria; Pediatria/Médico Internista; Psicólogo; Dietista; Terapeuta Ocupacional; Enfermeiro. Adicionalmente à abordagem das equipas inter e multidisciplinares médicas, as quais farão as avaliações médicas e psiquiátricas, devem os pais (por muito difícil que, de certo, será) reconhecer que o seu filho precisa de ajuda, pois apenas assim poderão recorrer aos meios que melhor conseguirão ajudar a criança.

Os doentes que sofrem desta patologia recusam aquela que é a terapêutica necessária - o ganho de peso - e demonstram, em regra, fatores perpetuadores desta como a lipofobia e a distorção da autoimagem. Poderá inclusivamente chegar-se à conclusão de que o internamento é a melhor opção para o doente. Perante tal situação, surge uma questão relevantíssima como Maria de Fátima Freire de Sá e Maíla Mello Campolina Pontes³⁸ levantaram: “Diante de tal circunstância, é impossível não trasladar a problematização para o universo jurídico, a fim de perquirir quais institutos existentes no ordenamento poderiam ser invocados para auxiliar o paciente que se encontra impossibilitado de gerir pessoalmente todos os atos da vida civil. A questão se revela ainda mais complexa ao se trabalhar com a possibilidade de turvação do discernimento, de maneira tal que, por conta do conjunto sintomático típico da anorexia nervosa, o paciente tenha sua capacidade decisória comprometida em determinados aspetos pontuais, inclusive, de ordem existencial, como aqueles concernentes à tomada de decisões sanitárias autorreferentes ou ao exercício da autoridade parental, em aspetos ligados à nutrição da sua prole”.

Não obstante o modo como um transtorno mental pode comprometer os atos da vida civil de uma qualquer pessoa, o nosso estudo pretende focar-se no modo como a anorexia nervosa pode comprometer a saúde de uma criança ou jovem quando este deste transtorno sofre. Neste sentido, cumpre-nos explorar se este comprometimento deverá

³⁸ *Idem*, p. 3.

consubstanciar um fator de ponderação ao nível das decisões a tomar por parte dos pais e dos médicos relativamente à saúde da criança e do jovem.

3. O papel dos titulares das responsabilidades parentais em matéria de saúde da criança

3.1. O suprimento da incapacidade geral de exercício (pelos pais) dos direitos da criança

A criança, e, portanto, pessoa com menos de 18 anos de idade, conforme a noção que se encontra atualmente consagrada no artigo 1.º da Convenção sobre os Direitos da Criança³⁹, beneficia de personalidade jurídica (artigo 66.º, do Código Civil), assim como o adulto, e de capacidade geral de gozo (artigo 67.º, do Código Civil), podendo ser, portanto, sujeita de quaisquer relações jurídicas e “titular de todos os direitos que por lei lhe não sejam vedados.”⁴⁰

Os direitos da criança e aos quais esta tem acesso passam tanto pelos direitos de personalidade (estes, na esfera dos direitos pessoais), como pelo direito de propriedade (na esfera dos direitos patrimoniais). Neste sentido, a criança beneficia de um conjunto importantíssimo de direitos que se encontram constitucionalmente consagrados: direito à integridade pessoal (artigo 25.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa), direito ao desenvolvimento da personalidade (artigo 26.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa) e direito à liberdade pessoal (artigo 27.º, n.º, da Constituição da República Portuguesa). Estes direitos configuram “situações jurídicas ativas que são incompatíveis com intervenções ou tratamentos médicos arbitrários.”⁴¹

Não obstante a capacidade geral de gozo dos direitos de que beneficia, a regra é a de que as situações jurídicas incumbidas à criança não podem ser por estas exercidas de forma pessoal e livre. Esta ideia denuncia a incapacidade geral de exercício de direitos da criança (artigos 122.º e 123.º, do Código Civil) que tem de ser suprida pelo poder paternal e, subsidiariamente, pela tutela (artigo 124.º, do Código Civil). A incapacidade que

³⁹ *Nos termos da presente Convenção, criança é todo o ser humano menor de 18 anos, salvo se, nos termos da lei que lhe for aplicável, atingir a maioridade mais cedo.*

⁴⁰ PINHEIRO, Jorge Duarte - *Temas de Direito Pediátrico, Saúde da criança, capacidade e sujeição a responsabilidades parentais*, 1. ed. Coimbra: GESTLEGAL, 2021, p. 26.

⁴¹ PEREIRA, André Gonçalo Dias – *O consentimento informado na relação médico-paciente. Estudo de Direito Civil*, p. 26.

acompanha a criança termina quando esta atingir a maioridade ou seja emancipada (artigo 129.º, do Código Civil), salvas as restrições da lei, adquirindo plena capacidade de exercício de direitos quando perfizer os 18 anos de idade (artigo 130.º, do Código Civil).

A incapacidade geral de agir realça a fragilidade, debilidade e vulnerabilidade da criança. Mais que o adulto, devido ao facto de ser um ser vulnerável, a criança deve ser protegida precisamente por aquele (o adulto).

Esta particular fragilidade fundamenta, em parte, a construção de um estatuto jurídico específico que, tendo como base a proteção e a promoção do desenvolvimento de quem ainda não completou os 18 anos de idade, se manifesta paradigmaticamente numa incapacidade suprida pelo instituto das responsabilidades parentais e no princípio do superior interesse da criança.”⁴²

Sendo a criança incapaz de exercer os seus direitos, tal incapacidade terá de ser suprida pelas responsabilidades parentais, as quais incumbem normalmente aos pais da criança (artigos 1878.º, 1901.º e ss do Código Civil), o que, de acordo com o Professor Jorge Duarte Pinheiro, “traduz um sinal do peso que é atribuído à família (mais propriamente aos parentes no 1.º grau da linha reta) na definição do estatuto da criança.”⁴³. Estas responsabilidades traduzem-se no “conjunto de situações jurídicas que devem ser exercidas pelos pais no interesse dos filhos e com respeito pela autonomia que a estes caiba em função da sua maioridade (cf. Artigo 1887.º do Código Civil)”⁴⁴.

Tais situações jurídicas emergem, normalmente, “do vínculo de filiação e incumbem aos pais com vista à proteção e promoção do desenvolvimento integral do filho menor não emancipado (artigos 1877.º e 1878.º, do Código Civil)”⁴⁵, pelo que não deverão ser encaradas apenas como meio de suprir a incapacidade das crianças, mas como situações jurídicas emergentes da relação estabelecida entre pais e filhos, que deverão por estes ser exercidas considerando aquele que é o interesse da criança.

As responsabilidades parentais consubstanciam então situações jurídicas cujo objetivo não passa apenas e tão só pelo suprimento da incapacidade das crianças; estas

⁴² PINHEIRO, Jorge Duarte - *Temas de Direito Pediátrico, Saúde da criança, capacidade e sujeição a responsabilidades parentais*, 1. ed. Coimbra: GESTLEGAL, 2021, p. 11.

⁴³ *Idem*, p. 27.

⁴⁴ *Idem*, p. 11.

⁴⁵ PINHEIRO, Jorge Duarte - *Limites ao exercício das responsabilidades parentais em matéria de saúde da criança*, 1ª. Edição, Gestlegal, Coimbra, 2020, p. 23.

não se cingem ao poder-dever de administração de bens nem ao poder de representação. Implicam sim e adicionalmente envolvem “o poder-dever de guarda, o dever de prover ao sustento e o poder-dever de dirigir a educação, situações jurídicas que devem ser, todas elas, exercidas no interesse da criança (n.º 1, do artigo 1878.º, do Código Civil).”⁴⁶.

3.1.1. O poder-dever de guarda: o dever de velar pela saúde da criança e a promoção de um crescimento saudável

O Código Civil prevê no seu artigo 1878.º, n.º 1 que “compete aos pais, no interesse dos filhos, velar pela segurança e saúde destes, prover ao seu sustento, dirigir a sua educação, representá-los, ainda que nascituros, e administrar os seus bens.”. Os filhos devem obediência aos pais (artigo 1878.º, n.º 2), encontrando-se, assim, numa posição de subordinação. Não está, porém, em causa uma “subordinação rígida”⁴⁷, uma vez que, tendo em consideração a maturidade dos filhos, os pais “devem ter em conta a sua opinião nos assuntos familiares importantes e reconhecer-lhes autonomia na organização da própria vida.” (artigo 1878.º, n.º 2). Por outro lado, impõem-se, no âmbito da sua relação, deveres que deverão ser tanto pelos pais como pelos filhos respeitados: respeito, auxílio e assistência (artigo 1874.º, n.º 1, do Código Civil).

Conforme igualmente nos explica a Professora Maria Margarida da Silva Pereira, “o dever de obediência aos pais que hoje impende sobre os filhos (art. 1878.º, n.º 2, CC) não tem cunho reverencial, mas decorre, antes, da necessidade de cumprimento da missão educativa dos pais, tolerante e respeitadora do desenvolvimento da personalidade das crianças.”⁴⁸.

As crianças representam, pois, uma responsabilidade para os pais, os quais têm, por sua vez, “a responsabilidade de responder com adequação, que permita assim um

⁴⁶ *Idem*, p. 23

⁴⁷ PINHEIRO, Jorge Duarte - *O Direito da Família Contemporâneo*, 8. ed. Coimbra: GESTLEGAL, 2023, p. 297.

⁴⁸ PEREIRA, Maria Margarida Silva – *Direito da Família*, 4. ed. Revista, Atualizada e Aumentada, Lisboa: AAFDL Editora, 2023, p. 810.

desenvolvimento pleno.”⁴⁹; o filho não se trata, pois, de “*uma parte* dos progenitores que lhes esteja inteiramente subordinado; é antes sujeito em si mesmo, ser autónomo.”⁵⁰.

O poder-dever de guarda tem a si subjacente a ideia de que os pais devem velar pela segurança e saúde dos filhos e implica que “o filho viva com os pais no mesmo lar e a regulação das relações deste com outras pessoas que não os pais; confere aos pais a faculdade de decidir pelo filho no que toca aos cuidados de saúde.”⁵¹. Este poder de decisão, por parte dos pais, quanto aos cuidados de saúde a ser providenciados aos filhos, parece evidenciar a incapacidade das crianças e necessidade do seu suprimento pelo instituto da representação e aparentando ainda excluí-las de poder participar nos assuntos que a estas dizem respeito. Ora, fora os casos não excetuados pela lei (artigo 1881.º, n.º 1 do Código Civil), este poder “legítima e vincula os pais a agirem em nome dele, produzindo efeitos na esfera jurídica do representado.”⁵².

Mas como devemos realmente interpretar o modo como este poder-dever é exercido? Sendo as crianças incapazes de exercer os seus direitos, tendo, portanto, de ver a sua incapacidade suprida pelas responsabilidades parentais, será que não terão, ainda assim, *voto na matéria* no que diz respeito aos cuidados de saúde que lhes deverão ser prestados, não esquecendo (claro está) que a decisão - tomada pelos pais - deverá ser no interesse da criança?

3.2. A faculdade de poder decisório sobre os cuidados de saúde da criança

3.2.1. A (eventual) necessidade de optar pelo início do tratamento ainda que contra a vontade da criança

Tendo os direitos da criança que ser exercidos por terceiros e, portanto, em regra, pelos seus pais, estão os últimos incumbidos de zelar pela sua saúde, devendo tomar as

⁴⁹ SILVA, Joaquim Manuel da - *O contributo do saber interdisciplinar para o preenchimento dos conceitos indeterminados no regime das responsabilidades parentais: uma breve reflexão*. Revista Alienação Parental, Vol. 6 (2015), N.º 1, 50-57. (Consult. 22 de julho de 2023), p. 51.

⁵⁰ PINHEIRO, Jorge Duarte - *Limites ao Exercício das Responsabilidades Parentais em matéria de saúde da criança*, 1. ed. Coimbra: GESTLEGAL, 2020, p. 10.

⁵¹ PINHEIRO, Jorge Duarte - *Direitos do Cidadão Sub-18 no universo jurídico português da Família e das Crianças*. Revista de estudos jurídicos da Unesp. Vol. 18: N.º 28 (2014), disponível em: <https://blook.pt/publications/publication/2abbe73a5a8b/>.

⁵² PINHEIRO, Jorge Duarte - *Limites ao Exercício das Responsabilidades Parentais em matéria de saúde da criança*, 1. ed. Coimbra: GESTLEGAL, 2020, p. 24.

decisões que melhor contribuam para o seu crescimento saudável; “têm de agir em nome e por conta dela.”⁵³. Fala-se, a este respeito, no poder de representação, o qual, compreendendo tanto os direitos como as obrigações que não se encontram pela lei excecionados (artigo 1881.º, n.º 1, do Código Civil), legitimam que os pais ajam em nome dos filhos e produzam efeitos na sua esfera (do filho).

O poder de agir em nome do filho e por sua conta não legitima, contudo, uma tomada de decisões relativas à sua saúde de forma absolutamente arbitrária e sem considerar o seu interesse e opinião. Os pais têm assim o dever de respeitar os filhos e as decisões a estes inerentes, devendo, como tal, considerar a sua opinião, maturidade e autonomia.

A este respeito, chama o Professor Jorge Duarte Pinheiro atenção para o facto de o instituto das responsabilidades parentais não impedir “totalmente a atuação pessoal e livre do chamado menor não emancipado quando esteja em causa a sua própria saúde.”⁵⁴. Existem, portanto, exceções à lei, como pode verificar-se mediante o exposto no artigo 1879.º, do Código Civil, o qual parece conferir autonomia e competência à criança para, estando em condições de poder fazê-lo, suportar despesas relativas à sua saúde. Esta competência deve ser interpretada conjuntamente com a disposição do artigo 127.º, n.º 1, alínea b) do Código Civil, o qual prevê que “são excepcionalmente válidos, além de outros previstos na lei” os “negócios jurídicos próprios da vida corrente do menor que, estando ao alcance da sua capacidade natural, só impliquem despesas, ou disposições de bens, de pequena importância”. O afastamento da obrigação, por parte dos pais, em suportar todas as despesas relativas à saúde dos filhos, quando estes tenham capacidade financeira para suportá-las diz respeito a despesas de pequena importância. Não está assim em causa uma competência que permita que os filhos, em situação de menoridade, tenham competência para decidir de forma totalmente independente e com o necessário discernimento e capacidade quanto a cuidados de saúde que sejam necessários.

São os pais que terão de exercer a generalidade dos direitos e das obrigações dos filhos, impondo comportamentos aos sujeitos da relação de filiação que se estabelece entre estes.

⁵³ *Idem*, p. 22

⁵⁴ *Idem*, p. 25.

O poder-dever que incumbe aos pais apresenta ainda uma vertente *erga omnes*, no sentido em que produz efeitos na esfera jurídica de terceiros. Significa isto que, a inobservância do exercício dos direitos e o cumprimento dos deveres e obrigações dos filhos produz efeitos perante terceiros, nomeadamente no que diz respeito aos danos que os filhos a estes causarem. Serão os pais responsáveis quanto a tais danos, conforme o disposto no artigo 491.º do Código Civil.⁵⁵ Consequentemente, não poderão terceiros separar os filhos dos seus pais exceto quando não estejam a ser cumpridos “os seus deveres fundamentais para com eles e sempre mediante decisão judicial”, conforme previsto pelo n.º 6, do artigo 36.º, da Constituição da República Portuguesa. Tal demonstra igualmente que “qualquer interferência externa injustificada na esfera de competência parental é ilícita.”⁵⁶.

Conforme nos explica o Professor Jorge Duarte Pinheiro, esta vertente *erga omnes* das responsabilidades parentais é confirmada pela “exigência normativa”⁵⁷ de autorização ou consentimento por parte dos representantes legais para que sejam realizadas intervenções médicas aos seus filhos.⁵⁸ Contudo, parece existir um contrassenso entre a necessidade de autorização ou consentimento dos pais e a exclusão do poder de representação dos atos puramente pessoais dos filhos dada pelo disposto no n.º 1, do artigo 1881.º, do Código Civil ao referir que se encontram excetuados do poder de representação “os atos puramente pessoais” e, portanto, “aqueles que o menor tem o direito de praticar pessoal e livremente”.

Para o Professor, a eliminação desta aparente contradição existente entre a exclusão do poder de representação “os atos puramente pessoais” (artigo 1881.º, n.º 1 do Código Civil) e o preceito constante do n.º 1 do artigo 1878.º do Código Civil que encarrega os pais de velar pela saúde e segurança dos filhos não aconteceria com a simples leitura segundo a qual, “para eliminar a contradição” bastaria circunscrever “o poder de

⁵⁵ “As pessoas que, por lei ou negócio jurídico, forem obrigadas a vigiar outras, por virtude da incapacidade natural destas, são responsáveis pelos danos que elas causem a terceiro, salvo se mostrarem que cumpriram o seu dever de vigilância ou que os danos se teriam produzido ainda que o tivessem cumprido.”

⁵⁶ PINHEIRO, Jorge Duarte - *Limites ao Exercício das Responsabilidades Parentais em matéria de saúde da criança*, 1. ed. Coimbra: GESTLEGAL, 2020, p. 26.

⁵⁷ *Idem*, p. 26.

⁵⁸ A este respeito, pense-se na regra geral do consentimento livre e esclarecido, necessário em momento prévio ao de qualquer intervenção no domínio da saúde, e ainda a necessidade de proteger as pessoas que não têm capacidade para prestar consentimento quanto a uma intervenção médica. Esta temática será, porém, por nós tratada mais à frente.

representação ao plano patrimonial”⁵⁹. Tal “não se apoia nem na sistematização nem na letra da lei”⁶⁰, visto que o poder de representação, previsto pelo artigo 1881.º, do Código Civil, encontra-se regulado na subsecção I respeitante aos princípios gerais em matéria das responsabilidades parentais (Secção II) e não na Subsecção III que regula as responsabilidades parentais relativamente aos bens dos filhos e que inicia com o artigo 1888.º (Exclusão da administração).

O artigo 1881.º, n.º 1, do Código Civil, ao excluir do poder de representação dos pais os atos puramente pessoais, parece poder abarcar situações em que, sendo a criança livre de dispor do seu corpo ou da própria vida, tem capacidade para decidir quanto aos temas relativos ao seu corpo, inclusivamente aos que dizem respeito à saúde (do seu corpo).

Ora, parece-nos que, não obstante o gozo de plenitude dos direitos conferidos também aos adultos e o respeito pela autonomia da criança, deixar de fora do poder decisório dos pais atos relativos à saúde da criança poderia ser bastante perigoso. Ao mesmo tempo, afirmar um poder de representação quanto a todos os atos pessoais seria um atentado à autonomia da criança. Por este motivo concordamos com o entendimento expressado pelo Professor Jorge Duarte Pinheiro⁶¹ segundo o qual “aos pais é conferido poder de decisão em atos médicos relativos ao filho”, não devendo esse poder ser interpretado como “representativo *stricto sensu*”, mas sim enquanto “uma função de substituição da ausência de vontade da criança.”⁶².

A necessidade de autorização por parte dos pais para a realização de determinadas intervenções médicas nos filhos deverá ter como base a ideia segundo a qual os pais, devendo velar pela saúde da criança, poderão e deverão tomar as decisões que, respeitando a criança, sejam as que melhor considerarem o seu interesse e bem-estar físico, emocional, psicológico e psiquiátrico. Assumir o contrário seria retroceder ao período anterior a 2008⁶³ em que parecia poder recorrer-se à ideia de que, tendo os pais o poder paternal, toda e qualquer decisão relativamente à vida dos seus filhos deveria pelos

⁵⁹ PINHEIRO, Jorge Duarte - *Limites ao Exercício das Responsabilidades Parentais em matéria de saúde da criança*, 1. ed. Coimbra: GESTLEGAL, 2020, p. 27.

⁶⁰ *Idem*, p. 27.

⁶¹ *Idem*, p. 27.

⁶² *Apud* PINHEIRO, Jorge Duarte - *Limites ao Exercício das Responsabilidades Parentais em matéria de saúde da criança*, 1. ed. Coimbra: GESTLEGAL, 2020, p. 27.

⁶³ Referimo-nos a 2008 enquanto ano da entrada em vigor da Lei n.º 61/2008, de 31 de outubro (Lei do Divórcio), a qual alterou igualmente o regime das responsabilidades parentais.

primeiros ser tomada de forma incisiva e sem considerar a autonomia da criança. A queda da noção de posse que pautava as relações entre os pais e os filhos triunfou com a entrada em vigor da Lei n.º 61/2008, de 31 de outubro. Todavia, tal não significa a retirada de autoridade aos pais no que concerne à vida dos filhos; significa, pois, que “a visão que temos de ter sobre as crianças é a de lhes conceder a condição de pessoas com necessidades especiais que os pais têm de responder com adequação, que permita um desenvolvimento pleno.”⁶⁴.

A necessidade de tomada de decisão e ação dos pais deverá, pois, fundamentar-se na sua “competência de velar pela saúde dos filhos, expressamente consagrada no artigo 1878.º, n.º1, do Código Civil.”⁶⁵, ao invés de fundamentar-se na ideia de que a exigência de autorização dos pais para a prática de determinadas intervenções tem como fundamento o poder de representação. Por isso se trata de um poder-dever que, se por um lado implica que incumbirá aos pais responsabilizar-se pela promoção da saúde da criança, por outro lado, deverá ser temperado pelo direito e interesse superior da criança.

Devendo os pais procurar proporcionar o “bem-estar existencial da criança”,⁶⁶ parece-nos que este *dever* é gritante nos casos de uma criança que sofre de um distúrbio alimentar como a anorexia nervosa, o qual, como referido, apresenta elevados índices de recusa de tratamento.

3.3. O atendimento ao interesse superior da criança

3.3.1. A importância do interesse superior da criança

Nos séculos anteriores ao XXI, falar-se em direitos das crianças seria algo demasiado ambicioso. As crianças viviam um *status* de “sujeição ou de sem-direitos”⁶⁷.

⁶⁴ SILVA, Joaquim Manuel da - *O contributo do saber interdisciplinar para o preenchimento dos conceitos indeterminados no regime das responsabilidades parentais: uma breve reflexão*. Revista Alienação Parental, Vol. 6 (2015), N.º 1, p. 51.

⁶⁵ *Idem*, p. 28.

⁶⁶ CORTE-REAL, Carlos Pamplona; PEREIRA, José Silva – *Direito da Família, Tópicos para uma Reflexão Crítica*. 2.ª Edição Atualizada. Lisboa: AAFDL Editora, 2011, p. 200.

⁶⁷ ALEXANDRINO, José de Melo - *Os direitos das crianças: linhas para uma construção unitária, O discurso dos direitos*, Coimbra, Coimbra Editora, 2011, p. 1.

Ao longo do século XIX e no início do século XX o *status* da criança era definido pelo Direito objetivo.

Os direitos da criança mereceram as primeiras discussões no período entre as guerras mundiais, as quais significaram períodos geradores de desníveis sociais e uma divisão social entre os pobres e marginalizados e uma pequena porção de ricos. A situação de pobreza e o avanço da ideologia comunista trazida pela Revolução Russa de 1917 fazia com que se temesse o início de uma revolta social nos países ocidentais. Tal receio “fez com que fossem abertas as discussões sobre os Direitos Humanos, incluindo-se aí os Direitos da Criança e do Adolescente.”⁶⁸.

A primeira menção oficial aos Direitos da Criança e do Adolescente ocorreu no ano de 1924 com a Declaração de Genebra dos Direitos da Criança, elaborada pela Liga das Nações. A referida Declaração não conferiu direitos à criança, não obstante a sua nomenclatura, uma vez que parecia apenas orientar para a necessidade de ajudar as crianças e os adolescentes, ao invés de estabelecer o modo como tal ajuda seria conseguida. Ademais, não previu uma obrigação, por parte do Estado ou da sociedade, em ajudar as crianças e os adolescentes.

No ano de 1948 foi promulgada a Declaração Universal dos Direitos Humanos⁶⁹, na qual “é feita uma tímida abordagem aos direitos da criança”⁷⁰. O principal objetivo da Declaração era pois a de promover a igualdade no tratamento entre as crianças concebidas dentro e fora do matrimónio devido aos elevados casos de abusos verificados contra mulheres e ainda pelo facto (decorrente de tal situação) do número elevado de crianças sem pai.

A Declaração Universal dos Direitos da Criança⁷¹, elaborada pela ONU no ano de 1959, foi o documento internacional que reconheceu a criança enquanto sujeito titular de direitos. Esta Declaração atribuiu, finalmente, ao Estado a “obrigação de oferecer

⁶⁸ MACIEL, Chiara Laíssy Gomes; SOUSA, Anna Karenine - *A evolução do conceito de infância e seu reflexo no tratamento jurídico oferecido à criança e ao adolescente*. Revista de Filosofia do Direito, do Estado e da Sociedade. Vol. 2, N.º 1, 138-154.

⁶⁹ Adotada e proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas na sua resolução 217ª (III) de 10 de dezembro de 1948.

⁷⁰ MACIEL, Chiara Laíssy Gomes; SOUSA, Anna Karenine - *A evolução do conceito de infância e seu reflexo no tratamento jurídico oferecido à criança e ao adolescente*. Revista de Filosofia do Direito, do Estado e da Sociedade. Vol. 2, N.º 1, 138-154.

⁷¹ Proclamada pela Resolução 1386 /XIV) da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 20 de novembro de 1959.

proteção especial à criança com o objetivo de promover seu desenvolvimento físico, social e mental.”⁷².

Não descurando a extrema relevância que os documentos referidos tiveram para o início do reconhecimento dos direitos da criança e, portanto, da sua tutela jurisdicional, a realidade é que estes não têm força normativa. Precisamente por não vincularem nem o Estado nem a sociedade a uma verdadeira obrigação de garantia de proteção dos direitos das crianças, estas ficariam como que desprovidas de uma real proteção.

Com o Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos concluído no ano de 1966⁷³ foi finalmente possível garantir à criança uma proteção “tanto por parte da sua família como da sociedade e do Estado”, conforme previsto pelo artigo 24.º deste documento internacional. Por forma a garantir, de forma definitiva, os interesses das crianças, foi pela Assembleia Geral das Nações Unidas a 20 de novembro de 1989 adotada e por Portugal ratificada, a 21 de setembro de 1990, a Convenção Internacional dos Direitos da Criança, “colocando-a de vez como sujeito de direitos, e obrigando aos Estados que dela são signatários a protegê-los e promover de forma plena esses direitos.”⁷⁴.

Apenas no decorrer do século XXI foi finalmente a criança reconhecida enquanto sujeito titular de direitos.

A criança, enquanto pessoa e, portanto, titular de direitos fundamentais⁷⁵, goza de todos aqueles que se não encontram de acordo com a lei a esta vedados. A este respeito fala-se na capacidade geral de gozo.

A criança apresenta um conjunto de bens e interesses prioritários: a vida, a integridade física e psíquica, a liberdade (ideológica, física e de desenvolvimento da personalidade) e a sobrevivência. Este conjunto de bens e interesses é previsto tanto ao

⁷² MACIEL, Chiara Laíssy Gomes; SOUSA, Anna Karenine - *A evolução do conceito de infância e seu reflexo no tratamento jurídico oferecido à criança e ao adolescente*. Revista de Filosofia do Direito, do Estado e da Sociedade. Vol. 2, N.º 1, 138-154.

⁷³ Aprovado para ratificação pela Lei n.º 29/78, de 12 de junho (retificada mediante retificação publicada no Diário da República n.º 153/78, de 06 de julho. Publicado em Diário da República I, n.º 133, de 12/06/1978. Entrada em vigor na ordem jurídica portuguesa: 15/09/1978.

⁷⁴ MACIEL, Chiara Laíssy Gomes; SOUSA, Anna Karenine - *A evolução do conceito de infância e seu reflexo no tratamento jurídico oferecido à criança e ao adolescente*. Revista de Filosofia do Direito, do Estado e da Sociedade. Vol. 2, N.º 1, 138-154.

⁷⁵ PINHEIRO, Jorge Duarte - *Direitos do Cidadão Sub-18 no universo jurídico português da Família e das Crianças*. Revista de estudos jurídicos da Unesp. Vol. 18: N.º 28 (2014), disponível em: <https://blook.pt/publications/publication/2abbe73a5a8b/>.

nível da legislação comunitária, como é o caso da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia e da Convenção Europeia sobre os Direitos da Criança, quanto ao nível da legislação nacional, como é o caso do Código Civil, da Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo (“Lei de Proteção” ou “LPCJP”) e da Lei Tutelar Educativa. Estes diplomas deixam clara a necessidade de proteção, em regra por parte dos pais, dos bens e interesses inerentes à criança. Caso tal não seja possível ou sempre que seja tido por necessário, a proteção deverá ser realizada mediante a imposição de deveres, através da criação de serviços e da instituição de mecanismos de procedimentos e organização.

No respeitante aos interesses da criança, cumpre-nos referir, com a devida particularidade e face à sua relevância, aquele que é tido enquanto critério principal a ter em consideração nas decisões relativas à mesma: o seu interesse superior.

A este respeito e no que concerne a “todas as decisões relativas a crianças, adotadas por instituições públicas ou privadas de proteção social, por tribunais, autoridades administrativas ou órgãos legislativos”, conforme dispõe a Convenção sobre os Direitos da Criança no seu artigo 3.º, deve ser atentado aquele que é o seu interesse superior. Este critério é igualmente referido na Lei de Proteção, no seu artigo 4.º, alínea a), “como princípio orientador da intervenção para a promoção dos direitos e proteção da criança e, por conseguinte, nos termos do artigo 4.º, n.º 1 do Regime Geral do Processo Tutelar Cível, também dos processos tutelares cíveis, nomeadamente os de regulação do exercício das responsabilidades parentais (cf. artigo 3.º, alínea c), do Regime Geral do Processo Tutelar Cível).”⁷⁶

A preponderância subjacente ao interesse da criança vem reforçar o modo como as responsabilidades parentais não podem ser exercidas de forma arbitrária e simplesmente tendo em conta aquilo que os pais entendem ser o melhor para a criança. A autonomia desta deve, portanto, ser respeitada conforme claramente dispõe o n.º 1 do artigo 6.º da Lei Tutelar Educativa⁷⁷. Neste preceito é ainda evidente a relevância do princípio da autonomia, a qual, entendida como processo, “vem aliás a ser, depois da vida

⁷⁶ PINHEIRO, Jorge Duarte - *Temas de Direito Pediátrico, Saúde da criança, capacidade e sujeição a responsabilidades parentais*, 1. ed. Coimbra: GESTLEGAL, 2021, p. 12.

⁷⁷ “Na escolha da medida tutelar aplicável o tribunal dá preferência, de entre as que se mostrem adequadas e suficientes, à medida que represente menor intervenção da autonomia de decisão e de condução de vida do menor e que seja suscetível de obter a sua maior adesão e a adesão de seus pais, representante legal ou pessoa que tenha a sua guarda de facto.”

e da integridade, o bem ou interesse mais valioso do menor, ainda que nem sempre a lei faça jus ao lugar que lhe deve pertencer.”⁷⁸.

O princípio da autonomia é igualmente claramente consagrado pela legislação comunitária e nacional, nomeadamente, no Código Civil (artigos 127.º, n.º 1 e 1878.º, n.º 2) na Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (artigo 24.º, n.º 1), na Lei de Proteção das Crianças e Jovens em Perigo (artigo 10.º, n.º 2) e da Lei Tutelar Educativa (artigo 171.º, n.º 1). O Professor José de Melo Alexandrino evidencia, neste âmbito, o facto de os preceitos referidos e que se encontram previstos no Código Civil, na Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia e na Lei de Proteção afirmarem “a relevância da capacidade natural, da autonomia na organização da própria vida ou do grau de maturidade, mesmo da criança com idade inferior a 12 anos”⁷⁹. Também a Lei Tutelar Educativa dispõe quanto à necessidade de respeitar a personalidade e liberdade ideológica do menor.

A necessidade de respeitar a capacidade natural da criança, a sua autonomia, liberdade e personalidade é então amplamente reconhecida pela legislação, a qual atribui, assim, à criança amplos direitos e poderes processuais autónomos. Por conseguinte, as crianças devem ser informadas dos seus direitos, devem dispor “de meios adequados de acesso à justiça e serem consultadas e ouvidas nos processos que lhes digam respeito ou que as afetem.”⁸⁰.

O ponto de vista das crianças deve ser valorizado e o seu interesse deve reger o exercício das responsabilidades parentais, uma vez que estas, “apesar de se enquadrarem na esfera jurídica dos pais como uma situação jurídica ativa complexa, (...) não podem ser exercidas como os seus titulares bem entenderem.”⁸¹. Aliás, o não exercício ou o exercício contra o interesse da criança é sancionável tanto penal como civilmente, como pode aferir-se mediante o exposto nos artigos 152.º-A, do Código Penal e 1915.º, do Código Civil. Precisamente por este motivo, e como nota o Professor Jorge Duarte Pinheiro, é que se reconduzem as “responsabilidades parentais a figura distinta de um

⁷⁸ ALEXANDRINO, José de Melo - *Os direitos das crianças: linhas para uma construção unitária, O discurso dos direitos*, Coimbra, Coimbra Editora, 2011.

⁷⁹ *Idem*.

⁸⁰ MASSENA, Ana - *A Convenção Europeia sobre o exercício dos direitos da criança e o papel do Ministério Público na concretização do superior interesse (da criança)*. Revista Alienação Parental, Vol. 11 (2017), N.º 2, 206-226.

⁸¹ PINHEIRO, Jorge Duarte - *Limites ao exercício das responsabilidades parentais em matéria de saúde da criança*, 1ª. Edição, Gestlegal, Coimbra, 2020, p. 29.

direito subjetivo (ou de um direito subjetivo comum) – poder funcional, direito-dever, direito de conteúdo altruísta...”⁸².

Para o Professor José Melo de Alexandrino, o interesse da criança “não é:

- Um direito fundamental;
- Um direito do homem;
- Um bem fundamental;
- Um interesse público;
- Uma condição do exercício do poder paternal;
- Uma realidade (ou expressão) equivalente a “interesses da criança”.

O interesse superior da criança é, talvez e antes de mais:

- Um princípio jurídico-formal, que atua como critério orientador;
- Um standard hermenêutico (ou seja, um parâmetro auxiliar na concretização);
- Uma pauta para a conformação do ordenamento jurídico do legislador;
- Uma pauta obrigatória na resolução de casos concretos”.⁸³

Ainda que as responsabilidades parentais consubstanciem uma situação jurídica ativa, cujo não exercício ou exercício que não considere o interesse dos filhos pode ter repercussões civis e até mesmo penais, os pais “não são meros funcionários ao serviço filho.”⁸⁴. Exemplos constitucionais disto mesmo encontram-se expressos no artigo 36.º, n.º 5, da Constituição da República Portuguesa, ao prever que “os pais têm o direito e o dever de educação e manutenção dos filhos” e também no n.º 6 desse mesmo artigo. Este último preceito que prevê a regra da inseparabilidade dos filhos dos pais funda-se “não só na presunção (ilidível) de que essa é a melhor solução para as crianças, mas também no interesse da plena realização da personalidade dos pais.”⁸⁵.

⁸² *Idem*, p. 29.

⁸³ ALEXANDRINO, José de Melo - *Os direitos das crianças: linhas para uma construção unitária, O discurso dos direitos*, Coimbra, Coimbra Editora, 2011.

⁸⁴ PINHEIRO, Jorge Duarte - *Limites ao exercício das responsabilidades parentais em matéria de saúde da criança*, 1ª. Edição, Gestlegal, Coimbra, 2020, p. 29.

⁸⁵ *Idem*, p. 29.

O incumprimento da regulação do exercício das responsabilidades parentais por parte de um deles permite que o outro requeira a sua condenação em indemnização a favor do próprio requerente, conforme assim o prevê o n.º 1, do artigo 41.^o⁸⁶, do Regime Geral do Processo Tutelar Cível. Para o Professor Jorge Duarte Pinheiro, este é um exemplo que demonstra que, “no exercício das responsabilidades parentais, existe uma posição do titular que a lei considera ser digna de tutela.”⁸⁷.

A autonomia que é providenciada aos detentores das responsabilidades parentais não pode ser negada pelo facto de também às crianças esta dever ser dada. A autonomia de uma das partes não é, aliás, excludente da outra, mas também não é ilimitada (do lado dos titulares das responsabilidades parentais). Se é verdade que a “inexistência de delimitação legal preciso do conteúdo das responsabilidades parentais⁸⁸, a matriz pluralista da sociedade atual, o direito à reserva da intimidade da vida privada e familiar⁸⁹, o reconhecimento do interesse dos pais e, sobretudo, a presunção de que eles realizam uma ação insubstituível em relação aos filhos^{90,91} confere aos pais grande autonomia decisório quanto à vida dos filhos, é também verdade que esta autonomia não é ilimitada, porquanto “cede quando se oponha ao interesse do filho.”⁹².

4. O tratamento do doente com anorexia nervosa

4.1. Os critérios a considerar aquando da escolha pelo tratamento

Sendo a anorexia nervosa um distúrbio alimentar com elevados índices de recusa de tratamento, existe, muitas vezes, a necessidade de uma intervenção mais curativa e, portanto, uma que carece de uma combinação de interesses e objetivos entre o paciente e o cuidador. A recusa e a forte oposição ao tratamento por parte do doente consubstanciam

⁸⁶ “Se, relativamente à situação da criança, um dos pais ou a terceira pessoa a quem aquela haja sido confiada não cumprir com o que tiver sido acordado ou decidido, pode o tribunal, oficiosamente, a requerimento do Ministério Público ou do outro progenitor, requerer, ao tribunal que no momento for territorialmente competente, as diligências necessárias para o cumprimento coercivo e a condenação do remisso em multa até vinte unidades de conta e, verificando-se os respetivos pressupostos, em indemnização a favor da criança, do progenitor requerente ou de ambos.”

⁸⁷ PINHEIRO, Jorge Duarte - *Limites ao exercício das responsabilidades parentais em matéria de saúde da criança*, 1ª. Edição, Gestlegal, Coimbra, 2020, p. 30.

⁸⁸ Cf. artigo 1878.º do Código Civil.

⁸⁹ Cf. artigo 26.º, n.º 1 da Constituição da República Portuguesa.

⁹⁰ Cf. artigo 68.º, n.º 1 da Constituição da República Portuguesa

⁹¹ PINHEIRO, Jorge Duarte - *Limites ao exercício das responsabilidades parentais em matéria de saúde da criança*, 1ª. Edição, Gestlegal, Coimbra, 2020, p. 30.

⁹² *Idem*, p. 30.

um “problema especialmente difícil para pacientes com anorexia severa cujas vidas se encontram ameaçadas pela gravidade da doença.”⁹³.

Ainda que não se esteja a falar de um transtorno incurável, à medida que este vai afetando o doente, parece estabelecer-se quase que uma relação de proporcionalidade entre o tempo durante o qual o doente sofre do transtorno, a dificuldade de reconhecimento, por parte deste, de que sofre de um transtorno (cujas consequências podem culminar na sua morte) e a necessidade de ser tratado.

Devido à falta de consciência da gravidade em que o doente anorético se encontra ou, ainda que desta tenha consciência, nega as suas consequências, continuando o processo de perda de peso, parece existir uma luta constante entre os interesses do paciente e os dos seus cuidadores. Enquanto o paciente pretende manter-se magro, os seus familiares, amigos e terapeutas envidam constantes esforços no sentido de apelar à sua saúde, os quais são, porém, fortemente rejeitados. Por este motivo tem a anorexia nervosa vindo a demonstrar ser um “classic case where the tension between preservation of liberty of the patient and the imperative to treat a severe illness becomes quite acute.”⁹⁴.

Na maior parte dos casos de anorexia nervosa é adequado e eficaz encaminhar-se o doente para um programa multidisciplinar levado a cabo por parte de médicos, terapeutas, nutricionistas, dietistas, enfermeiros, psicólogos e psiquiatras com bastante experiência no tratamento de distúrbios alimentares. Poderá, no entanto, ocorrer situações em que o doente recusa o tratamento de tal modo que compromete severamente a sua saúde.

A este respeito, e referindo-se a casos médicos observados em Israel, chamam Edith Miltrany e Yuval Melamed⁹⁵ atenção para o facto de a hospitalização involuntária não implicar necessariamente um tratamento compulsório ou alimentação forçada. Aliás, a psicoterapia e outros tratamentos tão essenciais ao tratamento do transtorno pressupõem uma cooperação do paciente, existindo inclusivamente autores que se demarcam da opinião segundo a qual o ganho de peso apenas será possível mediante a hospitalização forçada. Não obstante o facto de o tratamento compulsório nem sempre representar uma

⁹³ “The problem is especially difficult for severe anorexia patients whose lives are threatened by the seriousness of the illness.” - MITRANY, Edith; MELAMD, Yuval - *Compulsory treatment of anorexia nervosa*. The Israel Journal of Psychiatry and Related Sciences. Vol. 42: N.º 3 (2005) 185-190, p. 185.

⁹⁴ MITRANY, Edith; MELAMD, Yuval - *Compulsory treatment of anorexia nervosa*. The Israel Journal of Psychiatry and Related Sciences. Vol. 42: N.º 3 (2005) 185-190, p. 187.

⁹⁵ *Idem*, pp. 187 e 188.

situação que provoque *dano* ao doente, deverá prestar-se particular importância ao modo como o estabelecimento de uma boa relação entre o doente e o profissional de saúde beneficiar o primeiro.

A escolha pela melhor estratégia de tratamento de um doente com anorexia nervosa deverá, como tal, basear-se “em parâmetros que evoluem no decorrer do tratamento”⁹⁶ e, portanto, em critérios que considerem “complicações médicas, riscos de suicídio, percentual de peso atual em relação ao esperado, nível de motivação e cooperação da paciente, nível de condição para recuperação ponderal, autocontrole de exercícios, purgação e nível de estresse ambiental.”⁹⁷. Este conjunto de fatores psiquiátricos, físicos, ambientes e familiares deverão ser considerados fulcrais para a definição do guia terapêutico que se demonstra o mais adequado para o caso de cada doente em concreto e serão “determinantes da escolha do local adequado para tratamento de doentes com transtorno alimentar.”⁹⁸.

Um paciente que não se oponha ao tratamento e que se demonstre disposto a cumprir com as intervenções propostas poderá, em regra, ser tratado numa clínica ou hospital, por parte de uma equipa multidisciplinar, sem que seja necessária a sua permanência parcial ou completa em regime hospitalar. Os principais objetivos do tratamento de um doente que demonstra motivação e que se encontra disposto a colaborar passam pela reabilitação nutricional e correção dos défices respeitantes aos foros psicológico, comportamental e social. Contudo, nos casos em que o tratamento se demonstre ineficaz, poderá ter de ponderar-se a hospitalização e, assim, internamento do doente. De acordo com Edith Mitrany e Yuval Melamed, no estudo *Compulsory Treatment of Anorexia Nervosa*⁹⁹ que realizaram no ano de 2005 e que teve por base casos médicos ocorridos em Israel, quando o tratamento proposto se demonstra ineficaz, será necessário recorrer-se à hospitalização, a qual deverá realizar-se num dos seguintes cenários: 1. departamento de medicina interna dentro de um hospital geral; 2. tratamento especializado em transtornos alimentares; 3. ala psiquiátrica dentro de um hospital geral ou numa instituição psiquiátrica; 4. ala psiquiátrica fechada.

⁹⁶ GUIMARÃES, Daniel Boleira Sieiro; SALZANO, Fabio Tápia; ABREU, Cristiano Nabuco de - *Indicações para internação hospitalar completa ou parcial*. Revista brasileira de psiquiatria. São Paulo. Vol. 24: Suppl 3 (dez. 2022), p. 60.

⁹⁷ *Idem*, p. 62.

⁹⁸ *Idem*, p. 62.

⁹⁹ MITRANY, Edith; MELAMD, Yuval - *Compulsory treatment of anorexia nervosa*. The Israel Journal of Psychiatry and Related Sciences. Vol. 42: N.º 3 (2005) 185-190, p. 186.

No estudo publicado no ano de 2002 por Daniel Boleira Sieiro Guimarães, Fábio Tápia Salzano e Cristiano Nabuco de Abreu intitulado “Indicações para internação hospitalar completa ou parcial”, são discutidas as indicações para tratamento hospitalar total e parcial para casos de transtornos alimentares no Brasil.

Os critérios de admissão, no Brasil, de pacientes em hospital-dia são os seguintes: “a) pacientes que já foram tratados em regime de internação total pelo serviço e que necessitam de nova internação; b) presença de um baixo risco de auto ou hétero-agressão; c) impossibilidade ou incapacidade de autocuidado e; d) ausência de doenças clínicas agudas.”¹⁰⁰. O referido tipo de tratamento, considerado pioneiro na sua modalidade e desenvolvido mediante consultas em grupo, tem o intuito de normalizar o comportamento alimentar, discutir os fatores que levaram ao desenvolvimento e manutenção do transtorno alimentar e o ganho de peso. Este é um tipo de tratamento multidisciplinar, no sentido em que conta com a participação de psicólogos, psiquiatras, enfermeiros, nutricionistas, educadores físicos, acompanhantes terapêuticos e arteterapeutas. O programa hospital-dia terá, segundo Daniel Boleira Sieiro Guimarães *et al.*, enquanto indicações mais comuns a 1) falha terapêutica ambulatorial; 2) interesse e motivação do paciente e da família para a realização do tratamento e; 3) concordância completa com a forma grupal de tratamento. Já as contraindicações compreendem: 1) complicações clínicas mais proeminentes; 2) ideação suicida e; 3) abuso de drogas¹⁰¹.

O tratamento total e, assim, a internação hospitalar completa de pacientes com anorexia nervosa apresenta como fatores clínicos a ponderar o estado metabólico do doente, o seu peso corporal e o seu IMC (Índice de Massa Corporal). No caso dos pacientes que apresentam alterações físicas significativas capazes de comprometer de forma gravosa o seu estado de saúde, recomenda-se a hospitalização, o mais precocemente possível, uma vez que, quanto mais baixo o seu peso no momento da internação, “maior será a dificuldade na realimentação e, muitas vezes, pior será o resultado terapêutico.”¹⁰². A avaliação do paciente deverá ser realizada por uma equipa médica e de enfermagem em local que possua uma unidade de terapia intensiva e semi-intensiva num hospital. Nos casos mais extremos em que o paciente recusa alimentar-se

¹⁰⁰ GUIMARÃES, Daniel Boleira Sieiro; SALZANO, Fabio Tápia; ABREU, Cristiano Nabuco de - *Indicações para internação hospitalar completa ou parcial*. Revista brasileira de psiquiatria. São Paulo. Vol. 24: Suppl 3 (dez. 2022), p. 60.

¹⁰¹ *Idem*, p. 60.

¹⁰² *Idem*, p. 60.

ou que se encontre em estado de impossibilidade de deglutição¹⁰³ e que impeçam a adequada alimentação do paciente, poderá ser necessário recorrer-se a uma sonda nasogástrica ou nasoenteral.

Adicionalmente aos critérios físicos a ponderar e que já foram atrás referidos, existem critérios psiquiátricos e psicossociais que terão de ser ponderados e que poderão determinar a necessidade de internação, como é o caso dos seguintes¹⁰⁴:

- Presença de comorbidade psiquiátrica grave, como depressão ou transtornos de personalidade;
- Risco elevado de suicídio e auto-agressão, com ideação e planos suicidas evidentes;
- Colaboração inadequada ao tratamento gerada por famílias ausentes ou incapazes de promover a pacientes;
- Falta de engajamento da paciente às orientações ambulatoriais
- Fatores geográficos no caso de pacientes que residem em localidades mais distantes dificultando o acesso ao tratamento ambulatorial ou de internação em HD (hospital-dia).

Nos casos dos pacientes em internação completa que recusam o tratamento e negam categoricamente a doença de que padecem, a falta de consciência crítica quanto à gravidade da doença e o risco de morte iminente podem implicar ter de recorrer-se à internação compulsória.

A internação compulsória é permitida pela legislação brasileira, “com a presença de um laudo médico comprobatório e de um termo de responsabilidade de familiar responsável.”¹⁰⁵. Também em Israel se fala em hospitalização compulsória, a qual, ainda que permita reduzir, no curto-prazo, os riscos de saúde, no longo-prazo pode demonstrar-se inapropriada para tratar um doente com anorexia nervosa.

¹⁰³ Ato de engolir.

¹⁰⁴ GUIMARÃES, Daniel Boleira Sieiro; SALZANO, Fabio Tápia; ABREU, Cristiano Nabuco de - *Indicações para internação hospitalar completa ou parcial*. Revista brasileira de psiquiatria. São Paulo. Vol. 24: Suppl 3 (dez. 2022), p. 61.

¹⁰⁵ *Idem*, p. 61.

Em Portugal, o tratamento de pacientes com anorexia nervosa poderá realizar-se¹⁰⁶ em Ambulatório, em Unidades de dia e mediante o Internamento. Até à entrada em vigor da nova Lei da Saúde Mental (Lei n.º 35/2023, de 21 de julho), apontava-se ainda enquanto medida de tratamento para estes pacientes o Internamento Compulsivo, o qual era regulado na Secção I da anterior Lei da Saúde Mental (Lei n.º 36/98, de 24 de julho). O seu artigo 7.º, a) previa que o internamento compulsivo seria o internamento por decisão judicial do portador de anomalia psíquica grave. A nova Lei da Saúde Mental regula o tratamento involuntário no seu Capítulo IV, dispondo o artigo 14.º que “o tratamento involuntário é orientado para a recuperação integral da pessoa, mediante intervenção terapêutica e reabilitação psicossocial.”.

Não obstante a existência, em vários países, de um internamento compulsivo, a sua validade é bastante discutida, no sentido em que, se, por um lado, é válida no curto prazo, pelo facto de permitir um ganho de peso do doente, recuperação de IMC e monitorização da sua saúde física (que acaba por reduzir o risco de morte), por outro lado, a prática médica tem vindo a demonstrar que existe maior possibilidade de recuperação por parte de pacientes internados de forma voluntária; ao invés do tratamento involuntário quanto ao qual se observam, no longo prazo, maiores taxas de mortalidade.

A abordagem subjacente ao tratamento hospitalar deverá ser capaz de providenciar ao paciente um ambiente e cuidado multidisciplinares adequados a cada caso concreto. Com o tratamento pretende-se não apenas que o paciente recupere o peso corporal e hábitos alimentares saudáveis, mas que obtenha igualmente um tratamento psicoterapêutico que permita que este reconheça sofrer de um transtorno que acarreta alterações físicas e psicológicas que deverão ser tratados no decorrer do tratamento e ao longo de toda a sua vida, por forma a evitar a ocorrência de recaídas.

4.2. A eventual necessidade de internamento da criança com anorexia nervosa

¹⁰⁶ CASANOVA, Tânia; SANTOS, Paulo; FIGUEIREDO, Carlos; SILVEIRA, Alzira - *Anorexia Nervosa: proposta de linhas orientadoras*. Acta Pediátrica Portuguesa. Vol. 40, n.º 3.

4.2.1. A vulnerabilidade em que se encontra o doente anorético

O ser humano, devido ao seu caráter antropológico, é um ser vulnerável. A vulnerabilidade que o caracteriza é partilhada com todos os outros seres vivos, uma vez que todos estão sujeitos a ameaças e riscos. Pode afirmar-se que a “vulnerabilidade é condição inerente a todo o ser vivo, uma vez que a vida biológica está sujeita a constante risco de destruição.”¹⁰⁷.

O risco a que o ser humano se encontra sujeito poderá advir da doença: sendo antropologicamente um ser vulnerável, o facto de poder adoecer e ver o seu corpo, mente e vida deteriorados colocam-no numa situação de maior vulnerabilidade. É precisamente o que pode observar-se num paciente que sofre de anorexia nervosa. O emagrecimento rápido e severo do corpo, as alterações corporais e hormonais causadas pela desnutrição e o estado de inanição e depressão (por vezes, profunda) de um anorético fazem exacerbar a fragilidade e vulnerabilidade já de si caracterizadoras do ser humano.

O principal problema associado aos doentes anoréticos prende-se com a incapacidade ou a falta de competência para conseguirem tomar decisões o mais adequadas possível ao seu tratamento e à sua nutrição. Ainda que um doente não deixe de possuir capacidade de gozo dos seus direitos, podem ocorrer casos em que a doença mental afete de tal modo o discernimento do doente que se verifica uma redução da capacidade de exercício dos seus direitos (falamos, a este respeito, no caso dos adultos). Tal situação pode ocorrer precisamente com um doente com anorexia nervosa: a pessoa pode ter sempre mantido uma vida bastante produtiva, em que estudava ou trabalhava e cumpria com todos os compromissos que surgiam. Ainda que essa pessoa continue a estar apta para realizar todos os atos da vida civil, pode, devido à doença, “não possuir condições mentais para tomar decisões acertadas a respeito do tratamento. Essa pessoa, a despeito de desejar a cura, rejeita o tratamento em razão da crença de que este a deixaria ainda “mais gorda”.”¹⁰⁸.

Sendo já este um problema quando se fala em pacientes adultos, parece-nos óbvia a problemática subjacente aos casos em que esses pacientes são crianças. Ora, se um

¹⁰⁷ SILVA, Maristela Freitas – *Consentimento informado: estratégia para mitigar a vulnerabilidade na assistência hospitalar*. Revista de Bioética (Impres.). 25 (1): 30-8, 2017, p. 31.

¹⁰⁸ LIMA, Taisa Maria Macena de; SÁ, Maria de Fátima Freire – *Autonomia privada e internação não consentida*. Revista Brasileira de Estudos Políticos. Vol. 99, N.º 1, p. 92.

paciente adulto se encontra numa situação em que, devido à doença, poderá ter o seu estado descrito como de severamente incapacitante para tomar decisões relativas ao seu tratamento e nutrição, imagine-se o de uma criança que, já por si e devido à sua condição jurídica, não tem capacidade de exercício dos seus direitos. A esta incapacidade acresce a vulnerabilidade na qual se encontra.

Havendo necessidade de internar o doente, a sua vulnerabilidade ainda mais evidenciada ficará devido ao facto de não se encontrar num contexto de domínio, pois está social e biologicamente fragilizado e afastado do convívio familiar e social. As restrições sociais, laborais e físicas que lhe vê serem impostas, associadas “ao desconhecimento sobre sua situação de saúde e tratamento, geram medo e sensação de incapacidade.” A própria linguagem biomédica, impregnada de jargões específicos e terminologia científica, dificulta a apreensão completa dos aspetos relacionados ao seu estado de saúde.”¹⁰⁹. Precisamente num contexto como este é tão evidente a assimetria existente na relação entre o doente e o médico.

A assimetria patente na relação que acima se referiu deverá ser colmatada com um importante aspeto: a informação. O modo como o médico procura explicar ao seu doente aquilo de que este sofre e, portanto, a doença de que padece, os riscos a esta associados, a necessária intervenção médica, as consequências da atuação de tal intervenção ou até mesmo da falta desta são importantes aspetos que permitem diminuir o grau de desinformação e de incertezas relativamente ao diagnóstico/prognóstico. Conseguindo o doente compreender a informação transmitida pelo seu médico, mais facilmente conseguirão evitar-se situações emocionais causadoras de ansiedade, medos e conflitos que poderiam influir na tomada de decisão, por parte do doente, face ao que o médico lhe teria transmitido.

As informações fornecidas de forma clara e compreensível pelo doente e, então, entre este e o seu médico permitem que o doente possa manter um estado de maior tranquilidade. Estando o doente mais tranquilo, as fragilidades no contexto de assistência prestada pelo médico diminuem, a compreensão quanto à sua condição de saúde e necessária intervenção aumenta e, em consequência, “o processo de consentimento informado pode abrandar a situação de vulnerabilidade relacionada à internação

¹⁰⁹ *Idem*, p. 35.

hospitalar.”¹¹⁰. Tal acontece, pois, como explica Maristela Freitas Silva¹¹¹, o consentimento informado centra-se no “fornecimento de informações compreensíveis, que permitam a deliberação do paciente acerca do tratamento” que lhe está a ser providenciado.

4.2.2. A especial vulnerabilidade em que se encontra uma criança com anorexia nervosa

A fragilidade do doente é mais premente nas situações do incapaz: não podendo tomar, com independência e total competência as decisões respeitantes à sua própria vida e saúde, novos personagens poderão ter de ser chamados para a sua história. Tal é precisamente o caso de uma criança doente.

A criança, pessoa em sentido jurídico, possuindo, portanto, personalidade jurídica e sendo sujeito de direitos, não pode exercer os seus direitos por ato próprio. Ainda que, e conforme já vimos, a lei preveja exceções à incapacidade dos menores¹¹², a falta de suficiente maturidade que as caracteriza carece de proteção. Neste sentido, foi estabelecido “o regime da menoridade, determinando que serão os seus representantes legais, geralmente os pais, quem praticará os atos jurídicos que lhes digam respeito em sua representação.”¹¹³. Ademais, “por força da sua imaturidade biológica, reflexiva, ética, social e afetiva, é um ser profundamente dependente, frágil, suscetível de ser alvo de desrespeito pelos direitos inerentes à sua real condição de ser humano e, nessa medida, carente de uma particular proteção, tanto maior quanto mais vincada a sua fragilidade”.¹¹⁴

Sendo um ser vulnerável e incapaz, tal vulnerabilidade e incapacidade terão de ser acolhidas e supridas, em sua maioria dos casos, por parte dos pais, os quais terão de ter de tomar decisões relativas à saúde dos filhos quanto às quais nem sempre têm o necessário conhecimento.

¹¹⁰ SILVA, Maristela Freitas – *Consentimento informado: estratégia para mitigar a vulnerabilidade na assistência hospitalar*. Revista de Bioética (Impres.). 25 (1): 30-8, 2017, p. 31.

¹¹¹ *Idem*, p. 31.

¹¹² Cf. artigo 127.º do Código Civil.

¹¹³ MOREIRA, Sónia – *A capacidade dos menores para consentir actos médicos na ordem jurídica portuguesa*, p. 140.

¹¹⁴ ALMEIDA, Filipe Nuno Alves dos Santos, *Vulnerabilidade na prática clínica da saúde da criança*, Revista Brasileira de Bioética, 2/2 (2006), p. 242.

Para além de afetar a capacidade para a prática de atos patrimoniais, a incapacidade geral da criança afeta igualmente a prática de atos pessoais, dentro dos quais cabe o consentimento para a prática de atos médicos relativos à sua pessoa. É precisamente a complexidade patente aos atos médicos relativos à saúde da criança que leva o Professor Jorge Duarte Pinheiro a afirmar que “a resposta da formulação comum da doutrina do consentimento informado, concebida para pessoa que se presume apta a prestar um consentimento livre e esclarecido, não se afigura ser a mais adequada. E adaptar essa formulação mediante transferência da competência de consentimento em matéria de saúde para os representantes da criança suscita dúvidas à luz dos limites do poder de representação no campo dos atos puramente pessoais (cf., nomeadamente, o artigo 1881.º, n.º 1, do Código Civil, que exclui os ditos atos puramente pessoais do poder de representação compreendido nas responsabilidades parentais).”¹¹⁵.

Quaisquer atos médicos realizados a uma pessoa e, assim, uma intervenção médica que tenha de ser realizada, significa, geralmente, uma situação de violação da integridade física do paciente. Esta situação apresenta, porém, contornos merecedores de maior detalhe, uma vez que não se fala aqui de uma ofensa à integridade física decorrente, por exemplo, de um maltrato que prejudique o bem-estar físico de uma pessoa e que consubstancie, desse modo, uma agressão. Fala-se antes, no caso, de uma violação do direito à integridade física cuja ilicitude é afastada pelo consentimento para a prática de um ato médico¹¹⁶. Para que o ato médico seja válido e realizado de forma consonante com a vontade do paciente, é necessário que este último dê o seu consentimento de forma livre, consciente, ponderada e legal e que considere o ato médico que, em concreto, lhe seja realizado ou administrado, conforme prevê o Estatuto da Ordem dos Médicos¹¹⁷ no n.º 11 do seu artigo 135.º ao dispor que “o médico deve fornecer a informação adequada ao doente e dele obter o seu consentimento livre e esclarecido”.

O artigo 1878.º, n.º 2, do Código Civil prevê que, ainda que os filhos devam obediência aos pais, devem ver a sua opinião tida em consideração no que aos assuntos familiares importantes diga respeito, devendo os pais reconhecer-lhes autonomia na organização da própria vida. Este reconhecimento de autonomia à criança parece conferir-

¹¹⁵ PINHEIRO, Jorge Duarte - *Temas de Direito Pediátrico, Saúde da criança, capacidade e sujeição a responsabilidades parentais*, 1. ed. Coimbra: GESTLEGAL, 2021, p. 13.

¹¹⁶ O artigo 340.º do Código Civil dispõe quanto ao consentimento do lesado, prevendo, no disposto no seu número 1 que “o ato lesivo dos direitos de outrem é lícito, desde que este tenha consentido na lesão.”.

¹¹⁷ Lei n.º 117/2015, de 31 de agosto (6ª versão do Estatuto da Ordem dos Médicos).

lhe a possibilidade de decidir quanto a atos de natureza pessoal de pequena importância, assim como o artigo 127.º, n.º 1, alínea b), do Código Civil parece conferir. Estas previsões permitem que, quanto a atos de menor envergadura “que já se foram tornando parte da vida corrente do menor e para os quais este possua capacidade natural”¹¹⁸, possa quanto a essas decidir. Encontra-se aqui, e nas palavras da Professora Sónia Moreira¹¹⁹, “uma base legal civil para fundamentar uma excecional capacidade do menor para consentir em atos médicos e de enfermagem de pequena importância (cabendo aqui, nomeadamente, os primeiros socorros prestados na escola, como, por exemplo, a desinfeção de uma ferida)”.” Para estes casos, não nos parece existir grande discussão quanto à existência de uma capacidade natural do menor para permitir que atos como a desinfeção de uma ferida ou a ida a uma consulta de rotina no dentista com o intuito de apertar o aparelho da criança sejam realizados. O facto de estarem em causa atos de pequena importância e que se vão adaptando à aquisição progressiva de maturidade da criança, acabam por reconhecer-lhe capacidade negocial quando esta demonstre ter capacidade natural para quanto a tais atos decidir.

A questão adensa-se quando saímos do campo dos atos de pequena importância para os atos médicos que, pela sua seriedade e complexidade, exigem indubitavelmente a necessária capacidade, discernimento e consentimento para que sejam realizados.

Um doente adulto com anorexia nervosa encontra-se numa situação de grande vulnerabilidade, podendo ter mesmo o seu discernimento turvado por todas as consequências físicas e psíquicas que o transtorno acarreta.

A vulnerabilidade inerente à criança é evidentemente ainda mais gravosa, pois, dada a sua condição jurídica, esta é incapaz “de tomar decisões que dizem respeito à sua própria vida e a receber tratamento que vai de encontro aos seus projetos de vida”¹²⁰. Entramos assim num campo minado de complexas questões, uma vez que já não estamos no âmbito de decisão quanto a atos de pequena importância quanto aos quais a capacidade natural da criança parece permitir que quanto a esses decida, mas sim situações complexas quanto às quais uma criança não tem capacidade e discernimento para decidir.

¹¹⁸ MOREIRA, Sónia – *A capacidade dos menores para consentir actos médicos na ordem jurídica portuguesa*, p. 154.

¹¹⁹ *Idem*, p. 154.

¹²⁰ *Idem*, p. 31.

4.3. O consentimento informado e o respeito pela vontade da criança

4.3.1. A informação e o consentimento informado

Toda a intervenção médica, quer seja ou não terapêutica, implica um comportamento que afeta o corpo do indivíduo e, “uma vez que a integridade física, a disponibilidade do corpo humano, é um direito pessoalíssimo que reveste a natureza de direito, liberdade e garantia, em regra, o profissional de saúde, antes de agir, tem de ter o consentimento do indivíduo.”¹²¹. O consentimento informado é, assim “necessário sempre que o médico deseje iniciar um exame ou um tratamento ou qualquer outra intervenção”¹²², tendo de ser prestado antes e ao longo de todo o ato médico, devendo manter-se em cada fase do tratamento ou da intervenção. Apenas este permitirá que a intervenção médica sobre o corpo do doente seja realizado de forma lícita. Excecionam-se, contudo, situações de urgência¹²³ ou casos em que a lei disponha o contrário.

O consentimento informado goza de tutela constitucional. Ao interpretar os preceitos constitucionais previstos pelos artigos 25.º, n.º 1, o qual consagra o Direito à integridade pessoal¹²⁴ e 26.º, n.º 1, o qual dispõe quanto ao direito ao desenvolvimento da personalidade e, no seu n.º 3, ao impor que a lei “garantirá a dignidade pessoal e a identidade genética do ser humano, nomeadamente na criação, desenvolvimento e utilização das tecnologias e na experimentação científica” da Constituição da República Portuguesa, à luz do princípio da dignidade da pessoa (artigo 1.º, da Constituição da República Portuguesa), permite, segundo o Juiz André Teixeira dos Santos, afirmar-se que tanto a autodeterminação de dispor do corpo e da própria vida, como a integridade física e moral da pessoa humana, têm “valor de direito, liberdade e garantia”¹²⁵. Para o

¹²¹ SANTOS, André Teixeira dos – *Do consentimento dos menores para a realização de actos médicos terapêuticos*. Revista do Ministério Público, n.º 118, Abri/Jun, 2009, p. 125.

¹²² OLIVEIRA, Guilherme de; PEREIRA, André Dias – *Consentimento Informado*. Centro de Direito Biomédico, Coimbra, 2006, p. 9.

¹²³ Enquanto exceções à obrigatoriedade de obtenção prévia do consentimento por forma a submeter o doente a ato médico, aponta André Teixeira dos Santos na obra “*Do consentimento dos menores para a realização de actos médicos terapêuticos*”, p. 127, para as seguintes: “As situações em que o doente, por estar inconsciente, impossibilitado de se exprimir, ou por não haver tempo para o informar sob pena de ficar com lesões físicas ou, inclusive, de morrer, bem como as de privilégio terapêutico, em que informar o doente do estado em que se encontra pode contribuir para pôr em perigo a sua vida ou causar-lhe grave dano à saúde, física ou psíquica – cf. art. 157.º do CP”.

¹²⁴ Na sua dupla vertente física e moral, segundo André Teixeira dos Santos, *apud* CANOTILHO/Gomes; MOREIRA, Vital – *Constituição da República Portuguesa Anotada*. Coimbra Editora, 1993, p. 177-178.

¹²⁵ SANTOS, André Teixeira dos – *Do consentimento dos menores para a realização de actos médicos terapêuticos*. Revista do Ministério Público, n.º 118, Abri/Jun, 2009, p. 127.

Juiz, conjugando-se estes dois direitos e reconduzindo-se os mesmos aos atos médicos, acabaremos por concluir pela premissa segundo a qual “o indivíduo tem o direito de decidir sobre se quer ou não que o seu corpo seja submetido à intervenção médica, carecendo para tal de ser previamente informado.”¹²⁶. Chega-se assim ao consentimento livre e esclarecido.

A necessidade de prestar esclarecimentos e de obter um consentimento informado permite igualmente a redução das incertezas associadas à intervenção médica e da qualidade de assistência, pois, sendo o doente informado dos atos médicos a ser administrados e das consequências da sua realização ou recusa, poderá minimizar-se a ocorrência de situações emocionais comprometedoras de toda a assistência e relação entre o paciente e o médico. Tendo acesso à informação, nomeadamente a relativa aos procedimentos médicos a realizar, benefícios, riscos, alternativas e consequências da sua realização ou recusa, o doente consegue com maior facilidade enfrentar os medos associados à sua situação médica, as fragilidades associadas a todo o contexto assistencial reduzem-se e consegue garantir-se o respeito pela autonomia do doente.

Caberá ao médico responsável pelos atos a realizar que informe o paciente dos mesmos, abrindo como que um “processo de deliberação que envolve o indivíduo que necessita ser submetido a procedimentos terapêuticos e/ou diagnósticos”¹²⁷. Para que possa considerar-se estar em causa um verdadeiro consentimento face aos atos médicos por estes explicados, e, portanto, aquele que expressa e faz denotar de forma evidente a autodeterminação do doente, é preciso que a aceitação, por parte deste último, tenha sido realizada livremente. Nas palavras do Juiz André Teixeira dos Santos, “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 ato baseando-se numa confiança cega no saber de outrem.”¹²⁸.

¹²⁶ *Idem*, pp. 127 e 128.

¹²⁷ *Idem*, p. 31.

¹²⁸ SANTOS, André Teixeira dos – *Do consentimento dos menores para a realização de actos médicos terapêuticos*. Revista do Ministério Público, n.º 118, Abri/Jun, 2009, p. 129.

Sendo a informação “pressuposto de um consentimento informado”¹²⁹, o qual é, por sua vez, essencial para a satisfação do direito à autodeterminação do doente na escolha dos cuidados de saúde a ser realizados no seu corpo, há que olhar para a legislação por forma a aferir da idade a partir da qual poderá considerar-se então que uma pessoa, tendo tido acesso a toda a informação inerente aos atos médicos a que terá de ser submetida, conseguirá prestar um consentimento livre e esclarecido, pois apenas este justificará a “invasão da integridade físico-psíquica do doente.”¹³⁰.

4.3.2. A ponderação da (progressiva) atribuição de autonomia à criança

Atualmente tem vindo a conferir-se cada vez mais autonomia às crianças para que estas possam, quanto a certos assuntos, decidir “ou, pelo menos, terem o direito” a ser informadas “e a dar a sua opinião nas decisões a tomar.”¹³¹.

O valor atribuído à autonomia é visível no disposto no n.º 1, do artigo 6.º, da Lei Tutelar Educativa ao prever que, “na escolha da medida tutelar aplicável, o tribunal dá preferência, de entre as que se mostrem adequadas e suficientes, à medida que represente menor intervenção na autonomia de decisão e de condução de vida do menor e que seja suscetível de obter a sua maior adesão e a adesão de seus pais, representante legal ou pessoa que tenha a sua guarda de facto.” A autonomia, enquanto processo, “vem aliás a ser, depois da vida e da integridade, o bem ou interesse mais valioso do menor, ainda que nem sempre a lei faça jus ao lugar que lhe deve pertencer.”¹³².

Conforme referido no ponto 3.3.1. do nosso estudo, para além da previsão da autonomia neste preceito da Lei Tutelar Educativa, este encontra-se, no entender do Professor José Melo de Alexandrino, “suficientemente ancorado nos artigos 127.º, n.º1, alínea b) e 1878.º, n.º 2 do Código Civil, no artigo 24.º, n.º 1 da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia ou no artigo 10.º, n.º 2 da Lei de Proteção (que afirmam a relevância da capacidade natural, da autonomia na organização da própria vida ou do

¹²⁹ OLIVEIRA, Guilherme de; PEREIRA, André Dias – *Consentimento Informado*. Centro de Direito Biomédico, Coimbra, 2006, p. 19.

¹³⁰ PEREIRA, André Gonçalo Dias – *Responsabilidade Civil em Saúde e violação do Consentimento informado na jurisprudência portuguesa recente*. Julgar, n.º 42, 2020, p. 140.

¹³¹ PEREIRA, André Gonçalo Dias – *O Consentimento Informado na Relação Médico-Paciente, Estudo de Direito Civil*. Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2004, p. 175.

¹³² ALEXANDRINO, José de Melo - *Os direitos das crianças: linhas para uma construção unitária, O discurso dos direitos*, Coimbra, Coimbra Editora, 2011.

grau de maturidade, mesmo da criança com idade inferior a 12 anos), no artigo 171.º, n.º 1 da Lei Tutelar Educativa (que impõe como primeiro direito o respeito pela personalidade e pela liberdade ideológica do menor), bem como em todos os preceitos desta lei e da Lei de Proteção que reconhecem amplos direitos e poderes processuais autónomos à criança.”¹³³.

Quanto a atos de menor importância, a lei permite que as crianças possam, na medida da sua maturidade, quanto a esses decidir. É precisamente o caso do n.º 2 do artigo 1878.º do Código Civil, o qual, conforme tivemos já oportunidade de referir, reconhece autonomia às crianças para, na medida da sua maturidade, decidir quanto a atos de menor importância, não obstante a parte inicial do preceito dispor quanto ao dever de os filhos obedecerem aos pais.

Na ótica do Professor André Gonçalo Dias Pereira, o artigo 1878.º, n.º 2 do Código Civil, ao dispor que, “de acordo com a maturidade dos filhos, (os pais) devem ter em conta a sua opinião (...) e reconhecer-lhes autonomia na organização da própria vida, parece inferir que a “medida dos poderes e da intervenção dos pais reduz-se progressivamente até aos 18 anos, com uma redução rápida na fase final da relação do poder paternal, motivada pelo desenvolvimento acelerado da adolescência.”¹³⁴.

Para o Juiz André Teixeira dos Santos, o artigo 1878.º, n.º 2, do Código Civil demonstra como o legislador “consagrou expressamente um direito à autonomia dos filhos de acordo com o seu grau de maturidade”¹³⁵. Por forma a chegar a esta conclusão, o autor começa por refletir quanto ao facto de o artigo 122.º, do Código Civil definir como menor quem não tiver ainda completado 18 anos de idade e socorre-se do preceito do artigo 123.º, do CC para demonstrar que, prevendo este que os menores carecem de capacidade para o exercício dos seus direitos, esta disposição “salvaguarda as chamadas *maioridades especiais*, caracterizadas por constituírem exceções ao princípio geral da incapacidade dos menores, reconhecendo-lhes, nessas situações, autonomia para exercer o direito ou dever.”¹³⁶.

¹³³ *Idem*.

¹³⁴ PEREIRA, André Gonçalo Dias – *O Consentimento Informado na Relação Médico-Paciente, Estudo de Direito Civil*. Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2004, p. 185.

¹³⁵ SANTOS, André Teixeira dos – *Do consentimento dos menores para a realização de actos médicos terapêuticos*. Revista do Ministério Público, n.º 118, Abri/Jun, 2009, p. 132.

¹³⁶ *Idem*, p. 131.

Na opinião do Professor Jorge Duarte Pinheiro, ainda que seja discutível a regra geral em matéria de capacidade de prestar um consentimento livre e esclarecido, discutível não será a questão de que os cuidados de saúde possam ser prestados sem que seja considerada a autonomia da criança. Esta terá, em geral, acesso a outros graus de participação tanto “à luz do Direito interno (artigo 1878.º, n.º 2, segunda parte, do Código Civil), seja à luz do Direito internacional, v.g., do artigo 12.º, n.º 1, da Convenção sobre os Direitos da Criança”¹³⁷, o qual dispõe o seguinte:

1. Os Estados Partes garantem à criança com capacidade de discernimento o direito de exprimir livremente a sua opinião sobre as questões que lhe respeitem, sendo devidamente tomadas em consideração as opiniões da criança, de acordo com a sua idade e maturidade.

O facto de se permitir a participação da criança nos cuidados de saúde que terão de lhe ser prestados permite que esta desenvolva a sua autonomia, promova as suas faculdades e, por compreender melhor a doença de que padece, aderirá mais fácil e eficazmente ao tratamento a esta subjacente. Além disso, permite reduzir o conflito triangular entre os pais, o doente e os médicos.

Conforme denota o Professor Jorge Duarte Pinheiro, há casos em que a participação da criança poderá não ser possível, como é o caso em que esta seja recém-nascida, ou não conseguida em todos os seus graus, pois a participação engloba vários níveis: “ser informado”, “ser ouvido”, “ter a própria opinião tida em conta” e “decidir/prestar consentimento”. Para o Professor, enquanto a maior parte dos adultos dispõe de um nível máximo de participação, precisamente por conseguir “atingir todos os níveis desta”, o mesmo não acontece relativamente à criança, “uma vez que ela não beneficia de capacidade para prestar consentimento informado. E o acesso aos três restantes níveis de participação não é irrestrito: depende da capacidade de discernimento, idade e maturidade, fatores indicados pelas referências normativas que reconhecem à criança direito de participação (cf. os já mencionados artigos 1878.º, n.º 2, do Código Civil, e 12.º, n.º 1, da Convenção sobre os Direitos da Criança).”¹³⁸

¹³⁷ PINHEIRO, Jorge Duarte - *Limites ao exercício das responsabilidades parentais em matéria de saúde da criança*, 1ª. Edição, Gestlegal, Coimbra, 2020, p. 49.

¹³⁸ *Idem*, pp. 50 e 51.

Esta autonomia progressiva dos filhos de acordo com o seu grau de maturidade é igualmente visível e possível devido às alterações que o conceito de responsabilidades parentais tem vindo a adquirir. Enquanto outrora este era um conceito perspetivado enquanto direito potestativo dos pais decorrente do direito de constituir família, conforme consagrado pelo preceito do artigo 36.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa, as responsabilidades parentais têm, desde há uns anos, vindo a ser entendidas enquanto “poder-dever de educação e manutenção dos filhos – n.º 5 do citado preceito -, em que o interesse superior da criança perpassa por todo o instituto.”¹³⁹. Enquanto poder funcional, estas devem apresentar cariz altruísta, voltado para o respeito pelos filhos, sua vontade e personalidade, procurando o desenvolvimento integral destes, pois consubstanciam um conjunto de faculdades que, ainda que pertencentes aos pais, não se encontram na sua livre disponibilidade.

Para o Juiz André Teixeira dos Santos, “as responsabilidades parentais como poder-dever são reconhecidas no art. 36.º, n.º 5 da CRP, e no art. 18.º, n.º 1, da Convenção sobre os Direitos da Criança (CDC), e no próprio art. 1885.º do CC, em que é patente a função altruísta dos titulares dessas responsabilidades e que é confirmada pela definição do conteúdo legal das mesmas vertida no art. 1878.º, n.º 1, do CC.”¹⁴⁰.

Todas estas questões levaram o Juiz a questionar se, tendo em consideração os “direitos pessoalíssimos que impõem o consentimento para a prática de atos médico, a lei portuguesa, nesta matéria, contemplou uma situação de «maioridade especial» em e, em caso afirmativo, em que moldes.”¹⁴¹.

O reconhecimento desta autonomia é, por parte da doutrina, denominado de consentimento tolerante e “vai de encontro ao art. 1878.º, n.º 2, quando a reconhecer-se-lhe autonomia relativamente a alguns atos pessoais.”¹⁴². Tendo por base o reconhecimento deste consentimento, admite-se, no entender da Professora Sónia Moreira que, nos casos em que uma criança de dez ou doze anos, tendo já esta ido a consultas no dentista com os seus pais e conseguindo ir já sozinha às mesmas, encontrar-se-á agora em condições de permitir que o dentista lhe coloque um aparelho, uma vez que

¹³⁹ *Idem*, p. 131.

¹⁴⁰ SANTOS, André Teixeira dos – *Do consentimento dos menores para a realização de actos médicos terapêuticos*. Revista do Ministério Público, n.º 118, Abri/Jun, 2009, p. 132.

¹⁴¹ *Idem*, p. 132.

¹⁴² MOREIRA, Sónia – *A capacidade dos menores para consentir actos médicos na ordem jurídica portuguesa*, p. 154.

“os pais terão ajuizado da capacidade do menor em questão, deixando-o ir sozinho a consultas de rotina.”¹⁴³. Esta será uma situação semelhante à plasmada no artigo 127.º, n.º 1, alínea b) do Código Civil que, como já vimos, permite excepcionalmente que a criança tenha capacidade para praticar atos patrimoniais de pequena importância por fazerem já parte da sua vida corrente e para os quais esta possuirá, à partida, capacidade natural.

As legislações estrangeiras têm inclusivamente vindo a prever regras especiais que permitem que os menores maduros possam exercer a sua autonomia em cuidados de saúde. Mas será mesmo assim? Será que tal permite que as crianças consigam prestar consentimento informado e tomar decisões complexas quanto ao seu estado de saúde?

A nova Lei da Saúde Mental prevê na alínea c) do seu artigo 7.º que, “sem prejuízo do previsto na Lei de Bases da Saúde, as pessoas com necessidade de cuidados de saúde têm o direito de decidir, livre e esclarecidamente, a todo o momento, na medida da sua capacidade, sobre os cuidados de saúde que lhe são propostos, salvo nos casos previstos na presente lei”. O n.º 3, do artigo 9.º, da mesma Lei prevê o seguinte: “No exercício dos seus direitos, o maior de 16 anos sem capacidade para consentir é representado por quem exerça as responsabilidades parentais, a tutela ou pela pessoa a quem tenha sido confiado”.

Para a Professora Sónia Moreira¹⁴⁴, não existindo no Código Civil uma norma especial que preveja a possibilidade de, em certas circunstâncias, as crianças terem capacidade para consentir na violação da sua integridade física no âmbito do Direito Civil, o critério de escolha e, portanto, a regra, deverá extrair-se do n.º 3, do artigo 38.º, do Código Penal, “devendo esta norma considerar-se válida nos restantes planos do sistema “por referência ao princípio da unidade do sistema jurídico”. Esta regra prevê a necessidade de se encontrarem cumulativamente cumpridos dois requisitos: o jovem tem de ter uma idade superior a 16 anos e tem de ter o discernimento necessário para consentir, tendo aqui o médico o papel de “avaliar casuisticamente se o menor com mais de dezasseis anos está em condições de consentir.”¹⁴⁵. A maturidade do jovem não pode, como tal, aferir-se apenas pelo facto de este ter chegado aos 16 anos, sendo ainda

¹⁴³ *Idem*, p. 154.

¹⁴⁴ MOREIRA, Sónia – *A capacidade dos menores para consentir actos médicos na ordem jurídica portuguesa*, p. 156.

¹⁴⁵ *Idem*, p. 158.

necessário avaliar o caso em concreto, uma vez que há jovens que amadurecem mais precocemente que outros por vários motivos, quer sejam eles respeitantes à sua vivência quer seja por motivos do foro pessoal, familiar ou de saúde.

A Convenção sobre os Direitos do Homem e a Biomedicina¹⁴⁶ dispõe no artigo 6.º, n.º 2 que “sempre que, nos termos da lei, um menor careça de capacidade para consentir numa intervenção, esta não poderá ser efetuada sem a autorização do seu representante, de uma autoridade ou de uma pessoa ou instância designada pela lei. A opinião do menor é tomada em consideração como um fator cada vez mais determinante, em função da sua idade e do seu grau de maturidade”.

O problema parece agora voltar-se para a questão da idade a partir da qual a criança estará numa situação de capacidade que a permite, de forma livre e esclarecida, prestar o seu consentimento. Deverá atentar-se à regra em sede penal segundo a qual a criança ou o jovem com mais de 16 anos e que apresenta o discernimento necessário para avaliar o seu sentido e alcance no momento em que tem de prestá-lo (artigo 38.º, n.º 3, do Código Penal) ou deverá atentar-se à regra geral que atribui capacidade de exercício àquele que tenha completado 18 anos de idade (artigo 122.º, do Código Civil)?

4.3.3. A questão da idade a partir da qual pode ser prestado o consentimento livre e esclarecido

Em regra, a partir dos 5 anos de idade, a criança consegue alcançar um nível de compreensão “que justifica que lhe seja comunicada a verdade das suas circunstâncias.”¹⁴⁷.

No Código Civil, o legislador fixou o limiar de idade antes da qual a criança não tem capacidade para exercer os seus direitos nos 18 anos (artigos 122.º e 123.º), uma vez que a maturidade do indivíduo que irá capacitá-lo de tomar decisões conscientes que

¹⁴⁶ 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 da Biomedicina, tendo sido aprovada para ratificação pela Resolução da Assembleia da República n.º 1/2001, de 03/01; ratificada pelo Decreto do Presidente da República n.º 1/2001, de 03/01 e publicada em Diário da República I-A, n.º 2, de 03/01/2001 (Resolução da Assembleia da República n.º 1/2001).

¹⁴⁷ PINHEIRO, Jorge Duarte - *Limites ao exercício das responsabilidades parentais em matéria de saúde da criança*, 1ª. Edição, Gestlegal, Coimbra, 2020, p. 51.

permitam aferir as suas consequências “se vai adquirindo ao longo da vida”¹⁴⁸. Em momento prévio ao da necessária maturidade e sendo a criança incapaz, tal incapacidade terá, e conforme vimos já, de ser suprida pelas responsabilidades parentais e, caso estas não operem, pela tutela. Os referidos institutos dispõem assim quanto àqueles que se encontram incumbidos de representar a criança, “uma vez que, à primeira vista, o legislador considerou que aquele não se encontra em condições de se pronunciar sobre atos médicos no seu corpo, quem é competente para dar ou recusar o consentimento para a intervenção do profissional de saúde sobre indivíduo menor.”¹⁴⁹.

À partida, parece que a resposta jurídica tradicional será aquela segundo a qual, encontrando-se as crianças sujeitas às responsabilidades parentais (ou, caso estas não operem, à tutela), terão de ser os titulares destas últimas a prestar o consentimento para a realização das necessárias intervenções médicas. Como tal, ainda que a criança goze de “todos os direitos de todas as esferas, pela natureza das coisas, os seus direitos estão diretamente limitados pelo complexo de direitos, deveres, poderes e interesses inerentes à responsabilidade parental ou, em alternativa, pelos poderes funcionais atribuídos pelo ordenamento às pessoas, serviços ou instituições a que a criança tenha de ser confiada (significando esses limites diretos uma correspondente redução dos efeitos de proteção das normas de direitos da criança)”¹⁵⁰. Esta regra geral em matéria de incapacidade e que fixa a idade nos 18 anos é a que se encontra plasmada nos artigos 122.º e 123.º, do Código Civil. Segundo este entendimento, no tocante a atos médicos relativos ao seu corpo e, assim atos pessoais, encontrando-se a criança numa situação que não lhe permite ter condições para se pronunciar e decidir quanto a estes, serão os detentores das responsabilidades parentais quem terá de dar ou recusar o consentimento.

A criança deverá, pois, que ser informada e estar envolvida nos assuntos de saúde a si respeitantes, mas há que atentar ao facto de a informação, além de dever ser prestada de forma adequada à sua idade, maturidade e condição, deverá ser abrangente e ajustada à sua sensibilidade e compreensão. Tal exige uma preparação, por parte do médico, no modo como irá dialogar com a criança.

¹⁴⁸ SANTOS, André Teixeira dos – *Do consentimento dos menores para a realização de actos médicos terapêuticos*. Revista do Ministério Público, n.º 118, Abri/Jun, 2009, p. 125.

¹⁴⁹ *Idem*, pp. 125 e 126.

¹⁵⁰ ALEXANDRINO, José de Melo - *Os direitos das crianças: linhas para uma construção unitária, O discurso dos direitos*, Coimbra, Coimbra Editora, 2011.

Porém, chama o Professor Jorge Duarte Pinheiro atenção para o facto de não se considerar existir uma imposição de audição e, portanto, não poderá considerar-se que toda e qualquer criança deverá ser informada. Para o Professor, “na falta de disposições específicas no domínio da saúde, pode servir de referência o que se estabelece sobre a audição em tribunal, circunscrevendo a obrigatoriedade legal de audição às crianças que tenham completado 12 anos de idade.”¹⁵¹.

4.3.2.1. Breve análise legislativa

Conforme *supra* explanado, a legislação parece-nos não ser consentânea com a idade a partir da qual a criança poderá dar o seu consentimento de forma livre e esclarecida.

Para além dos preceitos constitucionais (artigos 25.º, n.º 1 e 26.º, n.ºs 1 e 3 da Constituição da República Portuguesa) que tivemos acima oportunidade de referir e, mediante a interpretação dos quais poderá afirmar-se que a pessoa terá o direito de decidir sobre o facto de querer (ou não) que o seu corpo seja submetido a uma intervenção médica, para a qual terão os médicos de obter o seu consentimento livre e esclarecido, será de fazer referência aos tratados internacionais celebrados por Portugal. Estes não só consagram a autonomia do doente, como apresentam como corolário o consentimento informado.

Conforme nos explica o Juiz André Teixeira dos Santos, a autonomia do doente e o consentimento informado (enquanto corolário da primeira), “face à *cláusula aberta* ou de *não tipicidade de direitos fundamentais* do art. 16.º, n.º 1 da CRP, têm a natureza de direito fundamental, gozando do respetivo regime de tutela constitucional.”¹⁵². Neste contexto, chama ainda o Juiz atenção para o artigo 8.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, o qual, dispendo quanto ao Direito ao respeito pela vida privada e familiar, tem pelo Tribunal Europa dos Direitos Humanos vindo a ser interpretado como “proibindo *uma intervenção biomédica praticada sem o consentimento do indivíduo* por

¹⁵¹ PINHEIRO, Jorge Duarte - *Limites ao exercício das responsabilidades parentais em matéria de saúde da criança*, 1ª. Edição, Gestlegal, Coimbra, 2020, p. 52.

¹⁵² SANTOS, André Teixeira dos – *Do consentimento dos menores para a realização de actos médicos terapêuticos*. Revista do Ministério Público, n.º 118, Abri/Jun, 2009, p. 128.

constituir uma *ingerência na sua vida privada*”.¹⁵³ Ainda neste âmbito, faz o Juiz referência ao artigo 5.º¹⁵⁴ da Convenção para a Proteção dos Direitos do Homem e da Dignidade do Ser Humano face às Aplicações da Biologia e da Medicina (CEDH Bio), o qual, no seu entendimento, dispõe quanto aos valores que terão de ser respeitados para que seja possível dar o consentimento para a prática de atos médicos.

Em sede penal, fixou-se a idade dos 16 anos no artigo 38.º, n.º 3, do Código Penal português¹⁵⁵, o qual prevê 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”. Mediante a análise desta norma, ao determinar-se que o facto de existir consentimento permite que se exclua a ilicitude do ato desde que o menor em causa tenha mais de 16 anos e possua o necessário discernimento para avaliar o seu sentido e alcance no momento em que presta tal consentimento, então “o médico ou a pessoa legalmente autorizada que proceda a intervenções ou tratamentos médico-cirúrgicos consentidos já não pratica o ilícito criminal previsto no art. 156.º do CP, denominado “intervenções ou tratamentos médico-cirúrgicos arbitrários” e tipificado como um crime contra a liberdade pessoal.”.¹⁵⁶

A referida norma, para além de apresentar como requisito de capacidade de consentir que o jovem tenha mais de 16 anos, exige que este tenha o “discernimento necessário para avaliar o seu sentido e alcance no momento em que o presta”. Apenas assim pode ser o consentimento da criança ou do jovem ser tido como válido e eficaz.

Para o Juiz André Teixeira dos Santos, a regra do artigo 38.º, n.º 3, do Código Penal não pode ser transposta para a ordem jurídica civil, uma vez que o legislador poderá ter eventualmente considerado “que o núcleo de casos mais graves nesta matéria é composto pelo consentimento de menores com idade inferior a dezasseis anos ou que tendo mais de dezasseis anos não possuam discernimento suficiente para prestar o

¹⁵³ SANTOS, André Teixeira dos – *Do consentimento dos menores para a realização de actos médicos terapêuticos*. Revista do Ministério Público, n.º 118, Abri/Jun, 2009, p. 128, *apud* Rose-Marie Lozano. *La protection européenne des droits de l’homme dans le domaine de la biomédecine*. Paris: CERIC, 2001, p. 44-45.

¹⁵⁴ Artigo 5.º - Regra geral – “Qualquer intervenção no domínio da saúde só pode ser efetuada após ter sido prestado pela pessoa em causa o seu consentimento livre e esclarecido. Esta pessoa deve receber previamente a informação adequada quanto ao objetivo e à natureza da intervenção, bem como às suas consequências e riscos. A pessoa em questão pode, em qualquer momento, revogar livremente o seu consentimento.”

¹⁵⁵ Lei n.º 54/2023, de 04 de setembro.

¹⁵⁶ MOREIRA, Sónia – *A capacidade dos menores para consentir actos médicos na ordem jurídica portuguesa*, p. 156.

consentimento, sendo a tutela dos restantes devidamente assegurada pelos restantes ramos do Direito.”¹⁵⁷. Há que aferir se esta norma poderá arvorar o critério geral em matéria de consentimento ou se se circunscreve à tutela penal dos casos mais graves, ficando, assim, os restantes casos protegidos pelos outros ramos do Direito.

Focando-se o nosso estudo na anorexia nervosa e, portanto, numa doença que afeta a saúde mental de quem dela sofre, cumpre-nos fazer igualmente referência à Lei da Saúde Mental.

Até à entrada em vigor, a 20 de agosto de 2023, da nova Lei da Saúde Mental, havia sido estabelecido que seria exercido pelos respetivos representantes legais o direito de decidir quanto à aceitação ou recusa de intervenções terapêuticas propostas para utentes dos serviços de saúde mental que tivessem idade inferior a 14 anos de idade ou que não possuíssem o discernimento necessário à tomada de tal decisão. O artigo 5.º, n.º 3 da referida Lei previa o seguinte:

Os direitos referidos nas alíneas c), d) e e) do n.º 1 são exercidos pelos representantes legais quando os doentes sejam menores de 14 anos ou maiores acompanhados e a sentença de acompanhamento não faculte o exercício direto de direitos pessoais.

As alíneas c), d) e e) do n.º1 previam o seguinte:

1 - Sem prejuízo do previsto na Lei de Bases da Saúde, o utente dos serviços de saúde mental tem ainda o direito de:

c) Decidir 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;

d) Não ser submetido a electroconvulsivoterapia sem o seu prévio consentimento escrito;

¹⁵⁷ SANTOS, André Teixeira dos – *Do consentimento dos menores para a realização de actos médicos terapêuticos*. Revista do Ministério Público, n.º 118, Abri/Jun, 2009, p. 140.

e) Aceitar ou recusar, nos termos da legislação em vigor, a participação em investigações, ensaios clínicos ou actividades de formação;

O preceito acima referido conferia aos maiores de 14 anos autonomia para decidir quanto à realização de determinadas intervenções, afastando claramente a regra geral em matéria de incapacidade e que se aplica para a generalidade dos cuidados de saúde. Tal opção da lei portuguesa permitia pois que uma criança que completasse os 14 anos adquirisse capacidade para decidir quanto a qualquer medida sobre a sua saúde mental, incluindo o internamento voluntário, conforme se encontrava previsto pelo artigo 7.º, alínea b), no qual podia ler-se que, para efeitos do disposto no então capítulo da Lei de Saúde Mental, considerava-se como internamento voluntário o “internamento a solicitação do portador de anomalia psíquica ou a solicitação do representante legal de menor de 14 anos”.

Quanto a esta problemática questionou o Professor Jorge Duarte Pinheiro a “efetividade de se admitir tal capacidade, tão divergente da regra geral (que atribui capacidade de exercício àquele que tenha completado 18 anos de idade) e resultante de interpretação *a contrario* de metade de um enunciado cuja outra metade nega faculdade de decidir a quem, independentemente de idade, não possua «o discernimento necessário para avaliar o sentido e o alcance do consentimento”, designadamente, quando a criança que tenha completado os 14 anos de idade se recuse a submeter a cuidados que são recomendados pelos médicos.”¹⁵⁸.

Acontece que os artigos supramencionados foram revogados pela Lei n.º 35/2023, de 21 de julho e, portanto, pela nova Lei da Saúde Mental.

Esta deixou de prever a tal capacidade especial atribuída às crianças com 14 anos, tendo agora passado a prever no seu Artigo 7.º, n.º 1 que, “sem prejuízo do previsto na Lei de Bases da Saúde, as pessoas com necessidade de cuidados de saúde mental têm o direito de c) decidir, livre e esclarecidamente, a todo o momento, na medida da sua capacidade, sobre os cuidados de saúde que lhe são propostos, salvo nos casos previstos na presente lei”.

¹⁵⁸ *Idem*, p. 198 e 199.

A Lei de Bases da Saúde¹⁵⁹ dispõe, quanto à Saúde mental, na Base 13, n.º 2 o seguinte:

Os cuidados de saúde mental devem ser centrados nas pessoas, reconhecendo a sua individualidade, necessidades específicas e nível de autonomia, e ser prestados através de uma abordagem multidisciplinar e integrada e prioritariamente a nível da comunidade

Esta opção legislativa em atribuir à criança com 14 anos uma capacidade especial para decidir quanto aos cuidados necessários à sua saúde mental encontraria “apoio na ideia de que a adesão da criança contribui para um aumento significativo da eficácia do tratamento”¹⁶⁰. Igualmente com o propósito de explorar os possíveis motivos pelos quais o legislador teria apontado os 14 anos de idade como “idade fronteira”, entende o Professor André Gonçalo Dias Pereira não se encontrar “uma explicação clara pela leitura dos trabalhos preparatórios do Código Penal, nem das Atas da Comissão Revisora do Projeto”.¹⁶¹ Poderia, no seu entendimento, especular-se que os 14 anos prender-se-iam com a idade que o Código Civil de 1966 entendia como idade que as raparigas teriam de ter para poderem casar-se. Para além do facto de tais tempos terem (felizmente) sido substituídos por uns mais atuais em que, pelo menos, no que diz respeito à idade necessária para casar, puderam verificar-se evoluções positivas, é também verdade que, ainda que a idade dos 14 anos fosse, como outrora assim o era¹⁶², considerada como a “idade de referência” no direito português a partir da qual podia presumir-se a existência de capacidade (no sentido em que o “médico perante um menor com idade inferior a 14 anos o *presume incapaz* embora no caso concreto, se possa¹⁶³ considerar capaz, na medida em que possua *discernimento necessário para avaliar o sentido e alcance do consentimento no momento em que o presta*¹⁶⁴”), tal continuaria a ir no sentido contrário

¹⁵⁹ Lei n.º 95/2019, de 04 de setembro.

¹⁶⁰ PINHEIRO, Jorge Duarte - *Temas de Direito Pediátrico, Saúde da criança, capacidade e sujeição a responsabilidades parentais*, 1. ed. Coimbra: GESTLEGAL, 2021, p. 198.

¹⁶¹ PEREIRA, André Gonçalo Dias – *O Consentimento Informado na Relação Médico-Paciente, Estudo de Direito Civil*. Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2004, p. 192.

¹⁶² Referimo-nos aos 14 anos como idade considerada de referência, uma vez que na redação dada pelo Decreto-Lei n.º 48/95, de 15 de março, o artigo 38.º, n.º 3 do Código Penal previa o seguinte: “O consentimento só é eficaz se for prestado por quem tiver mais de 14 anos e possuir o discernimento necessário para avaliar o seu sentido e alcance no momento em que o presta.”

¹⁶³ *Pudesse*, na realidade atual.

¹⁶⁴ PEREIRA, André Gonçalo Dias – *O Consentimento Informado na Relação Médico-Paciente, Estudo de Direito Civil*. Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2004, p. 193.

da regra geral que atribui capacidade de exercício a quem tenha completado 18 anos de idade.

Adicionalmente a estes factos, houve já quem se debruçasse sobre a existência de um direito de veto. Segundo o Professor André Gonçalo Dias Pereira, a atribuição de progressiva autonomia aos menores traduz-se na possibilidade de estes, desde mais tenra idade, “poderem decidir sobre certos assuntos, ou, pelo menos, terem o direito a ser informados e a dar a sua opinião nas decisões a tomar”¹⁶⁵. Concretamente no domínio da saúde poderia então falar-se neste direito de veto, o qual seria patente nos “casos em que o menor não tem capacidade para consentir, mas pode recusar determinada intervenção, mesmo contra a vontade dos seus pais ou representantes.”¹⁶⁶.

4.3.4. A (in)capacidade da criança para consentir na intervenção médica e o papel dos pais na decisão pela intervenção

O Código Civil prevê algumas disposições que parecem apontar para um modelo que permite, de forma progressiva, o reconhecimento de autonomia à criança e ao jovem para, quanto a determinados atos, na qualidade de menor e dentro da autonomia que possui, poder decidir e, assim, exercê-los. Estas disposições, não derogam, de forma expressa, a regra geral da incapacidade dos menores que se extrai do disposto nos artigos 122.º e 123.º, do Código Civil. Ao mesmo tempo, e ainda que a regra geral aludida exclua a capacidade da criança para exercer os seus direitos, não deverá, desde logo e sem adicional ponderação, excluir a ideia de que a criança não tem “capacidade para consentir que o seu próprio corpo seja sujeito a tratamento médico.”¹⁶⁷. Conforme nos explica o Juiz André Teixeira dos Santos, as leis constituem fontes de direito que permitem, “através do recurso à interpretação, normas, e estas sim constituem *critérios de qualificação e de decisão de casos concretos*” (...) de modo que, nem sempre é necessário existir uma lei expressa para que se conclua pela existência de uma norma. O recurso, por

¹⁶⁵ *Idem*, p. 175.

¹⁶⁶ *Idem*, p. 175.

¹⁶⁷ SANTOS, André Teixeira dos – *Do consentimento dos menores para a realização de actos médicos terapêuticos*. Revista do Ministério Público, n.º 118, Abri/Jun, 2009, p. 144.

exemplo, à conjugação de várias normas, à sua *ratio*, e aos vários elementos de interpretação, permite extrair uma norma.”¹⁶⁸.

O facto de não ser indispensável o consentimento da criança “para que ela seja submetida a intervenção médica, sendo-lhe, portanto, negado o acesso a um instrumento jurídico que mitiga a vulnerabilidade do doente¹⁶⁹”, aliado ao facto de tal intervenção ser em sua maioria dos casos tomado por parte dos pais tendo em consideração a opinião dos médicos, adensam, como vimos já, a sua vulnerabilidade. Ademais, encontrando-se num estado altamente debilitado tanto a nível físico como psicológico, psiquiátrico e psíquico, a qual vê quanto a si serem tomadas decisões para as quais nem sempre terá a necessária *maturidade* que lhe permita entendê-las, comportam adicionais fragilidades.

Ainda que optássemos por socorrer-nos da regra geral em sede penal para afirmar pela capacidade da criança em consentir quanto à realização de ato médico (disposta no Artigo 38.º, n.º 3), parece-nos que, considerando a particularidade de um transtorno como a anorexia nervosa e ainda o facto de terem de cumulativamente verificar-se os dois requisitos previstos no artigo aludido (em particular, no que toca ao segundo requisito quanto à necessidade de possuir o discernimento necessário para avaliar o sentido e alcance do consentimento no momento em que o presta terá claramente de ser questionado e avaliado), não permitem encarar a disposição do artigo 38.º, n.º 3, do Código Penal enquanto regra geral em matéria de prestação de consentimento por parte da criança.

A complexidade subjacente à condição jurídica da criança volta a confirmar-se: a sua incapacidade tem de ser suprida pelas responsabilidades parentais, as quais terão sempre, contudo, de atentar àquele que é o seu interesse superior e considerar a sua opinião. Ainda assim, não obstante o facto de o seu interesse configurar um critério a ser tido em consideração aquando da tomada de todas as decisões que a esta afetem, este nem sempre prevalecerá “total ou parcialmente sobre o interesse de outrem”¹⁷⁰. Tal é visível na Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo, ao dispor, no seu artigo 4.º, alínea a) quanto ao princípio do interesse superior da criança e do jovem; este preceito dispõe claramente que, ainda que a intervenção deva “atender prioritariamente aos interesses e direitos da criança e do jovem”, não poderá deixar-se de considerar que outros “interesses

¹⁶⁸ *Idem*, p. 144.

¹⁶⁹ PINHEIRO, Jorge Duarte - *Limites ao exercício das responsabilidades parentais em matéria de saúde da criança*, 1ª. Edição, Gestlegal, Coimbra, 2020, p. 44.

¹⁷⁰ *Idem*, p. 12.

legítimos no âmbito da pluralidade dos interesses presentes no caso concreto” poderão prevalecer. Não deve ainda esquecer-se a possibilidade de, em certos casos, as crianças poderem “celebrar negócios jurídicos próprios da sua vida corrente, que estejam ao alcance da sua capacidade natural e só impliquem despesas ou disposições de bens de pequena importância”¹⁷¹, o que parece admitir uma certa autonomia à criança ou o jovem para exercer certos atos.

Para o Professor André Gonçalo Dias Pereira, “o critério decisivo é a *concreta avaliação* que o médico leve a cabo sobre a *capacidade para consentir do menor*. E, acrescente-se que o profissional de saúde tem o dever legal de efetuar uma avaliação da capacidade em todos os casos e, após o seu juízo, agir em conformidade.”¹⁷².

Para o Professor Jorge Duarte Pinheiro¹⁷³, a regra de capacidade aplicável à generalidade dos cuidados de saúde criada no ano de 1999, por Guilherme de Oliveira, ao invocar o disposto no artigo 1878.º, n.º 2 do Código Civil e a unidade do sistema jurídico para, do disposto no artigo 38.º, n.º 3 do Código Penal, retirar aludida regra não resulta. Em primeiro lugar, o artigo 38.º apenas dispõe quanto a situações de relevância do consentimento enquanto causa de exclusão de ilicitude dos factos tipificados na lei penal. Em segundo lugar, não obstante o facto de o artigo 156.º do Código Penal punir as intervenções e tratamentos médico-cirúrgicos sem o consentimento do paciente, o n.º 3 do artigo 38.º do mesmo Código vem confirmar que será eficaz o consentimento 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. Ainda que o paciente não tenha perfeito os 18 anos de idade, o consentimento afasta a responsabilidade penal do agente. Para o Professor, não poderá, contudo, concluir-se que o consentimento previsto no artigo 38.º, n.º 3 consiga ser suficiente para afastar a responsabilidade civil de um médico que não tenha dado ouvidos aos pais, uma vez que este preceito, ao dispor quanto à responsabilidade penal, a qual “se constrói segundo lógica de tipicidade e de última *ratio*”, não impede que “um facto que não origine responsabilidade penal para um agente

¹⁷¹ MOREIRA, Sónia – *A capacidade dos menores para consentir actos médicos na ordem jurídica portuguesa*, p. 141.

¹⁷² PEREIRA, André Gonçalo Dias – *O Consentimento Informado na Relação Médico-Paciente, Estudo de Direito Civil*. Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2004, p. 194.

¹⁷³ PINHEIRO, Jorge Duarte - *Limites ao exercício das responsabilidades parentais em matéria de saúde da criança*, 1ª. Edição, Gestlegal, Coimbra, 2020, p. 48.

o faça incorrer em responsabilidade civil. Uma disposição que delimita a responsabilidade penal não tem a virtualidade de traçar soluções para todo o Direito Civil.”¹⁷⁴.

Assim, para o Professor Jorge Duarte Pinheiro, “salvo norma especial de Direito da Medicina, aplica-se o regime geral da incapacidade em razão da idade, impeditivo da validade do consentimento prestado por pessoa que ainda não tenha completado os 18 anos. Os artigos 1878.º, n.º 2, do Código Civil, e 38.º, n.º 3, do Código Penal, não conferem poder de decisão à criança em matéria de cuidados de saúde: a disposição civil vincula somente os pais a ter em conta as opiniões do filho sujeito às responsabilidades parentais; e a disposição penal só associa ao consentimento de determinadas crianças o efeito de exclusão da ilicitude de facto tipificado como crime.”¹⁷⁵. O Professor rejeita igualmente a tese que “antecipa a maioridade, para efeitos de consentimento de ato médico”, pois nunca lhe “pareceu ser convincente.”¹⁷⁶.

Ainda que os pais considerem, em parte, a opinião da criança quanto aos cuidados que poderão ser necessários por forma a tratar o distúrbio, o facto de, na maioria dos casos, esta não ter capacidade de discernimento para entender a real gravidade subjacente ao distúrbio, as consequências que poderão desse advir, o facto de poder estar a viver um estado de não aceitação de padecimento do distúrbio e a incapacidade natural de exercício dos seus direitos, alertam para a necessidade de serem os pais quem tem de tomar a decisão quanto aos cuidados médicos a ser administrados. Afinal, estes têm de velar pela saúde dos filhos, mesmo que tal possa implicar uma decisão tão difícil como a do internamento. E, também, “afinal”, “o consentimento da criança não é relevante; normalmente, ela não tem de ser ouvida antes de perfazer 12 anos, nem tem de ser informada antes dos cinco...”¹⁷⁷.

O próprio Código Deontológico da Ordem dos Médicos prevê no n.º 3 do seu artigo 46.º que “a opinião dos menores deve ser tomada em consideração, de acordo com a sua maturidade, mas o médico não fica desobrigado de pedir o consentimento aos representantes legais daqueles.”. A última parte do preceito é clara.

¹⁷⁴ *Idem*, p. 48.

¹⁷⁵ *Idem*, p. 49.

¹⁷⁶ *Idem*, p. 47.

¹⁷⁷ PINHEIRO, Jorge Duarte - *Limites ao exercício das responsabilidades parentais em matéria de saúde da criança*, 1ª. Edição, Gestlegal, Coimbra, 2020, p. 53.

5. A decisão médica pelo início do tratamento/internamento

5.1. A recusa do tratamento por parte dos pais

As doenças mentais, como é precisamente o caso da anorexia nervosa, podem criar situações de tensão entre o doente e a sua família devido à dificuldade, por parte dos pais, em reconhecer a real gravidade do distúrbio em causa e a necessidade de tratamento (e, até mesmo, internamento) do mesmo. Para além da conflitualidade que poderá derivar da necessidade de balancear a vontade da criança (e direito a que a sua opinião seja considerada) e a vontade dos pais quanto aos atos de saúde de que esta carece, poderá haver um grande conflito entre o poder decisório dos pais e a decisão dos médicos. Surgirão assim situações de discordância entre aquilo que os pais entendem ser o melhor para os filhos e aquilo que os médicos e toda a equipa multidisciplinar designada ao tratamento da criança entende ser realmente o melhor.

No caso de uma criança que, sofrendo de anorexia nervosa e carecendo de tratamento urgente e o mais precocemente possível, tem pais que podem não (*conseguir*) reconhecer a gravidade do distúrbio, recusando, como tal, a intervenção médica ou, ainda que não a recusem, poderão não aceder a que os médicos realizem todas as intervenções necessárias ao tratamento da doença, a situação pode comportar graves repercussões para a vida da criança. A problemática adensa-se quando a legislação aponta para uma necessidade de consentimento, por parte dos pais, para que sejam prestados atos médicos à criança. Relembramos, pois, a frase com que terminamos o ponto 4.3.4..

Apresentando o paciente pediátrico falta de autonomia, “a prestação de cuidados de saúde à criança depende de pais e de médicos.”¹⁷⁸. Os primeiros encontram-se, pois, incumbidos de velar pela saúde do filho (artigo 1878.º, n.º 1, do Código Civil), tendo de “se substituir ao filho na prestação de consentimento informado relativo a ato médico”¹⁷⁹, ainda que a lei exceção, no disposto no artigo 1881.º, n.º 1, do Código Civil, do poder de representação, os atos puramente pessoais dos filhos.

A substituição de prestação de consentimento informado pelos pais é confirmada pelos n.ºs 2 e 4, do artigo 6.º, da Convenção sobre os Direitos do Homem e a Biomedicina, ao prever que a intervenção no domínio da saúde de uma criança “não poderá ser efetuada

¹⁷⁸ PINHEIRO, Jorge Duarte - *Limites ao exercício das responsabilidades parentais em matéria de saúde da criança*, 1ª. Edição, Gestlegal, Coimbra, 2020, p. 53.

¹⁷⁹ *Idem*, p. 53.

sem a autorização do seu representante” e, assim, deve esta intervenção ser “autorizada de modo livre e esclarecido pelos titulares do exercício das responsabilidades parentais.”¹⁸⁰.

A prestação de consentimento por parte dos pais caberá, em regra, a ambos, caso se encontrem na constância do matrimónio (artigo 1901.º, n.º 1 do Código Civil). Estes deverão, portanto, exercer as responsabilidades parentais de comum acordo (artigo 1901.º, n.º 1, do Código Civil) e, “se este faltar em questões de particular importância, qualquer deles pode recorrer ao tribunal, que tentará a conciliação” (artigo 1901.º, n.º 2 do Código Civil). Contudo, “isto não torna indispensável o exercício das responsabilidades parentais pelos dois pais ou por um deles com o consentimento do outro”¹⁸¹, prevendo a lei situações em que apenas um dos pais poderá praticar o ato que integre o exercício das responsabilidades parentais, nomeadamente nos artigos 1902.º, 1903.º e 1906.º, n.º 1, segunda parte, do Código Civil. Se os pais a quem caberá, de igual modo, o exercício das responsabilidades parentais, não viverem juntos, vigorará a regra segundo a qual será necessário o acordo no respeitante a “questões de particular importância para a vida do filho”, conforme as disposições do n.º 1 do artigo 1906.º, 1909.º, n.º 2 do artigo 1911.º e n.º 1 do artigo 1912.º, do Código Civil. Os atos da vida corrente do filho deverão, no âmbito do modelo de exercício em comum das responsabilidades parentais, ser decididos por parte do progenitor com quem este resida habitualmente ou ao progenitor com quem se encontre temporariamente, desde que o outro progenitor não contrarie “as orientações educativas mais relevantes tal como elas são definidas pelo progenitor com quem o filho reside habitualmente”, conforme as disposições dos artigos 1906.º, n.º 3, 1909.º, 1911.º, n.º 2, e 1912.º, n.º 1, do Código Civil.

Não obstante a regra geral de acordo com a qual será necessário o acordo de ambos os pais quanto à decisão de atos de particular importância (como é precisamente o caso de situações que digam respeito à saúde dos filhos), a lei admite a tomada de decisão, por parte de um dos pais, quanto a estes. É precisamente o que ocorre nos casos de “urgência manifesta” (artigos 1906.º, n.º 1, segunda parte, 1909.º, 1911.º, n.º 2, e 1912.º, n.º 1, do Código Civil) e de impedimento do outro pai (artigo 1903.º, do Código Civil). Este ponto é bastante relevante no sentido em que se, perante a necessidade de tratamento da criança com anorexia nervosa e um dos progenitores não concorda com a decisão, poderá o outro

¹⁸⁰ *Idem*, p. 53.

¹⁸¹ *Idem*, p. 54.

decidir pelo início do tratamento, uma vez que está em causa uma situação de clara “urgência manifesta” e que configura uma “questão de particular importância para a vida do filho”. É manifesta a relevância que os conceitos indeterminados “urgência manifesta” e “questões de particular importância” desempenham no âmbito do exercício das responsabilidades parentais apresentadas para a saúde da criança.

Conforme explica o Professor Jorge Duarte Pinheiro, a «“urgência manifesta” legitima o ato praticado somente por um dos titulares do exercício das responsabilidades parentais»¹⁸² e as «questões de particular importância relativas à saúde do filho correspondem àquelas que são graves e raras na vida do menor»¹⁸³.

O Código Deontológico da Ordem dos Médicos dispõe igualmente quanto à necessidade de solicitação de consentimento ao representante legal da criança, nomeadamente nos n.ºs 1 e 3, do artigo 46.º, nos quais pode ler-se o seguinte:

1. No caso de menores ou de doentes com alterações cognitivas que os torne incapazes, temporária ou definitivamente, de dar o seu consentimento, este deve ser solicitado ao seu representante legal, se possível.

3 - A opinião dos menores deve ser tomada em consideração, de acordo com a sua maturidade, mas o médico não fica desobrigado de pedir o consentimento aos representantes legais daqueles.

Acontece que a necessidade de terem de tomar uma decisão tão difícil que pode passar pelo tratamento contra a vontade da criança (e até mesmo o seu internamento) acaba inevitavelmente por colocar os pais numa situação bastante delicada. A dificuldade em ver-se como que *forçados* a ter de tomar decisões quanto aos seus filhos pode para os pais acarretar um forte sentimento de responsabilidade e, até mesmo, de culpa, principalmente quando está em causa decidir quanto a medidas de tratamento “*such as forced-feeding and restraints.*”¹⁸⁴. Adicionalmente, poderá ser bastante difícil para os pais

¹⁸² *Idem*, p. 55.

¹⁸³ *Idem*, p. 55.

¹⁸⁴ MITRANY, Edith; MELAMD, Yuval - *Compulsory treatment of anorexia nervosa*. The Israel Journal of Psychiatry and Related Sciences. Vol. 42: N.º 3 (2005) 185-190, p. 187.

lidar com a raiva dos seus filhos, os quais poderão culpabilizá-los pelos tratamentos que estes (deverão ou) terão de ser sujeitos.

Ocorre com grande frequência uma criança com anorexia nervosa culpar os pais pela decisão de iniciar um tratamento que *derrubará* todo o progresso que a criança tem vindo até então a conquistar.¹⁸⁵ A doença pode afetá-la de tal modo, tanto a nível psicológico como psiquiátrico, que a *doença parece ter-se apoderado desta*. Pode mesmo parecer que a criança que até então os seus pais conheciam *desapareceu*, tendo agora surgido uma pessoa completamente diferente.¹⁸⁶ Em casos extremos, poderão as crianças ameaçar abandonar os pais ou até ameaçar cometer suicídio.

Face às complexidades que os pais poderão enfrentar, situações de impasse quanto ao início de tratamentos que irão (parecer e poderão efetivamente) causar sofrimento aos seus filhos poderão instalar-se. Ainda que queiram o melhor para os seus filhos, ver o sofrimento que o tratamento parece causar-lhes poderá, por vezes, configurar um obstáculo à decisão, pelos pais, de concordar com os necessários tratamentos e intervenções médicas. Outro grande obstáculo poderá passar pela falta de consenso entre ambos os pais.

Esta atitude dos pais perante a saúde dos seus filhos pode materializar-se numa situação de perigo para a saúde destes últimos e, no caso da criança com anorexia nervosa, expô-la a mais riscos que poderão, inclusivamente, culminar na sua morte.

5.1.1. A colocação da criança em situação de perigo em virtude da inércia dos pais

Aos pais compete, no interesse dos filhos, velar pela sua segurança e saúde (artigo 1878.º, n.º 1, do Código Civil). Assim, todas as decisões respeitantes à criança devem atentar ao seu interesse superior (artigo 3.º, n.º 1, da Convenção dos Direitos da Criança),

¹⁸⁵ Nota da autora da presente dissertação: A este respeito, referimo-nos, a título de exemplo, aos casos em que uma criança ou jovem demorou vários meses a perder o peso que pretendia e encontra-se, agora, num estado que será para esta “o ideal”. Há que ler esta nossa frase tendo em conta os contornos do distúrbio sobre o qual nos debruçamos.

¹⁸⁶ Nota da autora da presente dissertação: procuraremos não generalizar esta afirmação, até porque reconhecemos não ter os necessários conhecimentos ao nível da Psicologia e da Psiquiatria que nos permitam realizar comentários com o conhecimento científico que a temática requiere. Contudo, sabendo, a título pessoal, aquilo que a anorexia nervosa pode implicar, pretendemos demonstrar como ela parece invadir a nossa própria personalidade e parece conseguir *tomar conta de nós*.

ainda que tais decisões possam causar transtorno aos pais pelo facto de verem a forte resistência dos seus filhos perante as mesmas.

O sofrimento pelos pais sentido ao ver a criança com anorexia ter de ser submetida a tratamentos médicos que parecem também a esta causar tanto sofrimento, pode configurar, como referimos já, um entrave à tomada de decisão quanto à intervenção médica. Outra possibilidade é também a de falta de concordância, entre ambos os pais, quanto a questões de particular importância da vida do filho. Para estas situações de discórdia, “a lei admite respostas extrafamiliares: na falta de acordo em questões de particular importância, o tribunal intervém, a requerimento de qualquer dos progenitores, primeiro como instância de conciliação e depois como instância de decisão propriamente dita (cf. artigos 1901.º, n.ºs 2 e 3, 1911.º, n.º 1 e 1912.º, n.º 2, do Código Civil; e artigo 44.º do Regime Geral do Processo Tutelar Cível).”¹⁸⁷. Neste caso, “o tribunal ouvirá o filho, antes de decidir, salvo quando circunstâncias ponderosas o desaconselhem” (artigo 1901.º, n.º 3, do Código Civil).

A tornar (ainda) mais complicada a situação que a falta de acordo dos pais já por si trazia, cumpre chamar atenção para os casos em que a inércia dos pais (por parte de qualquer deles) em tomar uma decisão capaz de providenciar à criança o cuidado de saúde do qual esta carece acaba por colocá-la numa situação de perigo. Nestas situações, as responsabilidades parentais poderão não estar a ser funcionalizadas para o verdadeiro interesse da criança e poderão assim demonstrar-se insuficientes.

Atendendo ao facto de as responsabilidades parentais deverem ser exercidas no interesse dos seus filhos, tendo em vista a sua protecção e defesa, caso estas se demonstrem insuficientes, o seu exercício pode ser “controlado e defendido contra os próprios progenitores, através da possibilidade de providências limitativas ou mesma da inibição.”¹⁸⁸. Esta insuficiência das responsabilidades parentais assume natureza tutelar cível ou poderá mesmo fazer parte da “intervenção para a promoção dos direitos e protecção da criança e do jovem em perigo.”¹⁸⁹. Fala-se, a este respeito, dos institutos

¹⁸⁷ PINHEIRO, Jorge Duarte - *Limites ao exercício das responsabilidades parentais em matéria de saúde da criança*, 1ª. Edição, Gestlegal, Coimbra, 2020, p. 56.

¹⁸⁸ Parecer da Procuradoria-Geral da República n.º 8/1991, de 16.01.1992, relatado por Ferreira Ramos, no âmbito do qual o Diretor Clínico do Hospital Distrital de Guimarães solicitou orientação superior devido a dúvidas que haviam surgido «quanto à conduta a seguir face à “recusa dos pais em internarem os filhos menores no Hospital, quando o seu estado de saúde é grave ou então ao pedido de alto quando ainda não curados”».

¹⁸⁹ PINHEIRO, Jorge Duarte - *Temas de Direito Pediátrico, Saúde da criança, capacidade e sujeição a responsabilidades parentais*, 1. ed. Coimbra: GESTLEGAL, 2021, p. 29.

tutelares cíveis e, assim, da tutela, da administração de bens e das providências limitativas das responsabilidades parentais, e das medidas de promoção e proteção das quais a Lei de Promoção e Proteção das Crianças e Jovens em Perigo se ocupa.

5.1.2. Os institutos tutelares cíveis e a intervenção para a promoção dos direitos da criança e do jovem em perigo

Encontrando-se a criança numa situação de saúde frágil que carece de intervenção, tendo sido pedida autorização aos pais para avançar com uma determinada intervenção médica e “estes a *neguem*, com evidente *prejuízo da pessoa do menor*”¹⁹⁰, justificar-se-á assim a limitação das responsabilidades parentais, “para que o tribunal se substitua aos pais na autorização necessária.”¹⁹¹. Consubstanciando as responsabilidades parentais um poder funcional cujo exercício não poderá, em momento algum, descurar aquele que é o interesse superior da criança, a lei prevê um quadro de proteção da criança contra os pais, nos casos em que as suas decisões se demonstrem escassas face à necessidade de proteção da criança que se encontra numa situação de especial vulnerabilidade. Por conseguinte, a lei possibilita que o exercício das responsabilidades parentais seja limitado ou, até mesmo, inibido.

Fala-se, neste âmbito, dos institutos tutelares cíveis e, assim, a tutela, a administração de bens e as providências de limitação das responsabilidades parentais, e ainda das medidas de promoção e proteção que permitem uma atuação por parte de personagens que não os pais, uma vez que estes últimos poderão não estar a atuar no interesse superior dos seus filhos.

Os institutos tutelares cíveis encontram a sua regulação no Código Civil e no Regime Geral do Processo Tutelar Cível, compreendo a tutela, a administração de bens e as providências limitativas do exercício das responsabilidades parentais.

Na tutela, o tutor exerce situações jurídicas que se encontram incluídas nas responsabilidades parentais (artigo 1927.º, do Código Civil), ainda que com certas restrições (artigo 1935.º, n.º 1 do Código Civil). Este apenas pode praticar alguns atos

¹⁹⁰ PEREIRA, André Gonçalo Dias – *O Consentimento Informado na Relação Médico-Paciente, Estudo de Direito Civil*. Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2004, p. 197.

¹⁹¹ *Idem*, p. 197.

com autorização do Ministério Público (artigos 1937.º, 1938.º, n.º 1, alíneas b) a f), do Código Civil e artigo 2.º, n.º 1, alínea b), do Decreto-Lei n.º 272/2001, de 13 de outubro). O artigo 1955.º, n.º 1, do Código Civil dispõe quanto aos atos a cargo do protutor, o qual se encontra incumbido da fiscalização da ação do tutor quanto a demais atos.

Nos artigos 1918.º e 1919.º do Código Civil podem encontrar-se as providências decretadas em situações de “perigo para a segurança, saúde, formação moral e educação do menor”, como é o caso da confiança do menor a terceira pessoa e o estabelecimento de educação e assistência. Estas providências deverão igualmente englobar-se no âmbito dos institutos de natureza cível, as quais serão chamadas à colação em situações que representem perigo para a saúde da criança, permitindo, conseqüentemente, a limitação do exercício das responsabilidades parentais.

A administração de bens e as providências de proteção de bens encontram a sua previsão nos artigos 1967.º a 1972.º e 1920.º, do Código Civil, respetivamente.

Haverá ainda que atentar à intervenção para a promoção dos direitos e proteção da criança e do jovem em perigo, a qual encontrará a sua atuação legitimada em situações que representem perigo para a saúde da criança.

5.1.2.1 A inibição, a limitação e a intervenção para a promoção

O artigo 1913.º do Código Civil dispõe quanto à Inibição de pleno direito, elencando as situações perante as quais será de considerar, de pleno direito, a inibição do exercício das responsabilidades parentais. O n.º 3 do referido artigo prevê o seguinte:

As decisões judiciais que importem inibição do exercício das responsabilidades parentais são comunicadas, logo que transitem em julgado, ao tribunal competente, a fim de serem tomadas as providências que no caso couberem.

A inibição de pleno direito cessa “com o termo do acompanhamento ou com a revisão, nesse sentido, da sentença que o tenha decretado” (artigo 1914.º, do Código Civil).

O artigo 1915.º do Código Civil dispõe quanto à Inibição do exercício das responsabilidades parentais, a qual ocorre:

1. *A requerimento do Ministério Público, de qualquer parente do menor ou de pessoa a cuja guarda ele esteja confiado, de facto ou de direito, pode o tribunal decretar a inibição do exercício das responsabilidades parentais quando qualquer dos pais infrinja culposamente os deveres para com os filhos, com grave prejuízo destes, ou quando, por inexperiência, enfermidade, ausência ou outras razões, se não mostre em condições de cumprir aqueles deveres.*

A inibição em apreço pode ser total ou configurar uma limitação à representação e administração dos bens dos filhos, podendo abranger ambos ou apenas um dos progenitores (artigo 1915.º, n.º 2, do Código Civil). Esta poderá ser levantada quando cessem as causas que lhe deram a origem (artigo 1916.º, n.º 1, do Código Civil), podendo o levantamento ser pedido pelo Ministério Público, a todo o tempo, ou por qualquer dos pais, passado um ano sobre o trânsito em julgado da sentença de inibição ou da que houver desatendido outro pedido de levantamento (artigo 1916.º, n.º 2, do Código Civil).

Já as providências limitativas do exercício das responsabilidades parentais encontram a sua previsão nos artigos 1918.º e 1919.º do Código Civil.

No artigo 1918.º do Código Civil pode ler-se o seguinte:

Quando a segurança, a saúde, a formação moral ou a educação de um menor se encontre em perigo e caso não seja caso de inibição do exercício das responsabilidades parentais, pode o tribunal, a requerimento do Ministério Público ou de qualquer das pessoas indicadas no n.º 1 do artigo 1915.º, decretar as providências adequadas, designadamente confiá-lo a terceira pessoa ou a estabelecimento de educação ou assistência.

O artigo 1919.º dispõe quanto ao modo como será realizado o exercício das responsabilidades parentais enquanto se mantiver a providência do artigo 1918.º:

1. *Quando tiver sido decretada alguma das providências referidas no artigo anterior, os pais conservam o exercício das responsabilidades parentais em tudo o que com ela não se mostre inconciliável.*
2. *Se o menor tiver sido confiado a terceira pessoa ou a estabelecimento de educação ou assistência, será estabelecido um regime de visitas aos pais, a menos que, excecionalmente, o interesse do filho o desaconselhe.*

Competindo aos pais, no interesse dos filhos, velar pela sua saúde (artigo 1878.º, n.º 1, do Código Civil), recusando-se os pais a providenciar à criança o tratamento médico de que esta carece e aquele que o médico aconselha, então estarão os primeiros a violar o dever de velar pela saúde dos filhos.

Ficando a saúde da criança em perigo devido à inércia dos pais e, mesmo, recusa de tratamento, fará sentido que o Ministério Público ou qualquer uma das pessoas referidas no n.º 1 do artigo 1915.º do Código Civil possam requerer ao tribunal que sejam decretadas as providências adequadas ao término da situação de perigo na qual a criança se encontra exposta (artigo 1918.º, do Código Civil). Encontram-se assim cumpridos os pressupostos de aplicação do artigo 1918.º: não esteja em causa uma situação que implique a inibição e a existência de um perigo para a segurança, a saúde, a formação moral ou a educação da criança.

Para o Professor Jorge Duarte Pinheiro, “uma circunstância de perigo para a saúde da criança permite interferência externa na família (por decisão judicial) que elimine a possibilidade de comportamento parental incompatível com a saúde dos filhos. Ou seja, não é lícito aos pais, enquanto titulares do poder paternal ou das responsabilidades parentais, colocarem em perigo a saúde da criança, opondo-se à prestação de cuidados médicos que são indispensáveis para que ela sobreviva ou não sofra lesões graves.”¹⁹².

Inspirada no conceito de perigo do artigo 1918.º do Código Civil, a Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo destina-se a promover e a assegurar os atos individuais das crianças e dos jovens que se encontram em situação de perigo. Enquanto o artigo 1918.º do Código Civil fundamenta as providências tutelares cíveis, a Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo ocupa-se da aplicação de medidas de promoção e proteção.

A não tomada de uma decisão imediata quanto à saúde de uma criança pode passar do âmbito de necessidade de intervenção de ato médico para uma que, pela sua gravidade iminente, exija o internamento da criança. Ainda que possa existir dificuldade em obter uma opinião consensual entre todos os intervenientes e, portanto, entre os personagens incumbidos de zelar pelo interesse superior da criança, as quais poderão configurar divergências tais que parecem desviar o foco da necessidade de tratamento da criança

¹⁹² PINHEIRO, Jorge Duarte - *Limites ao Exercício das Responsabilidades Parentais em matéria de saúde da criança*, 1. ed. Coimbra: GESTLEGAL, 2020, p. 80.

anorética para as vontades, dificuldades em entender (e atender à) a gravidade subjacente a um transtorno como a anorexia nervosa, essa “multiplicação de dependências que se reflete em divergências e pausa pode contribuir para melhor proteger a criança, ao desencadear procedimentos que, por deslocarem a decisão sobre o ato médico do campo parental para o campo judicial, propiciam tomada de decisão independente, genuinamente conforme ao interesse do doente.”¹⁹³.

Encontrando-se, por conseguinte, a criança numa situação de perigo e, ainda que não seja caso para se recorrer à inibição do exercício das responsabilidades parentais, “pode o tribunal, a requerimento do Ministério Público ou de qualquer das pessoas indicadas no n.º 1 do artigo 1915.º, decretar as providências adequadas, designadamente confiá-la a terceira pessoa ou a estabelecimento de educação ou assistência”, conforme assim o prevê o disposto no artigo 1918.º do Código Civil. Ainda que o conceito de perigo não esteja objetivamente delimitado no disposto no artigo 1918.º do Código Civil, desde que as condições da criança estejam, no momento de apreciação, a colocá-la numa situação que se revela grave para a sua saúde, e ainda que não seja caso para optar pela inibição das responsabilidades parentais, fará sentido optar-se, pelo menos, pela sua limitação. Dúvidas que possam subsistir quanto à decisão de optar por esta limitação deverão dissipar-se ao voltar-se o foco para o interesse da criança.

A Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo prevê que a “intervenção para promoção dos direitos e proteção da criança e do jovem em perigo tem lugar quando os pais, o representante legal ou quem tenha a guarda de facto ponham em perigo a sua segurança, saúde, formação, educação ou desenvolvimento, ou quando esse perigo resulte de ação ou omissão de terceiros ou da própria criança ou do jovem a que aqueles não se oponham de modo adequado a removê-lo” (artigo 3.º, n.º, da LPCJP). A alínea c) do n.º 1 deste artigo prevê que consubstanciará uma situação de perigo aquela em que a criança ou o jovem “não recebe os cuidados ou a afeição adequados à sua idade e situação pessoal”. A promoção dos direitos e a proteção da criança e do jovem incumbirá “às entidades com competência em matéria de infância e juventude, às comissões de proteção de crianças e jovens e aos tribunais (artigo 6.º, da LPCJP), tendo as medidas de promoção dos direitos e de proteção das crianças e dos jovens em perigo como finalidade (artigo 34.º, da LPCJP):

¹⁹³ *Idem*, p. 58.

- a) *Afastar o perigo em que estes se encontram;*
- b) *Proporcionar-lhes as condições que permitam proteger e promover a sua segurança, saúde, formação, educação, bem-estar e desenvolvimento integral;*
- c) *Garantir a recuperação física e psicológica das crianças e jovens vítimas de qualquer forma de exploração ou abuso.*

O artigo 35.º, n.º 1, da Lei de Proteção elenca as medidas de promoção e proteção, sendo que quem detém competência para a aplicação das mesmas são, a título exclusivo, as comissões de proteção e dos tribunais (artigo 38.º, da LPCJP), com exceção da medida de confiança a pessoa selecionada para a adoção, a família de acolhimento ou a instituição com vista à adoção, prevista pelo artigo 35.º, n.º 1, alínea g), da Lei de Proteção. Estas medidas poderão ser aplicadas, a título cautelar, pelo tribunal, conforme assim o dispõe o n.º 1 do artigo 37.º, da LPCJP.

Significa isto que, não estando em causa uma situação que implique chamar à colação a figura da legítima defesa de terceiro (artigo 337.º, do Código Civil e artigos 31.º, n.º 1, alínea a) do Código Penal) e de urgência, “a *desautorização* justificada dos titulares do exercício das responsabilidades parentais, com fundamento em perigo para a saúde do menor, implica providência cautelar cível de limitação das prerrogativas dos pais (artigo 1918.º, do Código Civil) ou intervenção para promoção e proteção (artigo 3.º, n.º 1, da Lei de Proteção).”¹⁹⁴.

Entramos agora no âmbito dos procedimentos de urgência, igualmente previstos pela Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo.

O artigo 91.º, n.º 1, da LPCJP prevê que:

1. *Quando exista perigo atual ou iminente para a vida ou de grave comprometimento da integridade física ou psíquica da criança ou jovem, e na ausência de consentimento dos detentores das responsabilidades parentais ou de quem tenha a guarda de facto, qualquer das entidades referidas no artigo 7.º ou as comissões de proteção tomam as medidas adequadas para a sua*

¹⁹⁴ PINHEIRO, Jorge Duarte - *Temas de Direito Pediátrico, Saúde da criança, capacidade e sujeição a responsabilidades parentais*, 1. ed. Coimbra: GESTLEGAL, 2021, p. 32.

proteção imediata e solicitam a intervenção do tribunal ou das entidades policiais.

- 2. A entidade que intervém nos termos do número anterior dá conhecimento imediato das situações a que aí se alude ao Ministério Público ou, quando tal não seja possível, logo que cesse a causa da impossibilidade.*
- 3. Enquanto não for possível a intervenção do tribunal, as autoridades policiais retiram a criança ou o jovem do perigo em que se encontra e asseguram a sua proteção de emergência em casa de acolhimento, nas instalações das entidades referidas no artigo 7.º ou em outro local adequado.*
- 4. O Ministério Público, recebida a comunicação efetuada por qualquer das entidades referidas nos números anteriores, requer imediatamente ao tribunal competente procedimento judicial urgente nos termos do artigo seguinte.*

O artigo 92.º, da LPCJP dispõe o seguinte:

- 1. O tribunal, a requerimento do Ministério Público, quando lhe sejam comunicadas as situações referidas no artigo anterior, profere decisão provisória, no prazo de quarenta e oito horas, confirmando as providências tomadas no artigo 35.º ou determinando o que tiver por conveniente relativamente ao destino da criança ou do jovem.*
- 2. Para efeitos do disposto no número anterior, o tribunal procede às averiguações sumárias e indispensáveis e ordena as diligências necessárias para assegurar a execução das suas decisões, podendo recorrer às entidades policiais e permitir às pessoas a quem incumba do cumprimento das suas decisões a entrada, durante o dia, em qualquer casa.*
- 3. Proferida a decisão provisória referida no n.º 1, o processo segue os seus termos como processo judicial de promoção e proteção.*

Não se encaminhando a decisão dos pais às necessidades da criança e, assim, não se coadunando com o interesse objetivo desta (e que é o de “sobreviver”¹⁹⁵), não podendo

¹⁹⁵ MOREIRA, Sónia – *A capacidade dos menores para consentir actos médicos na ordem jurídica portuguesa*, p. 163.

recorrer-se, em tempo útil, à limitação das responsabilidades parentais ou mesmo à sua inibição, existirá sempre a hipótese de recurso ao tribunal. Significa isto que, “havendo urgência, deve prevalecer o interesse objetivo do menor”¹⁹⁶, sendo assim justificável recorrer-se aos procedimentos de urgências previstos pela Lei de Proteção e sobre os quais nos propomos de seguida debruçar.

5.2. A não subordinação dos médicos à vontade dos pais/representantes legais

A problemática subjacente ao tratamento de uma criança com anorexia nervosa aumenta quando os intervenientes que precisam de estar presentes na tomada de decisão quanto aos tratamentos ligados à sua saúde aumentam também. Como denota o Professor Jorge Duarte Pinheiro, “não é apenas o paciente e o médico, mas o paciente, os seus cuidadores e o médico. A dependência para com o profissional de saúde soma-se à dependência para com os titulares das responsabilidades parentais (ou para com outros incumbidos do suprimento geral da incapacidade da pessoa com idade inferior a 18 anos).”¹⁹⁷.

Não obstante o aumento de personagens tão essenciais aos cuidados de saúde da criança, existe um relevantíssimo ponto que deverá permanecer intacto ao longo de todo o ato: o interesse superior da criança.

Os médicos, enquanto profissionais de saúde, devem abster-se de práticas não justificadas pelo interesse do doente ou que pressuponham ou criem falsas necessidades de consumo (Artigo 135.º, n.º 1 do Estatuto da Ordem dos Médicos¹⁹⁸ e Artigo 4.º, n.º 3 do Regulamento de Deontologia Médica¹⁹⁹). No que às crianças diz respeito, tal abstenção de práticas injustificadas pelo interesse do doente é ainda reforçada pelo facto de, beneficiando as crianças dos direitos à integridade pessoal, ao desenvolvimento da personalidade e à liberdade pessoal, os quais se encontram constitucionalmente consagrados nos artigos 25.º, n.º 1, 26.º, n.º 1 e 27.º, n.º 1, da Constituição da República

¹⁹⁶ *Idem*, p. 164.

¹⁹⁷ PINHEIRO, Jorge Duarte - *Temas de Direito Pediátrico, Saúde da criança, capacidade e sujeição a responsabilidades parentais*, 1. ed. Coimbra: GESTLEGAL, 2021, p. 13.

¹⁹⁸ Decreto-Lei n.º 282/77, de 05 de julho.

¹⁹⁹ Regulamento n.º 707/2016, de 21 de julho.

Portuguesa, estas configuram situações jurídicas ativas incompatíveis com intervenções ou tratamentos médicos arbitrários.”²⁰⁰.

Os profissionais de saúde desempenham igualmente um papel de cuidadores da criança, sendo este mais premente nas situações em que os médicos se veem obrigados a tomar decisões quanto à saúde da criança quando os seus pais parecem não conseguir ou, em certos casos, não querem, tomá-las (quer seja por medo, desconhecimento ou dificuldade em compreender a real gravidade subjacente a uma doença como a anorexia nervosa). Acabam assim os médicos por assumir um papel de corresponsabilidade na concretização dos direitos da criança, o que demonstra que a conduta dos médicos se pauta por “uma ética prática dirigida aos mais ameaçados na sua autonomia, dignidade e integridade.”²⁰¹.

Incumbidos que (também) estão da salvaguarda dos interesses dos seus doentes, no caso de estes últimos serem crianças, deverão os médicos solicitar o consentimento ao representante legal da criança (artigo 21.º, n.º 1 do Regulamento de Deontologia Médica²⁰²). Estes não estão, portanto, desobrigados “de obter o consentimento aos representantes legais” das crianças “e de ponderar eventuais interesses contrapostos” (n.º 3 do artigo 21.º), a sua atuação deve ter sempre como “finalidade a defesa dos melhores interesses dos doentes, e em especial dos doentes incapazes de comunicarem a sua vontade” (n.º 4 do mesmo artigo). Caberá ainda a estes “ponderar, em cada caso, a necessidade de requerer ao tribunal o suprimento judicial de consentimento do doente” (n.º 7 do artigo 21º).

A ponderação da necessidade de requerer ao tribunal judicial o consentimento do doente é igualmente prevista no n.º 6 do artigo 46.º do Código Deontológico dos Médicos²⁰³, no qual pode ler-se o seguinte:

Quando se considerar que as decisões dos representantes legais ou dos familiares são contrárias aos melhores interesses do doente, os médicos devem

²⁰⁰ PINHEIRO, Jorge Duarte - *Temas de Direito Pediátrico, Saúde da criança, capacidade e sujeição a responsabilidades parentais*, 1. ed. Coimbra: GESTLEGAL, 2021, p. 26.

²⁰¹ ALMEIDA, Filipe Nuno Alves dos Santos, *Vulnerabilidade na prática clínica da saúde da criança*, Revista Brasileira de Bioética, 2/2 (2006), p. 246.

²⁰² Regulamento n.º 707/2016, de 21 de julho.

²⁰³ Regulamento n.º 14/2009, de 13 de janeiro.

requerer o suprimento judicial de consentimento para salvaguardar os interesses e defender o doente.

No âmbito do Código Civil, pode ler-se, no artigo 1902.º, n.º 2 que o terceiro (no caso, o médico), “deve recusar-se a intervir no ato praticado por um dos progenitores quando, nos termos do número anterior, não se presume o acordo do outro ou quando conheça a oposição deste.”. Mesmo numa situação de perigo cujo carácter não permite que seja albergada no preceito do artigo 91.º, n.º 1, da Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo, pelo facto de a situação em apreço não se pautar por um “perigo atual ou iminente para a vida ou de grave comprometimento da integridade física ou psíquica da criança ou jovem” e, por conseguinte, não exigir um procedimento de urgência, a intervenção do médico, sem validação judicial, requiere o consentimento de ambos os progenitores, conforme exposto nos artigos 7.º, n.º 3 e 9.º, n.º 2, da Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo.

Contudo, e conforme tivemos já oportunidade de acima expor, nem sequer as situações de desacordo entre os pais e, no limite, a inércia destes, poderá ser justificação para a falta de intervenção.

O médico não tem, pois, a obrigação de “acatar sempre a decisão dos pais da criança.”²⁰⁴. Se este considerar que os titulares das responsabilidades parentais não estão a exercer tais responsabilidades de forma adequada e consentânea com aquele que é o interesse superior da criança, podendo mesmo estar a incorrer numa situação de colocação de perigo para a saúde desta, terá o primeiro “legitimidade para intervir na promoção dos direitos e na proteção da criança e do jovem perigo” (artigo 5.º, alínea d), da Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo). Precisamente por isto faz o Professor Jorge Duarte Pinheiro notar que “o *paternalismo parental* não impede certo *paternalismo médico*. O adulto não depende tanto do médico quanto a criança.”²⁰⁵.

Por conseguinte, será de considerar o médico enquanto Entidade com competência em matéria de infância e juventude e que terá legitimidade, nos termos do artigo 3.º da Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo, para intervir na promoção dos direitos e proteção da criança e do jovem em perigo (n.º 1 do referido artigo), na medida em que a

²⁰⁴ PINHEIRO, Jorge Duarte - *Limites ao exercício das responsabilidades parentais em matéria de saúde da criança*, 1ª. Edição, Gestlegal, Coimbra, 2020, p. 56.

²⁰⁵ *Idem*, p. 56.

inércia dos pais e, no caso, a omissão de tomada de decisão quanto ao início de um tratamento médico aconselhado pelo médico, está a colocar a saúde da criança em perigo.

Tratando-se de um caso de “perigo atual ou iminente ou de grave comprometimento da integridade física ou psíquica da criança” (artigo 91.º, n.º 1, da LPCJP), deverá o profissional de saúde tomar as devidas medidas que confirmam proteção imediata à criança, mesmo que tais sejam adversas à vontade dos pais. Fará então sentido recorrer-se aos procedimentos de urgência regulados pelos artigos 91.º e 92.º da Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo, os quais “permitem intervenção não judicial em prol da criança em perigo não autorizada previamente pelo tribunal, nem consentida pelos detentores das responsabilidades parentais ou da guarda de facto”²⁰⁶, os quais configuram “manifestação adaptada da figura geral do estado de necessidade”²⁰⁷.

As entidades com competência em matéria de infância e juventude ficarão, assim, legitimadas a intervir (artigo 91.º, da LPCJP) numa situação em que exista perigo atual e iminente para a vida da criança ou passível de comprometer, de forma grave, a sua integridade física ou psíquica (n.º 1 do artigo 91.º, da LPCJP); a solicitar a ação das autoridades policiais (parte final do n.º 1 do artigo 91.º, da LPCJP), as quais retirarão a criança da situação de perigo em que se encontra, enquanto não for possível que o tribunal intervenha, assegurando a proteção da criança em casa de acolhimento, nas instalações das entidades com competência em matéria de infância e juventude ou em outro local adequado (n.º 3 do artigo 91.º, da LPCJP). Assim que seja possível, tal decisão terá de ser, nos termos do n.º 2 do artigo 91.º, da LPCJP, comunicada ao Ministério Público, o qual irá requerer ao tribunal competente procedimento judicial urgente (artigo 91.º, n.º 4, da LPCJP). O respetivo tribunal “proferir decisão provisória, no prazo de quarenta e oito horas, confirmando as providências tomadas para a imediata proteção da criança ou do jovem, aplicando qualquer uma das medidas previstas no artigo 35.º ou determinando o que tiver por conveniente relativamente ao destino da criança ou do jovem” (artigo 92.º, n.º 1, da LPCJP), não podendo, contudo, esquecer-se a possibilidade de revogação das medidas não judiciais que haviam sido adotadas. Proferida a decisão provisória, “o processo segue os seus termos como processo judicial de promoção e proteção”, conforme disposto no n.º 3 do artigo 92.º da LPCJP.

²⁰⁶ PINHEIRO, Jorge Duarte - *Temas de Direito Pediátrico, Saúde da criança, capacidade e sujeição a responsabilidades parentais*, 1. ed. Coimbra: GESTLEGAL, 2021, p. 37.

²⁰⁷ *Idem*, p. 37.

Os referidos procedimentos são, pois, um instrumento bastante preponderante no domínio da saúde da criança, permitindo a intervenção lícita, por parte de entidades que, desenvolvendo atividades nas áreas da infância e da juventude (artigo 5.º, alínea d), da Lei da Proteção de Crianças e Jovens em Perigo) têm legitimidade para promover os direitos e zelar pela proteção da criança e do jovem em perigo. No seio destas entidades inserem-se, assim, os hospitais, os serviços de saúde e os médicos.

5.2.1. O internamento enquanto decisão mais acertada ao caso (concreto) da criança anorética

No caso de uma criança com anorexia nervosa, é possível que a sua saúde esteja de tal modo debilitado e o transtorno de tal forma avançado que os médicos entendam que o internamento configurará o tratamento mais adequado para a mesma. Decidindo o médico que a criança deve ser admitida em hospital em regime de internamento e os pais recusam aceitar tal decisão, surge uma situação grave cujos contornos e fatores terão de ser seriamente ponderados.

Neste âmbito, parece-nos importante chamar à colação o Parecer n.º 8/91 da Procuradoria-Geral da República, de 16.01.1922, relatado por Ferreira Ramos, no âmbito do qual o Diretor Clínico do Hospital Distrital de Guimarães solicitou orientação superior devido a dúvidas que haviam surgido «quanto à conduta a seguir face à “recusa dos pais em internarem os filhos menores no Hospital, quando o seu estado de saúde é grave ou então ao pedido de alto quando ainda não curados”». Não obstante o facto de, no âmbito do referido Parecer, não ter sido abordada a questão concreta da necessidade de internamento de uma criança com anorexia nervosa, é nossa opinião que o seu âmbito poderia ser transponível para uma situação destas. Fazemos, assim, questão de chamar atenção para o seguinte ponto²⁰⁸:

10.5. As dúvidas suscitar-se-ão, pois, nas situações de urgência, ou seja, quando o estado clínico do menor não se compadece com o recurso à via judicial para a adopção de providências limitativas do exercício do poder paternal, mesmo passando pelo decretamento de medidas provisórias e cautelares.

²⁰⁸ Parecer da Procuradoria-Geral da República n.º 8/1991, de 16.01.1992, p. 21.

Surge, então, o conflito entre a decisão de recusa dos pais e a decisão clínica de assistência hospitalar em regime de internamento.

10.5.1. Ao médico cumprirá o dever de esclarecer os pais – e o menor, em função da sua idade e capacidade de discernimento -, informando-os do estado de saúde do filho, da necessidade (indispensabilidade) do internamento (e razões médicas que o justificam, do tipo de tratamento a que vai ser sujeito, da terapêutica e meios de diagnóstico que vai instituir, dos resultados que podem ser obtidos, das consequências que o não internamento implicará para o estado de saúde, enfim, todo o conjunto de informações que habilite os pais a uma tomada de decisão consciente, no interesse do filho.

O médico procurará, assim, obter a adesão dos pais demovendo-os da sua atitude.

10.5.2. Se, não obstante, a recusa se mantiver e a situação de facto que se perfila for de molde a recear perigo para a vida ou grave dano para a saúde do menor (pense-se que o conflito deverá ser no interesse do menor).

Não será decisão contra os pais, mas a favor do menor.

Configurando-se o internamento a decisão clínica a tomar, significa que o estado no qual a criança se encontra representa perigo tal para a sua saúde e, inclusivamente, para a sua vida, que a complexidade da situação aumenta substancialmente e, por conseguinte, implica a ponderação de vários elementos, conforme elencados no Parecer n.º 8/91²⁰⁹:

- a) O estado de saúde do menor;*
- b) A sua idade e capacidade de discernimento;*
- c) Maior ou menor urgência do internamento;*
- d) Tipo de tratamento, intervenção ou exame a que vai ser submetido, e suas possíveis consequências.*

No caso de, após a análise do caso concreto e seus contornos, e ponderados os fatores e elementos elencados, se entenda que o internamento hospitalar não se encontra justificado por uma situação de concreta urgência, será motivo para se recorrer às providências limitativas do exercício das responsabilidades parentais. Ou seja, estando em apreço uma situação que não apresenta um nível de perigo extremo, a intervenção

²⁰⁹ Parecer da Procuradoria-Geral da República n.º 8/1991, de 16.01.1992, p. 23.

médica deverá ser concordante com a vontade dos pais, conforme dispõe o artigo 7.º, n.º 3²¹⁰ da Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo. Tal encontra a sua justificação no facto de, em regra, a intervenção das comissões de proteção de crianças e jovens em perigo depender, nos termos da Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo, “do consentimento expresso e prestado por escrito dos pais, do representante legal ou da pessoa que tenha a guarda de facto, consoante o caso”, conforme dispõe o n.º 1 do artigo 9.º da referida Lei.

Poderá ainda acontecer que a recusa do internamento advenha por parte de apenas um dos progenitores e haverá aí que atentar ao disposto no n.º 2 do artigo 1902.º do Código Civil, segundo o qual o terceiro deve “recusar-se a intervir no ato praticado por um dos progenitores quando, nos termos do número anterior, não se presume o acordo do outro ou quando conheça a oposição deste”.

O médico deverá, por conseguinte, procurar obter a concordância dos pais para evitar a realização de atos médicos na criança contra a sua vontade. Porém, caso os pais continuem a discordar dos médicos, indo contra a sua opinião e rejeitando o cuidado médico de que a criança carece, ao médico apenas caberá tomar uma decisão: comunicar a situação na qual a criança se encontra às entidades com competência em matéria de infância e juventude, nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 65.º da Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo.

Segundo Guilherme de Oliveira e André Dias Pereira, “no caso de recusa de consentimento paternal para um tratamento medicamente indicado e indispensável para salvar a vida do menor ou afastar doença grave, o médico deve realizar o tratamento ou intervenção médico-cirúrgica, após um expedito procedimento, junto do Ministério Público, de limitação do poder paternal, com base na urgência.”²¹¹.

Poderá, todavia, acontecer que, mesmo após os esclarecimentos pelos médicos apresentados aos pais da criança, estes últimos mantenham a sua posição de recusa do internamento. Ora, tal situação pauta-se por um carácter de perigo que comporta “receio para a vida ou grave dano para a saúde do menor, não se compadecendo o seu estado

²¹⁰ *A intervenção das entidades com competência em matéria de infância e juventude é efetuada de modo consensual com as pessoas de cujo consentimento dependeria a intervenção da comissão de proteção nos termos do artigo 9.º.*

²¹¹ OLIVEIRA, Guilherme de; PEREIRA, André Dias – *Consentimento Informado*. Centro de Direito Biomédico, Coimbra, 2006, p. 79.

clínico com o recurso à vida judicial”²¹². Assim sendo, reforçamos que haverá que privilegiar-se a decisão médica de internamento sobre a vontade dos pais, uma vez que, estando a decisão negativa dos pais a caminhar contra o interesse superior da criança e, não sendo possível recorrer, em tempo útil, ao tribunal por forma a “contrariar a decisão dos pais, através de providências limitativas do exercício das responsabilidades parentais (nos termos do art. 1918.º do Código Civil), tem-se entendido que o médico pode (ou deve!) realizar a intervenção médica”²¹³.

O parecer a que fizemos referência tornou-se, por conseguinte, bastante importante no contexto nacional devido à clareza com quem veio pronunciar-se sobre a questão do internamento hospitalar. A sua solução foi bastante esclarecedora: é legítima a intervenção médica terapêutica urgente, ainda que sem a concordância dos pais e, portanto, contra a sua vontade, sem que seja necessária uma decisão judicial prévia devido à situação de perigo iminente para a vida da criança (e impossibilidade de recorrer-se, em tempo útil, a uma decisão do tribunal).

O parecer focou-se no tema dos limites ao exercício das responsabilidades parentais, tendo apelado ao instituto do abuso de direito (artigo 334.º, do Código Civil) para justificar que, em situação de urgência e beneficiando a saúde da criança, o médico pudesse intervir, ainda que contra a vontade dos pais, e mesmo sem estarem preenchidos os pressupostos da legítima defesa. Da leitura do parecer verifica-se que, devendo as responsabilidades parentais ser exercidas no sentido de proteger e promover o desenvolvimento dos filhos e, assim, dever ser exercidas no interesse destes, não o sendo, serão estas qualificadas enquanto abusivas. Sendo abusivas, a recusa dos pais é ilegítima, “pelo que o médico não tem que acatar a vontade manifestada nesses termos. Como assim, o médico não se verá confrontado com deveres conflitantes, pois não poderá, então, falar-se de um dever de não intervenção perante a recusa de consentimento dos pais.”²¹⁴. Assim, para além do dever deontológico de agir, entenderam Pires de Lima e Antunes Varela que este consubstanciava também um “dever jurídico-penal”²¹⁵. Neste sentido e como apresentado no parecer, “conflituando o dever de intervir e o dever de não intervir

²¹² Parecer da Procuradoria-Geral da República n.º 8/1991, de 16.01.1992, p. 23.

²¹³ MOREIRA, Sónia – *A capacidade dos menores para consentir actos médicos na ordem jurídica portuguesa*, p. 155.

²¹⁴ Parecer da Procuradoria-Geral da República n.º 8/1991, de 16.01.1992, p. 22.

²¹⁵ *Idem*, p. 22.

(acatando a decisão dos pais), haveria então que conferir prevalência, no interesse do menor, à decisão médica.”²¹⁶.

O Professor Jorge Duarte Pinheiro questiona a pertinência do apelo à figura do abuso de direito. Apesar de os pais estarem incumbidos das responsabilidades parentais e da proteção e promoção do desenvolvimento integral do filho, é para o Professor “questionável a parte do parecer n.º 8/91 que, a coberto do instituto do abuso do direito, admite, em caso de urgência, a ação do médico em benefício da criança contra a vontade dos pais, sem intervenção judicial e ainda que não estejam preenchidos os pressupostos da legítima defesa.”²¹⁷. Adicionalmente, entende o Professor que “o parecer segue caminho de utilidade discutível, ao fundar a solução da prevalência da decisão médica na construção do abuso do direito. Ainda que se abstraia do facto de a situação analisada não ter sido reconduzida a um dos tipos tradicionais comuns do abuso do direito, os textos legais vigentes já na época eram suficientemente explícitos para se afirmar a ilicitude da recusa parental.”²¹⁸.

Deparando-se os médicos com uma situação de urgência em que os pais recusam o internamento e em que não seja possível recorrer-se, em tempo útil, a uma decisão judicial, a intervenção médica deverá efetuar-se. Concordamos, pois, com a opinião apresentada pelo Professor Jorge Duarte Pinheiro e que, segundo o mesmo, dá solidez jurídica à solução entendida enquanto a ideal no parecer n.º 8/91:

*“Ora, é precisamente o artigo 91.º, n.º 1, da Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo, que, numa hipótese de urgência, justifica a prevalência do critério médico sobre a vontade parental, dando solidez jurídica à solução que o parecer n.º 8/91 da Procuradoria-Geral da República entendia ser a ideal e que, na falta de preceito igual ou equivalente, foi então defendida mediante raciocínio em torno dos deveres do médico e do abuso do poder paternal.”*²¹⁹.

Mais recentemente²²⁰, vem o Professor Jorge Duarte Pinheiro reforçar o facto de a atual legislação permitir, por si, justificar uma decisão, por parte dos médicos, de

²¹⁶ *Idem*, p. 22.

²¹⁷ PINHEIRO, Jorge Duarte - *Limites ao exercício das responsabilidades parentais em matéria de saúde da criança*, 1ª. Edição, Gestlegal, Coimbra, 2020, p. 78.

²¹⁸ *Idem*, pp. 78 e 79.

²¹⁹ *Idem*, p. 83.

²²⁰ PINHEIRO, Jorge Duarte - *Temas de Direito Pediátrico, Saúde da criança, capacidade e sujeição a responsabilidades parentais*, 1. ed. Coimbra: GESTLEGAL, 2021, pp. 38 e 39.

internamento hospitalar de uma criança ainda que com a oposição dos seus pais, sem que haja necessidade de invocarmos a solução apresentada pelo parecer n.º 8/91. Tendo em consideração a importância que entendemos dever ser dada a este raciocínio pela forma como permite, a nosso ver, transpor para a situação de necessidade de internamento de criança com anorexia nervosa, parece-nos ser premente reproduzir o seguinte:

A consagração dos procedimentos em apreço dispensa a necessidade de invocar a autoridade de parte do Parecer da PGR n.º 8/91, de 16 de janeiro de 1992, emitido sobre uma situação concreta em que os pais se opunham à decisão clínica de internamento hospitalar.

e

No século XXI, a base e os limites da intervenção médica, com oposição dos titulares do exercício das responsabilidades parentais, encontram-se traçados no artigo 91.º da Lei de Proteção (com resultados práticos que não serão muito distintos dos que corresponderiam à aceitação constante da doutrina do Parecer da PGR n.º 8/91.

Ainda que os pais possam entender que determinada intervenção médica não deve ser realizada, podendo mesmo colocar em risco a vida da criança, os pais não podem esquecer-se de que “as responsabilidades parentais estão funcionalizadas ao interesse do menor e o interesse *objetivo* do menor é que seja salvaguardado o seu direito à vida, à saúde e à integridade física e psíquica.”²²¹. Há, portanto, decisões que não podem ser aceites, como é precisamente o caso da “recusa de uma intervenção terapêutica urgente, capaz de salvar a vida de uma criança.”²²².

Esta ideia é ainda mais premente ao pensar-se na gravidade inerente à anorexia nervosa, precisamente pelo facto de, em casos severos, esta assemelhar-se a quadros de depressão profunda com tendências suicidas. É inclusivamente observável casos em que, devido à distorção da realidade causada pelo transtorno, os anoréticos comecem a

²²¹ *Idem*, p. 155.

²²² ALMEIDA, Filipe Nuno Alves dos Santos, *Vulnerabilidade na prática clínica da saúde da criança*, Revista Brasileira de Bioética, 2/2 (2006), p. 245.

acreditar conseguir desafiar as leis da natureza e manter-se num estado de inanição perpétuo.²²³

Não é justificável que as divergências quanto à efetiva necessidade de tratamento de uma criança com anorexia nervosa impeçam que esta o receba, ainda para mais quando a sua vida se encontra em risco e a solução para a sua salvação passa pelo internamento. Concordamos, pois, com a reflexão de Armando Leandro no Parecer n.º 8/91, ao defender que “critério sempre esclarecedor será o do interesse do menor, avaliado com base no conhecimento e interpretação das circunstâncias de cada caso e que noções seguras sobre o desenvolvimento sócio-psicológico da criança e do adolescente podem ajudar a compreender e a enquadrar da forma mais adequada”²²⁴.

²²³ MITRANY, Edith; MELAMD, Yuval - *Compulsory treatment of anorexia nervosa*. The Israel Journal of Psychiatry and Related Sciences. Vol. 42: N.º 3 (2005) 185-190, p. 188.

²²⁴ Parecer da Procuradoria-Geral da República n.º 8/1991, de 16.01.1992.

6. Conclusão

A anorexia nervosa é um transtorno alimentar que se caracteriza por inúmeras alterações significativas das esferas cognitiva, emocional e/ou comportamental. Enquanto doença mental grave, provoca no doente que dela sofre severas perturbações do foro alimentar e comportamental, requerendo, por conseguinte, um tratamento providenciado por uma equipa multidisciplinar e especializada no tratamento de transtornos alimentares.

A criança que sofre de anorexia nervosa encontra-se, em virtude da psicopatologia e sintomatologia causadas pela doença, numa posição altamente vulnerável. Esta vulnerabilidade torna-se especialmente aguda ao pensar-se que, devido à sua condição jurídica pautada pela incapacidade para exercer os seus direitos, terá esta de ser suprida pelas responsabilidades parentais. Não obstante a progressiva autonomia que tem vindo a ser atribuída à criança, o direito que esta tem a, relativamente a atos médicos de que carece, ser ouvida e ver a sua opinião ser tida em consideração, e ainda as exceções pela lei previstas que parecem permitir que, quanto a atos de pequena importância, esta possa quanto aos mesmos decidir, parece-nos que, ao considerar as consequências comportamentais causadas pela anorexia nervosa, há que questionar (de forma ainda mais veemente) a capacidade da criança para prestar um consentimento informado quanto a atos relativos à sua saúde. Terão, pois, os titulares dos exercícios das responsabilidades parentais que suprir a incapacidade da criança e decidir quanto aos atos médicos de que esta necessita por forma a tratar o distúrbio. Afinal, estes estão incumbidos de velar pela saúde dos filhos.

O problema adensa-se nos casos em que os pais não conseguem tomar uma decisão incisiva quanto ao tratamento necessário ou, mesmo conseguindo, optam por a esse não dar início. Estando os pais incumbidos de velar pela saúde da criança, tomando as decisões que sejam o mais capazes possível de atender ao interesse superior da mesma, a inércia e mesmo a recusa quanto a um tratamento indicado pelos médicos poderão colocar a saúde da criança em perigo. Por conseguinte, justificar-se-á a limitação do exercício das responsabilidades parentais. Ademais, começando a situação a encaminhar-se para gravidade tal que representa perigo atual e iminente para a vida da criança, jamais poder-se-ia aceitar a recusa de uma intervenção terapêutica urgente.

Entendemos, pois, que, estando a criança com anorexia nervosa num estado débil de tal ordem que configure um claro estado de perigo para a sua vida ou que esteja gravemente a comprometer a sua integridade física e/ou psíquica, fará todo o sentido chamar à colação os procedimentos de urgência previstos pela Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo. Sendo tão óbvia a necessidade de intervenção médica urgente e não sendo, como tal, possível aguardar por uma decisão judicial, a intervenção deverá efetuar-se, ainda que haja oposição e ausência de consentimento por parte dos pais.

Reforçamos o facto de a anorexia nervosa ser um transtorno mental reconhecido na comunidade médica e psiquiátrica, cujas consequências apresentam gravidade de tal ordem que poderão não apenas permanecer e acompanhar a pessoa ao longo de toda a sua vida, como, se não devidamente tratada, poderá culminar na sua morte.

Quando nos referimos à expressão *tratada*, procuramos cingir-nos a uma situação em que o internamento será mais acertado *no curto prazo*, pois, na realidade, este é um transtorno quanto ao qual a palavra *tratada* se revela insuficiente. Dada a sua gravidade e tendo a criança de ser necessariamente internada, tal deverá ser bastante para configurar uma situação de urgência que justifica atribuir-se prevalência à decisão médica sobre a vontade dos pais.

Não esqueçamos do modo como, muitas vezes, os doentes anoréticos sofrem em silêncio e lutam diariamente contra a *voz* na sua cabeça que lhes exige colocar menos um pedaço de comida na boca.

Não esqueçamos as nossas crianças e os nossos jovens mesmo quando estes negam qualquer tratamento.

Não deixemos que os pais, ainda que (obviamente) frágeis e, tantas vezes, sem conseguir saber como agir, fiquem inertes e, assim, *incapazes* de agir no melhor interesse dos seus filhos, pois, tal inércia poderá resultar na morte da criança. Essa dor será claramente (acreditamos nós que não somos pais; mas fomos *a filha*) mais forte do que a dor de ouvir uma criança dizer que não quer ser internada porque irá *ganhar todo o peso pelo qual tanto lutou por perder*.

Bibliografia

ALEXANDRINO, José de Melo - *Os direitos das crianças: linhas para uma construção unitária, O discurso dos direitos*, Coimbra, Coimbra Editora, 2011.

ALMEIDA, Carlos Manuel Torres, *A representação da vulnerabilidade humana como motor para a recuperação do paradigma do cuidar em saúde*, dissertação de doutoramento em Bioética, Universidade Católica Portuguesa (Instituto de Bioética), 2014.

ALMEIDA, Filipe Nuno Alves dos Santos - *Vulnerabilidade na prática clínica da saúde da criança*, Revista Brasileira de Bioética, 2/2 (2006).

AMERICAN PSYCHIATRIC ASSOCIATION - *Manual diagnóstico e estatístico de transtornos mentais*. 5 ed., Washington, 2014. Disponível em: <http://www.niip.com.br/wp-content/uploads/2018/06/Manual-Diagnostico-e-Estatistico-de-Transtornos-Mentais-DSM-5-1-pdf>.

BRIGAS, Miriam Afonso – *A vulnerabilidade como pedra angular da formação cultural do Direito da Família*. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Lisboa. N.º 1, Tomo 2 (2021), 771-791.

CASANOVA, Tânia; SANTOS, Paulo; FIGUEIREDO, Carlos; SILVEIRA, Alzira - *Anorexia Nervosa: proposta de linhas orientadoras*. Acta Pediátrica Portuguesa. Vol. 40, n.º 3. (Consult. 11 de junho de 2023). Disponível em: [https://www.spp.pt/UserFiles/file/APP/Artigos/16/20091026155858_Consensos%20SP_P_S%20Med%20Adol_40\(3\).pdf](https://www.spp.pt/UserFiles/file/APP/Artigos/16/20091026155858_Consensos%20SP_P_S%20Med%20Adol_40(3).pdf).

CASANOVA, Tânia; SANTOS, Paulo; FIGUEIREDO, Carlos; SILVEIRA, Alzira – *Anorexia Nervosa: proposta de linhas orientadoras*. Sociedade Portuguesa de Pediatria – Consensos e Recomendações. 0873-9781/09/40-3/133. (Consult. 25 de junho de 2023). Disponível em: <https://actapediatrica.spp.pt/article/view/4484>.

CORDÁS, Táki Athanássios; CLAUDINO, Angélica de Medeiros - *Transtornos alimentares: fundamentos históricos*. Revista Brasileira de Psiquiatria. São Paulo. Vol. 24: Suppl 3 (dez. 2002). Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rbp/a/H3sFffd7QgwYcCSBfWb766b/?lang=pt>.

CORDEIRO, António Menezes, *Tratado de Direito Civil, V, Parte Geral. Exercício jurídico*, 2.^a edição, Coimbra, Almedina, 2015.

CORTE-REAL, Carlos Pamplona; PEREIRA, José Silva – *Direito da Família, Tópicos para uma Reflexão Crítica*. 2.^a Edição Atualizada. Lisboa: AAFDL Editora, 2011.

Edição especial – Transtornos Alimentares. Revista Ebates in psychiatry. Associação Brasileira de Psiquiatria. Ano 9, n.º 3, Jul/Set 2019. ISSN 2236-918X. (Consult. 10 de setembro de 2023).

FORTES, Hildenete Monteiro - *Tratamento compulsório e internações psiquiátricas*. Revista brasileira de saúde materno infantil. Recife. Vol. 10: Suppl 2 (dez. 2010). Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rbsmi/a/5yNzSt6mBPWYvfDznLk9GMP/abstract/?lang=pt>.

FULKS, Betty Bernardo; CAMPOS, Tatiana Silvera Porto - *Anorexia: da urgência de uma nova prática clínica*. Tempo psicanal. Vol. 42, n.º 1 (jun. 2010). (Consult. 3 de junho de 2023). Disponível em: http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-48382010000100002.

GARNER, David. M. - *Pathogenesis of anorexia nervosa*. Science & Practice. Vol. 341: June 26 (1993) 1631-1640. (Consult. 26 de maio de 2023). Disponível em: https://www.researchgate.net/profile/David-Garner/publication/15099252_Pathogenesis_of_anorexia_nervosa/links/5e595833a6fdc_cbeba0b2b59/Pathogenesis-of-anorexia-nervosa.pdf.

GIORDANI, Rubia Carla Formighieri - *A Auto-imagem corporal na Anorexia Nervosa: uma abordagem sociológica*. Revista Psicologia & Sociedade. N.º18 (2) (mai/ago 2006) 81-88 (Consult. a 08.05.2023). Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/240771369_A_auto-imagem_corporal_na_anorexia_nervosa_uma_abordagem_sociologica.

GUERRA, Paulo - *O novo conceito do melhor interesse da criança e a convivência familiar*. Revista Alienação Parental, Vol. 11 (2017), N.º 2, 57-66. (Consult. 22 de julho de 2023).

GUIMARÃES, Daniel Boleira Sieiro; SALZANO, Fabio Tápia; ABREU, Cristiano Nabuco de - *Indicações para internação hospitalar completa ou parcial*. Revista

brasileira de psiquiatria. São Paulo. Vol. 24: Suppl 3 (dez. 2022). Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rbp/a/c55tDQSCCSPgHnhtC5CzPvm/abstract/?lang=pt>.

Internamento compulsivo - A atuação (possível) do Ministério Público face ao regime da Lei n.º 36/98, de 24 de julho. Enquadramento jurídico, prática e gestão processual. Lisboa: Centro de Estudos Judiciários, 2020. Disponível em: https://cej.justica.gov.pt/LinkClick.aspx?fileticket=cNMKbhn_g6o%3D&portalid=30.

LASÉGUE, Charles - *Da anorexia histérica*. Clássicos da Psicopatologia. Archives Générales de Médecine, abril 1873. Tradução de Alain François e revisão técnica de Mário Eduardo Costa Pereira. (Consult. 25 de novembro de 2022). Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rlpf/a/mf9v5gRVzMNq6GwCgJbmBnB/?format=pdf&lang=pt>.

LIMA, Taisa Maria Macena de; SÁ, Maria de Fátima Freire – *Autonomia privada e internação não consentida*. Revista Brasileira de Estudos Políticos. Vol. 99, N.º 1, 79-100. Disponível em: <https://blook.pt/publications/publication/91501435f788/> (Consult. 05 de setembro de 2023).

MACIEL, Chiara Laíssy Gomes; SOUSA, Anna Karenine - *A evolução do conceito de infância e seu reflexo no tratamento jurídico oferecido à criança e ao adolescente*. Revista de Filosofia do Direito, do Estado e da Sociedade. Vol. 2, N.º 1, 138-154 (Consult. 22 de julho de 2023).

MARTINS, Rosa, *Menoridade, (in)capacidade e cuidado parental*, Coimbra, Coimbra Editora, 2008.

MASSENA, Ana - *A Convenção Europeia sobre o exercício dos direitos da criança e o papel do Ministério Público na concretização do superior interesse (da criança)*. Revista Alienação Parental, Vol. 11 (2017), N.º 2, 206-226. (Consult. 22 de julho de 2023).

MITRANY, Edith; MELAMD, Yuval - *Compulsory treatment of anorexia nervosa*. The Israel Journal of Psychiatry and Related Sciences. Vol. 42: N.º 3 (2005) 185-190. Disponível em: https://cdn.doctorsonly.co.il/2011/12/2005_3_7.pdf.

MOREIRA, Sónia – *A capacidade dos menores para consentir actos médicos na ordem jurídica portuguesa*. Disponível em: https://repositorium.sdum.uminho.pt/bitstream/1822/49556/1/21-Menores%20Actos%20m%C3%A9dicosANUARIO_n_0_2017.pdf (Consult. A 28 de agosto de 2023).

NAVA, Ana Sofia; SARMENTO, Cláudio Moraes - *Anorexia Mental*. Departamento de Psiquiatria e Saúde Mental do Hospital São Francisco Xavier. Acta Médica Portuguesa. 12 (1997) 943-946, disponível em: <https://www.actamedicaportuguesa.com/revista/index.php/amp/article/view/2520/1934>.

Niedzielski, Antoni; Kazmierczak, Natalia; Grzybowski, Andrzej - *Sir William Withey Gull (1816-1890)*. Journal of Neurology. Vol. 264 (2) (2017) 419-420. (Consult. 25 de novembro de 2022). Disponível em: <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC5306080/>.

OLIVEIRA, Guilherme de, *Estrutura jurídica do acto médico, consentimento informado e responsabilidade médica* (publicação inicial em 1992).

OLIVEIRA, Guilherme de; PEREIRA, André Dias – *Consentimento Informado*. Centro de Direito Biomédico, Coimbra, 2006.

PEREIRA, André Gonçalo Dias – *O Consentimento Informado na Relação Médico-Paciente, Estudo de Direito Civil*. Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2004.

PEREIRA, André Gonçalo Dias – *Responsabilidade Civil em Saúde e violação do Consentimento informado na jurisprudência portuguesa recente*. Julgar, n.º 42, 2020.

PEREIRA, Maria Margarida Silva – *Direito da Família*, 4. ed. Revista, Atualizada e Aumentada, Lisboa: AAFDL Editora, 2023.

PINHEIRO, Jorge Duarte - *As crianças, as responsabilidades parentais e as fantasias dos adultos* (publicação inicial em 2012), *Estudos de Direito da Família e das Crianças*.

PINHEIRO, Jorge Duarte - *Direitos do Cidadão Sub-18 no universo jurídico português da Família e das Crianças*. Revista de estudos jurídicos da Unesp. Vol. 18: N.º 28 (2014), disponível em: <https://blook.pt/publications/publication/2abbe73a5a8b/>.

PINHEIRO, Jorge Duarte - *Direitos do cidadão sub-18 no universo jurídico português da família e das crianças*, em AA.VV., *Liber Amicorum* Fausto de Quadros, vol. I, Coimbra, Almedina, 2016.

PINHEIRO, Jorge Duarte - *Estudos de Direito da Família e das Crianças*. Lisboa: AAFDL Editora, 2015.

PINHEIRO, Jorge Duarte - *Limites ao Exercício das Responsabilidades Parentais em matéria de saúde da criança*, 1. ed. Coimbra: GESTLEGAL, 2020.

PINHEIRO, Jorge Duarte - *O Direito da Família Contemporâneo*, 8. ed. Coimbra: GESTLEGAL, 2023.

PINHEIRO, Jorge Duarte - *Temas de Direito Pediátrico, Saúde da criança, capacidade e sujeição a responsabilidades parentais*, 1. ed. Coimbra: GESTLEGAL, 2021.

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, 200.

SÁ, Maria de Fátima Freire de; PONTES, Maíla Mello Campolina - *Anorexia Nervosa e Direito: Possibilidades dialógicas em um contexto de releitura da Teoria das Incapacidades*, disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=9079ea527e08a24d>.

SANTOS, André Teixeira dos – *Do consentimento dos menores para a realização de actos médicos terapêuticos*. Revista do Ministério Público, n.º 118, Abri/Jun, 2009. Disponível em: <https://rmp.smmmp.pt/ermp/118/mobile/#p=122> (Consult. a 11 de setembro de 2023).

SCHMIDT, Eder; MATA, Gustavo Ferreira da - *Anorexia nervosa: uma revisão*. Revista de Psicologia. São Paulo. Vol. 20 (2) (dez. 2008). (Consult. 25 de novembro de 2022). Disponível em: <https://www.scielo.br/j/fractal/a/MZ3GNDhYHLFLbfD8fCjBZtN/?lang=pt>.

SILVA, Joaquim Manuel da - *O contributo do saber interdisciplinar para o preenchimento dos conceitos indeterminados no regime das responsabilidades parentais: uma breve reflexão*. Revista Alienação Parental, Vol. 6 (2015), N.º 1, 50-57. (Consult. 22 de julho de 2023).

SILVA, Maristela Freitas – *Consentimento informado: estratégia para mitigar a vulnerabilidade na assistência hospitalar*. Revista de Bioética (Impres.). 25 (1): 30-8, 2017. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/bioet/a/Hh78zqHPjkv8HLKZwKZWhJx/?format=pdf&lang=pt> (Consult. A 06.08.2023).

Sobre Perturbações do comportamento alimentar na infância e adolescência. InfoCEDI. Boletim do Centro de Estudos, Documentação e Informação sobre a Criança do Instituto de Apoio à Criança. Nº 19 (out 2009). Disponível em: <https://iacrianca.pt/wp-content/uploads/2020/07/infocedi19.pdf>.

TORRES, Filipe Soares, *Autonomia progressiva das crianças e dos adolescentes*, *Lex Familiae*, 7/14 (2010).

ZVI, Zemishlany, MELAMED, Yuva - *The impossible dialogue between psychiatry and the judicial system: a language problem*. *The Israel Journal of Psychiatry and Related Sciences*. Jerusalem. Vol. 43: N. ° 3 (2006) 150-4; discussion 155-8. Disponível em: <https://www.proquest.com/docview/236929032?pq-origsite=gscholar&fromopenview=true>.