

ECONOMIA E SOCIOLOGIA

Modelos e Perspectivas de Relacionamento na SAÚDE

APRESENTAÇÃO • SOCIOLOGIA DA SAÚDE: DIFERENTES PERSPECTIVAS, DESDE A SUA GÊNESE ÀS MAIS RECENTES ORIENTAÇÕES • MITIGAR O RISCO E OS FENÓMENOS CONTINGENTES • OS SIGNIFICADOS PLURAIS DA ESPECIALIZAÇÃO EM DOR CRÓNICA PARA A HUMANIZAÇÃO DOS CUIDADOS • CUIDADOS CONTINUADOS: UMA PRIORIDADE EM SAÚDE? • AS RELAÇÕES ENTRE OS AGENTES MÉDICOS E O PACIENTE: REFLEXÕES SOBRE O DISSENTIMENTO (INFORMADO E ESCLARECIDO?) • ORIENTE E OCIDENTE NA ENCRUZILHADA DA SAÚDE? MEDICINA TRADICIONAL CHINESA *VERSUS* MEDICINA OCIDENTAL? • MEDICINA PARALELA E OS SABERES POPULARES • O GÊNERO E A PROFISSÃO DE TÉCNICO DE RADIOLOGIA • ÉTICA E EXERCÍCIO PROFISSIONAL NA ÁREA DA SAÚDE: A CONSCIÊNCIA POSSÍVEL • ANÁLISE DE REDES SOCIAIS: ALGUMAS PISTAS PARA APLICAÇÃO À SAÚDE • A ENFERMAGEM E O PUZZLE DA RENOVAÇÃO DA «ORDEM DISCIPLINAR» • NORMAS, PRÁTICAS E TABUS RESPEITANTES À FECUNDIDADE, GRAVIDEZ, PARTO E PRIMEIRA INFÂNCIA NAS SOCIEDADES MOÇAMBICANAS DE AGRICULTORES. ALGUMAS NOTAS PRELIMINARES • LIVROS & LEITURAS



N.º 83

ÉVORA

2007

GABINETE DE INVESTIGAÇÃO E ACÇÃO SOCIAL

DO

INSTITUTO SUPERIOR ECONÓMICO E SOCIAL DE ÉVORA

As relações entre os agentes médicos e o paciente: reflexões sobre o dissentimento* (informado e esclarecido?)

João Vaz Rodrigues**

«E sejam quantas forem as doenças que o homem arranja maneira de curar, a mortal condição não se dobra à sua sagacidade.»

HANS JONAS¹

Resumo: *Estas reflexões visam abordar algumas questões em torno da eventual autonomia jurídica do dissentimento do paciente na relação entre este e o agente médico, como alternativa às abordagens clássicas em matérias do consentimento informado.*

Palavras-chave: *A relação entre o paciente e o agente médico. Consentimento informado. Dissentimento informado.*

Abstract: *These propositions are aimed to raise some issues about the approach of the patient right to dissent in is medical relation, as an alternative to the classical point of view given by the informed consent perspective.*

Keywords: *Medical relation with the patient. Informed consent; informed dissent.*

* Assistente na Universidade de Évora. Associado do Centro de Direito Biomédico da Faculdade de Direito da Universidade Coimbra. Advogado.

** A expressão dissentimento – que emprego aqui como o *negativo* do consentimento, sentido em que vi já o termo utilizado por JORGE FIGUEIREDO DIAS, cf. *O Problema...*, p. 428, nota 28, bem como por EDUARDO CORREIA, *Direito Criminal...*, II, pp. 19 e 25 – foi introduzida por JOSÉ DE FARIA COSTA para apelidar um modelo cuja aplicação foi traçada para a matéria das transplantações (cf. *O valor do silêncio...*, pp. 125 e ss.). Tomei-me ainda em consideração, entre outros, NUNO MANUEL PINTO DE OLIVEIRA, cf. *O Direito Geral de Personalidade...*, e ANDRÉ GONÇALO DIAS PEREIRA, *O Consentimento...*, pp. 501 e ss. Esta noção, segundo creio, pode ser ampliada para abarcar toda a declaração informada e esclarecida mediante a qual se recusa a prestação de um tratamento médico proposto, ou já iniciado (revogação). Em sentido mais amplo, até por ser *problematizante*, cf. LUISA NETO, *O Direito Fundamental...*, de onde se destaca, *brevitatis causa*, «A terminar» pp. 867 a 883.

¹ Cf. *Ética...*, p. 31.

Introdução

A actuação médica propende para um desiderato positivo. A bondade das motivações técnico-profissionais, por um lado, e a necessidade de quem se encontra *fora* das condições físico-psíquicas prévias (dando por adquirido que me refiro às condições possíveis ideais de um determinado indivíduo), por outro lado, pressionam o paciente (ou um terceiro, no caso da acção médica visar o benefício alheio) para a aceitação da intervenção². Como dizem alguns AA.: «A própria expressão *consentimento informado* sugere muito mais a expectativa de os pacientes aceitarem ser tratados do que a de declinarem o tratamento»³. Mas esta asserção decorre de uma premissa anterior: a de que a prestação médica se oferece como uma prestação adequada ao seu desiderato, que é *proposta* pelo agente médico, atendendo ao *estatuto* do proponente (conteúdo funcional profissional) e ao quadro de intervenção.

Devo deixar explanado este excursão: a intervenção médica não se demonstra equivalente quando exista indício ou indicação técnicas prévias da sua carência para debelar um desequilíbrio da saúde ou nos demais casos em que corresponda a uma intervenção meramente voluntária ou supérflua ou de mera vaidade⁴. Se os primeiros enquadramentos acarretam maiores dificuldades por

² Por todos, cf. GUILHERME DE OLIVEIRA, *Temas...*, pp. 59 e ss., e 91 e ss.

³ Cf. APPELBAUM *et al.*, p. 190.

⁴ Penso na esterilização pura ou na cirurgia estética destinada a inverter o decurso do tempo ou a preencher as aspirações individuais de satisfação narcísica.

Com a entrada em vigor da Lei n.º 16/2007, de 17 de Abril, e a subsequente regulamentação necessária, será possível adicionar a estes exemplos um novo: a cessação voluntária da gravidez, por opção da mulher, se realizada nas primeiras 10 semanas da concepção (cf. a al. e) aditada ao n.º 1 do art. 142.º do CP). Isto com as demais condicionantes previstas no Diploma (intervenção realizada por médico; em estabelecimento tipificável; sempre antecedido de um período mínimo de 3 dias após a (pelo menos uma) consulta; fornecimento da informação relevante para a formação da vontade, mediante «decisão livre, consciente e responsável»; e com o consentimento prestado por escrito ou a rogo da interessada, com a certificação médica comprovada de que a gravidez não ultrapassou o prazo máximo previsto. Atendendo à nova redacção introduzida no n.º 6 (antigo n.º 4) do preceito em referência suscita-se uma dúvida (*se não for possível obter o consentimento nos termos dos números anteriores e a efectivação da intervenção se revestir de urgência, o médico decide em consciência face à situação...*), a saber: – verifica-se uma circunstância de urgência quando a gravidez seja comprovada em momento, dentro das 10 semanas, em que o período de reflexão, já informado – e outras eventuais condicionantes – já não permita a cessação da gravidez? Propendo para responder negativamente. Estando fora do campo da indicação médica prévia e explicitando a letra da lei que nada mais deve ser atendido além da pura decisão da mulher grávida, então avulta a necessidade da reflexão, como requisito sem o qual a punibilidade regressa à esfera de protecção da vida intra uterina. Tanto se me oferece evidente perante a divergência das redacções das alíneas a) e b) do n.º 4 do art. 142.º: para as situações previstas nas als. a) a d) do n.º 1 deste preceito, o período mínimo de reflexão será cumprido «sempre que possível»; ora, foi exactamente esta frase que o legislador expressamente retirou do campo da cessação da gravidez fundada exclusivamente na decisão da mulher, cf. citada al. b) do n.º 4, ao

via dos deveres de disponibilidade subsequentes, os segundos densificam os requisitos da manifestação da vontade do *candidato* e os parâmetros da actividade do profissional requisitado.

prescrever: «... e sempre após...» o período de reflexão, contado «... da data da consulta destinada a facultar a informação relevante...». Assim, acresce mais um caso em que a ausência ou a deficiência dos requisitos prévios (comprovativo médico da gestação; falta de informações relevantes; ausência da documentação do consentimento) pode despoletar o crime que lhe subjaz no caso concreto (?). No que concerne ao registo escrito do consentimento, cf. FIGUEIREDO DIAS e DAMIAO DA CUNHA, *Comentário Cominbricense...* anotações ao art. 142.º, §49 e §57 para o primeiro A. e §34 e §35 para o segundo. Posteriormente, FIGUEIREDO DIAS propendeu para considerar (em termos gerais) que «... não se torna necessário (nem conveniente) que a (...) eficácia do – consentimento – seja posta na dependência da observância de quaisquer formalismos...», alertando, todavia, para o facto de existirem casos em que a lei condiciona a eficácia do consentimento à sua formalização por escrito (cf. *Id.*, *Direito Penal...*, pp. 452 e s.). Concorro com esta posição. Sobre a mesma, à luz da redacção anterior do preceito, pronunciei-me já: cf. *O Consentimento...*, pp. 102 e ss. (cf. especialmente a nota n.º 136 das pp. 109 e ss.) e pp. 428 e ss. Devo agora acrescentar o seguinte: a *tese*, que defendi, relativamente à eventual irrelevância da deficiência no cumprimento das formalidades para a prestação do consentimento, convive com muitas dificuldades: quer por poder despoletar o preenchimento de outros tipos de crimes, quer nos casos em que o legislador impõe expressamente a dependência da eficácia da manifestação da vontade na correspondente documentação. E estes últimos casos verificam-se normalmente densificados nas intervenções puras (ex. esterilização, etc.). Pois parece estarmos perante uma *replicação* das aludidas dificuldades perante a cessação da gravidez, praticada por vontade da mulher até às primeiras 10 semanas da sua gravidez, exactamente pela natureza não terapêutica da intervenção. Mas é necessário *separar as águas*: se esta interrogação poderá *atormentar* a jurisprudência caso se verifique a ausência do documento, o mesmo não sucederá quando (existindo ou não prova escrita da manifestação da vontade) esta padeça do inadimplemento integral do período de reflexão, porquanto, por aqui, será impossível determinar se a ponderação da informação acarretaria uma outra decisão (e este é um dado objectivo que vicia fatalmente o consentimento). Só a *ratificação* ulterior da visada poderá ter o condão de levantar dúvidas que determinem ao juiz a aplicação casuística do princípio *in dubio pro reo*, apreciação que ficará sempre nublada pelo desvio ao comportamento insubstituível. Acrescento ainda que a expressão *urgência*, empregue na lei, levanta a questão sobre se, em sede hermenêutica, abarca o seu sentido mais geral ou se (como o elemento histórico pode indicar na *ratio* da redacção anterior do preceito) está *misturado* com a existência da *indicação médica* prévia e necessária para as demais intervenções previstas e apenas nesta óptica se delimita o seu significado de algo que não pode adiar-se (imminente). A terminar, não posso deixar de apontar uma séria censura (independentemente de outras que a solução legislativa sobre a cessação voluntária da gravidez me suscitam, mas não cabem aqui desenvolver) ao desprezo com que o legislador ignorou os sucessivos *protestos* sobre a matéria da menoridade e decisão em representação, enunciadas no art. 142.º, n.º 5 (anterior al. b) do n.º 3). Sobre este aspecto, tão-pouco devo apenas reiterar o que já expus e a doutrina que citei (cf. *O Consentimento...*, pp. 105 e ss.). As soluções abertas pela conjugação deste n.º 5 com a viabilidade prevista no n.º 1, al. e), a que me venho referindo, adensam todas as críticas e permitem conjecturar sobre se os princípios constitucionais da dignidade, integridade físico-psíquica e outros direitos pessoais não impunham, à luz do princípio da igualdade e da não discriminação, outro desenlace. Terá este direito ficado a *tinir*, seriamente *naçoado*, senão ferido, mercê exactamente da desproporção e da desigualdade face à violação equivalente de outros (ou análogos) bens jurídicos que ficam a coberto da autodeterminação reconhecida por via da constatação do discernimento de um menor com 14 anos? (cf. art. 38.º, n.º 3, do CP). Com a sensação de uma resposta positiva, não respondo por ora a esta inquietação, reconhecendo a necessidade de um prévio aprofundamento que não convive com as restrições das presentes *reflexões*.

Tudo aponta para o consentimento do paciente⁵, isto é, para o comportamento que revele uma aquiescência relevante na intromissão na esfera fulcral de cada pessoa, último reduto da dignidade e da liberdade e da autonomia de cada um de nós (cf. arts. 1.º, 25.º, 26.º e 41.º da CRP⁶). Estes valores constituem o núcleo fundamental e *fundamentante* (por oposição às reservas decorrentes da inserção social) de um ser humano, já que são o verdadeiro terreiro para o exercício da autodeterminação, onde se exige, em regra, o pleno respeito da vontade individual, embora reconhecida pela medida do discernimento do sujeito em questão⁷. Pisamos terrenos «sagrados»: a faculdade de optar pelas decisões (boas ou más) que nos sirvam a racionalidade, a emoção ou, até, o mero capricho, como magistralmente sintetiza RONALD DWORKIN: trata-se do direito de tomar más decisões⁸.

Mas o que me proponho discorrer nestas *reflexões tópicas* é, outrossim, sobre alguns aspectos suscitados pelo eventual repúdio entre os sujeitos da relação, mormente do paciente, agora sob a lupa de uma abordagem autónoma. E, neste recanto, tão-somente descrever e levantar algumas dúvidas que, a seu tempo, justifiquem outras incursões adentro do tema que me seduziu, pese embora a incompletude com que fica relanceado.

Dissentimento ou Consentimento?

O dissentimento pode surgir, ao invés do consentimento, perante as propostas de informação, de intervenção para diagnóstico, ou para prognóstico, ou para terapia⁹; e, após o consentimento, como revogação dessa vontade

⁵ E perante o que antecede se explica a preferência pela designação do sujeito da relação jurídica de paciente. Com efeito: utente, aponta para os deveres do Estado no âmbito da saúde: enfermo, sugere o étimo redutor; doente, revela-se restritivo...

⁶ Sem esquecer o que ilumina ainda a esfera de protecção individual em sede dos demais direitos pessoais: à identidade pessoal, ao desenvolvimento da personalidade, etc., cf. art. 26.º da CRP. Neste aspecto, cf. por todos, PAULO MOTA PINTO, *O Direito ao Livre Desenvolvimento...*, pp. 149-246. Querendo, cf. ainda, ANDRÉ PEREIRA, *op. cit.*, e JOÃO LOUREIRO, *Metáfora do Vegetal...*, pp. 57-39.

⁷ Para alguns desenvolvimentos sobre a matéria insita aos citados preceitos constitucionais, cf. JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS, *CRP Anotada...*, pp. 52 e ss., 268 e ss., 282 e ss., 446 e ss.

⁸ Cf. *El dominio de la vida...*, p. 290.

⁹ Cf. APPELBAUM *et al.*, pp. 191. Afirmam estes AA. que os casos de «recusa informada» sob apreciação judicial se prendem sobretudo: com a alegação de deficiências de informação no processo de formação da vontade; e com o direito de os doentes recusarem tratamento: no caso de serem doentes terminais, praticamente não existem excepções na jurisprudência americana (desde o caso *Quinlan* cuja sentença foi tomada pelo Tribunal Supremo de *New Jersey* em 1976) no sentido de se aceitar a autodeterminação. Usualmente a fundamentação assenta na doutrina do consentimento informado. Porém, os casos em que a recusa é apresentada por pacientes não terminais deram azo a decisões de tratamento compulsivo, seja por razões religiosas (e.g.: recusa dos pais quanto a transfusões de sangue

manifestada. Nesta sede, como liberdade essencial, terá o condão de, independentemente da forma que revista¹⁰, destruir o consentimento prestado.

Logo desta última afirmação parece resultar uma fronteira entre as duas realidades. Se a revogação destrói o consentimento prestado, então isso significa, pelo menos, que as duas decisões possuem idêntica intensidade e que podem ser opostas. Esta primeira premissa convenceu-me a afastar da tentativa da *construção* de um conceito, o *labéu* de me confrontar com uma singela miragem, obra de uma qualquer ilusão analítica, e de prosseguir os raciocínios sobre a temática¹¹. Adiante retomarei este fio condutor.

Por ora, serve o exposto apenas para justificar não ter sido de ânimo leve que encarei esta tarefa. É fulcral alertar desde já para a constelação de bens jurídicos protegidos pelo Direito Penal e pelo Direito Civil. Neste último, pontificam o direito geral de personalidade: a autodeterminação nos cuidados de saúde e a integridade física e moral das pessoas (cf. art. 70.º e 483.º do CC). Nos *terrenos* do Direito Penal, os crimes contra a vida – aqui em sentido amplo, a incluir a vida intra-uterina – (cf. arts. 133.º e ss.), contra a integridade física (cf. arts. 143.º e ss., onde avulta com autonomia a responsabilidade decorrente da violação das *leges artis*, cf. art. 150.º, n.º 2) e, muito especialmente, em torno da liberdade individual, designadamente os que se suscitam sobre as *intervenções médico cirúrgicas arbitrárias*, a saber: o discurso em torno do tipo de crime previsto no nosso CP (cf. arts. 156.º e s.) que permite punir (pena de prisão até três anos ou multa) o agente médico que despreze a necessidade de colher o prévio consentimento esclarecido do paciente em relação à intervenção que tecnicamente se mostre adequada para o intuito da medicina. E isto (recordo) independentemente de a actuação se revelar eficaz ou não; independentemente de o agente médico poder até salvar o paciente.

Os tempos em que o cirurgião JEAN LOUIS FAURE escreveu: «Eu penso que há até o direito de se operar sempre, até contra a vontade do doente. Penso

nos filhos), seja por motivos familiares (a morte previsível, por força de uma recusa de tratamento, de uma pessoa que tenha um filho dependente). Chegaram já os tribunais americanos a fundamentar o tratamento compulsivo, decidido sobre a recusa do paciente, por considerarem que este desejava intimamente o contrário do que afirmou. Estes últimos casos levam os AA. citados a afirmar que os Tribunais divergem, em matéria dos tratamentos compulsivos, da qualificação *supra* aludida do direito a dissentir como corolário do direito a ser informado. Adiante referem que alguns tribunais levaram às últimas consequências as implicações da doutrina do consentimento informado, aceitando as consequências da recusa, mesmo em relação à perda da vida dos pacientes (*ibid.*, pp. 192 *in fine* a 194).

¹⁰ É curioso constatar que o legislador, exactamente nas matérias onde convocou a formalização dos procedimentos para a prestação do consentimento (em benefício da garantia de uma superior certificação da integridade físico-psíquica dos envolvidos), consignou igualmente a manutenção da regra da *consensualidade* do dissentimento posterior.

¹¹ Cf. JOÃO VAZ RODRIGUES, *Consentimento*... pp. 353 e ss.

e tenho-o feito (...). Operei-os e salvei-os. Foram mais tarde os próprios os primeiros a agradecer a minha violência...»¹², parecem estar mais longe do que a mera consulta do calendário indica (1929).

Mas será mesmo assim? Estamos perante uma aparente esquizofrenia: agradecido por lhe ter sido *devolvida a saúde*, o paciente pode accionar o médico pelas responsabilidades decorrentes da lesão à sua liberdade, onde se sinta inconformado com a lesão efectuada a este bem jurídico.

A questão não é ainda hoje pacífica em todas as ordens jurídicas. Sirvam de exemplo algumas notícias oriundas da jurisprudência americana que considerou legítimo actuar compulsivamente perante a recusa do paciente, exactamente por se ter entendido que este desejava intimamente o contrário do que afirmou; e na mesma fonte apurei a existência de decisões judiciais em que a doutrina do consentimento informado foi respeitada até à morte (em princípio desnecessária na sua dimensão temporal) do doente¹³.

Ocorrerá ainda especular sobre se o paciente, avançando com a pretensão judicial, não estará a incorrer processualmente numa contradição? Se for conjecturável que a liberdade individual possui como substracto a sua integridade físico-psíquica, então um benefício nesta esfera não terá repercussão naquela, isto é, não se verificará uma *compensação do dano* (liberdade) com o lucro (integridade física)?

Ou será, por outro lado, que muito do que está em causa não é o simples resultado de incompreensões? Neste caso, a resposta estará na informação e no esclarecimento do paciente? É provável que sim... mas muitos médicos portugueses afirmaram-me já, de viva voz (aqui e ali misturada com alguma indignação), que, mesmo para além dos casos de privilégio médico, não só a condição é absurda (refiro-me ao consentimento), como absurda é a premissa (falo do esclarecimento informado). *Adiante terá o leitor de pesar este argumento*. Por enquanto, deposito apenas a interrogação já reiteradamente ouvida: para que se há-de complicar o que é simples? Está em causa um bem cuja prossecução é um imperativo inquestionável: a vida ou a saúde; do outro lado, existem pessoas que estão profundamente habilitadas a protegê-la. Nada mais natural do que entregar essa tarefa nas *mãos* que estão preparadas para o fazer. O demais pode e deve ser afastado!? Será nefasto acalentar outros desígnios... Será?

Mais: o agente médico tem o dever de actuar e beneficentemente (cf. o dever de garante: art. 10.º, n.º 2; em termos gerais: a omissão de auxílio: o art. 200.º, mas especialmente o art. 284.º: *recusa de médico*, todos do CP; cf. ainda

¹² Apud JOSÉ CALVET DE MAGALHÃES, *A Responsabilidade*..., p. 65.

¹³ Cf. APPELBAUM *et al.*, pp. 192 e ss. Sobre a questão ver ainda, por todos, ANDRÉ PEREIRA, *O Consentimento*..., pp. 501 e ss.

os arts. 8.º a 10.º do CDOM); condicionado sobretudo pela contingência das reacções imprevistas, indesejadas, do próprio organismo onde intervém. Já basta isto como empecilho¹⁴. E contudo... a vontade do beneficiado é um imperativo maior, categórico. Assim deve ser? A discussão de cariz filosófico, ético, moral e deontológico, é interessantíssima, mas não cabe na economia desta exposição.

O direito a expressar o consentimento habilitante para o acto médico convive forçosamente com a faculdade de o visado expressar relevantemente a sua recusa: o seu dissentimento. Tudo indica estar perante *uma mesma face da mesma moeda*... Ou estarei antes perante *duas faces da mesma moeda?* (e se assim for, a diferença das faces será significativa?); ou porque não *perante duas moedas?*

Eis algumas questões que me atormentaram o raciocínio e que agora partilho. Assim justifico esta *ronda* sobre a *resposta inesperada do paciente: o repúdio*.

Se me bastar pelo raciocínio de que o consentimento ou o dissentimento constituem um dos resultados do mesmíssimo processo de propor uma intervenção médica, então será eventualmente indiferente que o paciente, afinal, a recuse ou a aceite. A coincidência parece ser integral e, conseqüentemente, permitiria evitar ulteriores comentários. Mas se adicionar outra hipótese nesta asserção os planos deixam de coincidir: se após ter sido dado o consentimento se verificar uma alteração da vontade do paciente e este repudiar a intervenção?

A resposta a esta inquirição necessita de ser antecedida por um curto esclarecimento: a aproximação à qualificação contratual da relação entre o médico e o paciente (independentemente de aquele estar ou não inserido numa estrutura maior, por exemplo: um Hospital), não é mais do que isso mesmo: uma aproximação. O sinalagma aqui não presta homenagem à vetusta regra *res inter alios acta*, exactamente por não ser possível *reificar* a projecção dos direitos de personalidade nem esvaziar, por princípio, o bem jurídico que se extrai da liberdade individual atendível. O regime geral do contrato pode regular alguns aspectos da relação entre o médico e o paciente, mas esta vai muito mais além¹⁵.

Retomo a primeira premissa colocada: se puder revogar livremente o consentimento anterior, então as duas manifestações de vontade opõem-se e posso até extrair que o dissentimento possui densidade mais intensa, pelo menos enquanto persistir, já que reduz ou aniquila arbitrariamente a decisão

¹⁴ De acordo com outras análises, oriundas das estruturas e balanços substantivos à prestação concreta que está em apreciação, devem igualmente ser levadas em conta divergentes necessidades e requisitos. Penso em questões de natureza organizacional e de recursos escassos. Sobre o assunto, entre outros, cf. MANUEL J. ANTUNES, *A Doença da Saúde*...

¹⁵ Sobre os aspectos da renúncia em Direito Civil, cf. FRANCISCO MANUEL PEREIRA COELHO, *A renúncia abdicativa*..., pp. 7 a 13.

anterior. Depois disto, o melhor será rever a primeira impressão sobre a *coincidência* entre o consentimento e o dissentimento... Assim farei.

Antes ainda de me debruçar sobre as consequências que esta realidade transmitirá ao processo dialógico de formação da vontade e conformação das prestações entre o agente médico e o paciente, devo acrescentar, pelo menos, um dos reflexos das inúmeras consequentes.

E se consentir apenas parcialmente, recusando esta ou aquela intervenção, aceitando contudo outras alternativas? Por exemplo: face a uma neoplasia recuso a intervenção cirúrgica, mas aceito uma terapia invasiva com radiações. Ou em outro exemplo: repudio apenas determinada actuação médico medicamentosa em fase de recobro pós-operatório? O que expus permite-me defender que a autonomia do paciente merece aqui ser igualmente protegida: se posso recusar o *bolo inteiro*, posso recusar *uma ou várias das suas fatias*.

A culminar o que assumo como uma *apresentação* inquisitiva do tema, constato não ser despiciendo delimitar o cerne de todas as interrogações, de sorte a assumi-lo já como fonte essencial da maioria das controvérsias: como aponta COSTA ANDRADE: «...na sua expressão canónica e paradigmática, as intervenções e tratamentos médico-cirúrgicos abrem um conflito que tende a esgotar-se na ponderação entre: por um lado, a vida e a saúde: e, por outro lado, a liberdade ou a autonomia do paciente. Trata-se, noutros termos, da antinomia entre o velho mandamento hipocrático *salus aegroti suprema lex esto* e o mais recente *voluntas aegroti suprema lex esto*, de étimo liberal-humanista»¹⁶.

*

Da leitura da lei extrai-se abundantemente¹⁷ o reconhecimento da legitimidade das projecções individuais a que me refiro. Desde o longínquo ano de 1968 que o nosso ordenamento jurídico admitiu e regulamentou aspectos do dissentimento. Com efeito, o Estatuto Hospitalar, vertido no DL n.º 48 357, publicado no dia de 27 de Abril daquele ano, estabelecia, como novidade que punha fim à discussão sobre a admissão do consentimento do paciente previamente a exames ou tratamentos, a faculdade de os doentes poderem recusar a assistência médica (cf. art. 80.º, n.º 2 do EH) e impedia que pudessem «... ser retidos nos serviços hospitalares, contra sua vontade, por período superior ao estritamente necessário para diagnóstico e tratamento de que precisem, salvo nos casos expressamente previstos na lei» (cf. art. 80.º, n.º 3 do EH).

¹⁶ Cf. *Direito Penal Médico...*, p. 20.

¹⁷ E de tal modo assim é que me vejo obrigado a remeter para a bibliografia existente sobre a matéria o elenco das normas jurídicas correspondentes.

Esta independência normativa do instituto do dissentimento, literal e expressamente preconizada, encontra-se hoje assumida na CDHB; assim, confronte-se o 1.º § e o 3.º § do artigo 5.º da CDHB:

«Qualquer intervenção no domínio da saúde apenas pode ser efectuada depois da pessoa em causa dar o seu consentimento, de forma livre e esclarecida.

A esta pessoa deve ser dada previamente uma informação adequada quanto ao objectivo e à natureza da intervenção, bem como quanto à sua natureza e aos seus riscos.

A pessoa em causa poderá a qualquer momento, revogar livremente o seu consentimento.»

O ditame contido no 1.º § do descrito art. 5.º da CDHB inclui, *a contrario sensu*, a noção do que denomino como **DISSENTIMENTO PRÉVIO**: se o paciente **não der o seu consentimento** a intervenção no domínio da saúde **não pode (em princípio) ser efectuada**. Mas devo ainda aqui incluir o dissentimento que resulte de uma pré-configuração de eventos futuros, em relação aos quais o paciente tenha já determinado a sua vontade (negativa, no que me importa agora sublinhar), mas que entenda prevenir *num testamento vital* para o caso de não estar em condições de a poder exprimir no momento da intervenção (cf. art. 9.º da CDHB, sob a epígrafe: *desejos previamente expressos*)¹⁸. O mesmo acontece com a recusa, formulada em vida para a colheita de órgãos e tecidos no próprio corpo, após o decesso, mediante a comunicação a ulterior registo no RENNDA: o «sistema de oposição», acolhido pela nossa legislação, cf. art. 10.º, n.º 1, e art. 11.º, n.º 1, da Lei n.º 12/93, de 22/04¹⁹.

A faculdade referida no enunciado do 3.º § daquele art. 5.º merece-me a denominação distintiva de **DISSENTIMENTO POSTERIOR**. E veremos que, seja o repúdio, seja a revogação podem verificar-se total ou parcialmente em relação ao consentimento a prestar ou ao prestado, quer se verifique em momento que antecede a intervenção proposta, quer se verifique já no seu decurso ou mesmo em face das suas sequelas, quanto aos procedimentos seguintes.

Isto significa discernir no procedimento médico, no que toca ao seu decurso, uma pluralidade de componentes (actividade e seus actos médicos parcelares integrantes) que adquirem independência relevante para requerem uma manifestação da vontade direccionada.

¹⁸ Sobre esta questão, por todos, cf. ANDRÉ PEREIRA, *Consentimento...*, pp. 238, 240 e s., 250 e ss.

¹⁹ O REENDA foi regulamentado pelo DL n.º 244/94, de 26/09. A formulação do preceituado no art. 10.º, n.º 1, da Lei n.º 12/93 permite que a pessoa autorize uma disponibilidade total ou parcial dos seus órgãos ou tecidos, tal como, implicitamente, a indicação condicionada dos beneficiários, cf. JOÃO VAZ RODRIGUES, *O Consentimento...*, p. 393. Sobre esta questão remeto os desenvolvimentos para as páginas seguintes desse livro.

*

Por outro lado, a lei consagra igualmente a figura do **dissentimento no plano prévio da própria informação**, cf. art. 10.º, n.º 2, da CDHB:

«2. Qualquer pessoa tem direito de conhecer toda a informação recolhida sobre a sua saúde. Contudo, a vontade da pessoa em não ser informada deverá ser respeitada.»

Trata-se de uma dimensão específica do dissentimento: o **direito a não saber**. O paciente, independentemente do seu consentimento (posso conjecturar uma intervenção realizada em estado de inconsciência de onde resultem dados importantes para o visado), manifesta uma recusa sobre as informações prévias e ou consequentes da prestação médica, *v.g.* o paciente predispõe-se a qualquer actuação ou extensão da mesma que o agente médico propõe ou não quer saber os resultados das intervenções, sejam para diagnóstico, etc.

O repúdio sobre o esclarecimento pode ser qualificado como um direito potestativo? Propendo para uma resposta negativa. Em primeiro lugar, porque a formação da vontade requer um resíduo de informações: pelo menos as minimamente suficientes para que o visado adopte essa sua posição. Em segundo lugar, o direito a não saber pode ainda ser comprimido ou afastado, quer pela esfera de protecção do próprio paciente (*v.g.* uma doença em relação à qual o paciente deva tomar precauções ou alterar comportamentos, tomar medicação, etc., cf. art. 10.º, n.º 3 da CDHB), quer por motivos de segurança pública, prevenção de infracções penais, protecção da saúde pública ou de direitos e liberdades de terceiros (cf. art. 26.º da CDHB). E tanto justificará a correspondente intervenção legislativa (mesmo preceito)²⁰.

*

Em suma: destas inúmeras perspectivas, enunciadas sobre a matéria do dissentimento, retiro a fundamentação que me justifica uma análise autónoma sobre esta manifestação da vontade. Não será possível, seguramente nestas páginas, esgotar a enunciação de todos os *quesitos* que a temática coloca em

²⁰ O direito a não saber envolve inúmeras dissensões na doutrina e na jurisprudência em variados aspectos da sua configuração. A título de exemplos temáticos, desde logo, como contradição em relação à própria autonomia; depois, por razões de carácter económico e de organização dos recursos disponíveis; por fim, quanto à sua extensão e limites. Para alguns desenvolvimentos sobre estas questões, cf. ANDRÉ PEREIRA, *O Consentimento...*, pp. 467 e ss.; no que toca a testes arbitrários (SIDA), COSTA ANDRADE, *Direito Penal Médico...*, pp. 45 e ss.; e em termos mais gerais: JOCHEN TAUBITZ, *El Derecho a no saber...*, 8, pp. 105-125 e 9, pp. 163-178.

discussão; procurarei apenas abordar alguns, ordenando-os em função de umas tantas considerações:

- III. Quanto ao agente médico;
- III. Quanto ao paciente;
- III. Quanto aos *tratamentos compulsivos* e demais intervenções em que se justifica restrições à liberdade e à autodeterminação.

I. Quanto ao agente médico

A confrontação com o repúdio do paciente aguçar os deveres de qualquer agente médico habilitado para a prestação de saúde de se certificar do *esclarecimento* do paciente. Impõem-se-lhe novas e sucessivas abordagens, colhendo e prestando com apurado detalhe as informações adequadas. Com efeito, o dissentimento do paciente constitui, senão *uma presunção*, uma suspeição sobre a existência de lacunas na compreensão da intervenção proposta²¹.

É certo que deve esperar-se (melhor: é exigível) uma colaboração do paciente (cf. Bases I, n.º 1, V, n.º 1, e XIV, n.º 2, al. c) da LBS)²², e nada se pode fazer contra o comportamento (expresso ou concludente) pelo qual o paciente rompa a relação. Todavia, enquanto tal não suceda, o dever do agente médico é o de persistir, até que dúvidas não subsistam sobre a opção consciente. Para tanto, justificar-se-á alargar o horizonte das informações a dar e a pedir ao paciente. Onde uma lacuna das informações adequadas possa inquirar o consentimento pretendido, deixa o dissentimento de estar fora da suspeição de ser prestado sem esclarecimento do paciente.

A doença, por si só, pode acarretar sequelas ao nível psíquico do paciente, diminuindo as suas condições para uma ponderação adequada. Como ensina PAULINE LESAGE-JARJOURA²³: «...sobre o efeito da ansiedade e do medo, o

²¹ Cf. NANCY DUBLER & DAVID NIMMONS, pp. 92 e ss. Para ilustrar a necessidade do aumento de cuidado com os deveres de certificação do esclarecimento, estas AA. relatam um caso em que uma equipa médica estava desesperada: o Sr. Hart, que possuía uma longa história de insuficiência cardíaca, necessitava de uma relativamente simples intervenção cirúrgica – a *bypass surgery* – mediante a qual poderia ultrapassar a sua grave doença cardíaca; o paciente, contudo, inexplicavelmente, recusava a intervenção. Durante seis meses a sua decisão permaneceu inabalável, muito embora as sucessivas razões apresentadas, resultado da persistência dos agentes médicos, não fossem consistentes... Até que se apurou o verdadeiro motivo da recusa: o Sr. Hart vivia com um neto de sete anos de idade, não tendo ninguém a quem o confiar pelo período em que estivesse internado em convalescença. A sua timidez impedia-o de explicar esse problema que, pensava, as pessoas ligadas ao hospital nunca poderiam resolver.

²² Sobre este aspecto dos deveres do paciente, cf. JOÃO VAZ RODRIGUES, *Consentimento...*, 224 e ss., e 236 e ss., e ANDRÉ PEREIRA, *Consentimento...*, pp. 33 e 52.

²³ Cf. *La Cessation de traitement...*, pp. 144 e ss.

paciente ouve sem compreender». Estes receios podem agravar-se perante um quadro desejável dos procedimentos prévios ou da actuação que o visado não domina. Os temores e a depressão convidam o médico a afastar qualquer urgência ou precipitação. As pressões não são aqui bem vindas. Dar tempo e procurar esmiuçar as razões que subjazem à recusa transforma-se no *novo* objectivo do médico...

E este dever parece decorrer do sentido e alcance do preceituado no artigo 157.º do Código Penal sobre esclarecimento, bem como das normas deontológicas que tutelam a actividade médica. Sem prejuízo do que foi vertido na legislação deontológica dos enfermeiros (CDE), de onde retiro constelações análogas²⁴, importa pesar os seguintes textos do CDOM:

Art. 26.º: «O médico que aceite o encargo ou tenha o dever de atender um doente obriga-se por esse facto à prestação dos melhores cuidados ao seu alcance, agindo com correcção e delicadeza, no exclusivo intuito de promover ou restituir a saúde, suavizar os sofrimentos e prolongar a vida, no pleno respeito pela dignidade do ser humano.»

Art. 38.º: n.º 1: «O médico deve procurar esclarecer o doente, a família ou quem legalmente o represente, acerca dos métodos de diagnóstico ou de terapêutica que pretende aplicar»;

(...)

n.º 3: «Se o doente ou a família, depois de devidamente informados, recusarem os exames ou tratamentos indicados pelo médico, pode este recusar-se a assisti-la, nos termos do artigo antecedente»;

n.º 4: «Em caso de perigo de vida, a recusa de tratamento imediato que a situação imponha, quando seja possível, só pode ser feita pelo próprio, expressa e livremente».

Não me parece necessário enfatizar aqui as múltiplas deficiências constatadas na redacção do CDOM, neste caso perfeitamente ilustradas com a interpretação que se colhe do texto sobre um eventual *direito de decisão informada* por parte dos familiares do paciente. A autonomia é pessoal e intransmissível.

O direito a saber e a decidir parece agora caber ao paciente e só a este, decorrendo o demais de regimes excepcionais, como seja o do privilégio médico em matéria de informação e de actuação, verificados os correspondentes requisitos: grave perigo para a vida ou perigos susceptíveis de causarem dano à saúde, física ou psíquica. Tanto poderá requerer um padrão de avaliação em

²⁴ Cf. o DL n.º 104/98, 21/08, designadamente os arts. 78.º, 84.º e 87.º. Quanto a esta matéria do dissentimento do paciente, na órbita da actuação dos enfermeiros, cf. MARIA DO CÉU PATRÃO NEVES/SUSANA PACHECO, *Para Uma Ética...*, pp. 246 e s., que encontram no teor do art. 84.º, al. a) e al. b) o fundamento para o repúdio do paciente. Concordo integralmente.

sede de decisão substituída (cf. art. 340.º, n.º 3 do C. Civ. e 39.º, n.º 2, do CP); ou de decisão segundo os melhores interesses do paciente (cf. art. 340.º, n.º 3, 1.ª parte, do C. Civ.); ou de decisão partilhada com o próprio paciente; tudo isto no campo da verificação dos pressupostos para o consentimento presumido.

Uma correcta e cabal informação engloba os meios alternativos de diagnóstico e de tratamento, tal como a respectiva índole, alcance, envergadura e possíveis consequências... Tanto retiro do teor do citado artigo 157.º do CP e, em sentido mais genérico, do art. 573.º do C. Civ.²⁵.

Aqui entronca um primeiro problema: a escassez de tempo que os agentes médicos alegam existir para o exercício da sua actividade. Algumas organizações representativas dos médicos reivindicaram já a institucionalização de limites máximos para o atendimento de cada um dos pacientes em Hospitais e avançam números assustadores: 10m/15m. Está bem de ver as consequências destas restrições, que dispensam comentários, tão evidentemente se desnudam.

Um segundo problema resultará da verificação (em maior ou menor grau) de uma *obstinação médica*: as decisões do paciente que contrariem ou diminuam as expectativas de que os *meios* de intervenção propostos atinjam os escopos que as *leges artis* apontam, podem despoletar contrariedades ou, no mínimo, dúvidas ao nível ético e deontológico²⁶.

Um terceiro problema. Tanto quanto vejo, também ao agente médico é lícito, em determinados casos, restringir a sua actuação profissional. Assim, para além dos casos gerais de justificação da ilicitude, previstos na lei penal e civil, *vg*: legítima defesa; estado de necessidade; conflito de deveres, acrescem, sempre sem a preocupação de exaurir: a objecção de consciência (cf. art. 30.º do CDOM); o direito de escusa, quando não exista perigo de vida ou se existir médico com qualificação equivalente a quem o paciente possa recorrer (cf. art. 35.º do CDOM); a recusa de acto especializado cuja indicação clínica lhe pareça mal fundamentada (cf. art. 36.º do CDOM) ou a recusa de continuidade de assistência (cf. art. 37.º do CDOM). E o que se afirma aqui para os médicos parece resultar na sua maioria igualmente para os enfermeiros de acordo com o aludido regime deontológico (CDE, cf. arts. 75.º, n.º 2, al. j), 91.º e 92.º).

²⁵ Sobre os aspectos da responsabilidade decorrentes deste dever de informação no campo do Direito Civil, por todos, cf. JORGE FERREIRA SINDE MONTEIRO, *Aspectos Particulares...*, pp. 133-152; e *Responsabilidade por Conselhos...*

²⁶ Sobre este aspecto, JOSEFINA CERZO GRANADEIRO VICENTE, constatando uma baixa taxa de recusas dos doentes, afirma o seguinte: «O medo de não ser devidamente atendido se alguém se negar a uma intervenção e ser recriminado e catalogado de não cooperante, limita a autonomia do paciente. A estrutura hierárquica do meio hospitalar supõe uma diminuição da liberdade, difícil de evitar na totalidade», cf. *Consentimento...*, p. 52.

Acresce naturalmente o que de discricionário impõe a autonomia técnica. O agente médico, respeitando as regras da arte e os procedimentos ditados pela evolução da ciência, não se encontra à mercê dos meros *apetites* do paciente²⁷.

Tanto basta para atentar com mais cuidado na matéria enunciada sobre a dissensão posterior. Nesta sede, como afirmei, a autonomia manifesta-se na liberdade de, em qualquer momento, revogar uma decisão já tomada. Esta dissensão posterior pode ser meramente suspensiva, significando uma simples interrupção do tratamento, ou ser tendencialmente definitiva, ou seja, proferida para a cessação daquele²⁸. Dizemos tendencialmente, por força da sua, também possível, revogabilidade, que, aliás, o agente médico, muito naturalmente, procurará activamente obter, caso o considere necessário ou conveniente.

O dissentimento, tão informado e esclarecido quanto possível, deverá ser registado no processo clínico do paciente, atenta a delicada posição do agente médico²⁹, uma vez que, suspeito, não acontecerá tanto como resultado de um processo de sucessivas trocas de informações e conselhos entre o paciente e o agente médico, por forma a que se atinja a declaração formal do paciente, mas antes pelo seu comportamento concludente. Com efeito, invade-me a intuição de que o médico só deixará de insistir quando o visado deixar de o procurar. Todavia, será compreensível que o agente médico possa reclamar que o repúdio seja reduzido a escrito e – verificando-se também dissentimento sobre este

²⁷ Sobre autonomia técnica e a respeito de algumas decisões judiciais portuguesas, cf. JOÃO VAZ RODRIGUES, *O Consentimento...*, pp. 407 e ss.

²⁸ Queremos sublinhar, como reflexo da autodeterminação, o respeito que pensamos merecer a decisão sobre a intensidade com que um enfermo decida viver. No século XX tem-se verificado um certo *triumfo da medicalização*, a significar, em síntese, que: «o tempo da morte alongou-se à vontade do médico: este não pode suprimir a morte, mas pode alongar a sua duração (...)» (cf. PHILIPPE ARIÈS, II vol., pp. 337 e ss., *maxime* 339). Ora, não cumprir a decisão do paciente que requeira o fim da terapia de vida artificialmente sustentada pode implicar a violação do mesmo princípio da autonomia que fundamenta a doutrina do consentimento informado. Porém, a proximidade com a questão da eutanásia, numa matéria em que a necessidade do dissentimento possa eventualmente ser ultrapassada, por exemplo, mercê de uma decisão substituída por recurso à opinião de quem conviva na esfera íntima do paciente, obriga a tomar as maiores cautelas. Sobre este assunto, cf. JOÃO LOUREIRO, *Metáfora...*, pp. 43 e ss.; AD NIEUW, p. 128; R. DWORIN, pp. 299 e ss. e nota 20; e, ainda, JOEL LEVI, pp. 191 e s.. Este A. cita algumas sentenças americanas em que foi admitido o direito de recusar tratamento médico, como corolário da doutrina do consentimento informado e do direito à autodeterminação, sentido em que afirma: «segue da necessidade de obtenção de consentimento informado previamente à intervenção terapêutica, que o paciente deverá igualmente conferir uma recusa informada dessa mesma intervenção terapêutica» (*ibid.*, p. 192).

²⁹ Será possível assacar responsabilidade a um médico pela incapacidade de convencer o seu paciente a aceitar um tratamento que, manifestamente, lhe irá minorar o sofrimento ou, até, salvar a vida? A resposta terá de ser negativa: trata-se exactamente de uma das manifestações da autonomia do paciente de que vimos tratando.

aspecto – seja testemunhada a sua opinião técnica em sentido divergente à tomada pelo paciente³⁰.

Na maioria dos hospitais existem *termos de isenção de responsabilidade*, em suma: minutas pré-elaboradas em que o paciente assume a responsabilidade pela cessação do internamento e do tratamento hospitalar, outorgando o documento. Parece-me um procedimento desnecessário, mais a mais se – como existe notícia de se verificar muitas vezes com os modelos de consentimento – forem remetidos para um mero regime *administrativo*, em violação da verificação de uma relação interpessoal e directa que acredito estar aqui em causa como necessária.

Mas as interrogações destes tópicos *problematizantes* apenas me sugerem que os beneficiários da informação e do esclarecimento sobre os direitos e os deveres decorrentes da relação médica não são apenas os pacientes, mas igualmente os agentes médicos. Afinal, também estes parecem querer emprestar à relação que estabelecem com os pacientes um incompreensível *pacto de silêncio*, à luz de um pragmatismo eivado por vezes de premissas favoráveis e atendíveis, mas em relação ao qual esta vertente tão importante das relações sociais oferece o flanco, ressuscitando os fundamentos do que HANNAH ARENDT (a outros propósitos) já identificou como susceptíveis de edificar o exercício da «banalidade do mal»³¹.

As informações adequadas a prestar e a obter serão, deste modo, todas aquelas que se afigurem como previsíveis e necessárias para determinarem ou influenciarem a proposta e a respectiva decisão. Insisto: perante uma resposta desadequada, ou a dúvida sobre a existência de uma omissão, quanto ao normal processamento da decisão do paciente, forçoso se torna indagar nessa parte até ao esclarecimento³².

II. Quanto ao paciente

Para o paciente o dissentimento resulta como um direito de manifestar livremente a sua autodeterminação, livre de peias formais e, em princípio, até

³⁰ Neste sentido, cf. DANIEL SERRÃO, *Riscos...*, pp. 81 e s.

³¹ Sobre este conceito afigura-se importante analisar o conjunto de textos reunidos e prefaciados por JEROME KOHN, in HANNAH ARENDT, *Responsabilidade...* de onde destaco: *Algumas questões de filosofia moral*, pp. 43-131.

³² Lembro aqui a decisão proferida pela *Corte de Cassazione* italiana em 8 de Julho de 1994 (in *RIML*, ano XVII, 4, pp. 1282 e ss.), sobre a necessidade de o médico informar a paciente, antes de esta (voluntariamente) ter tido alta após uma intervenção para cessação voluntária da gravidez, de que a certeza do êxito da intervenção dependia do resultado dos exames histológicos a que deveria submeter-se. Mais deveria tê-la informado da necessidade de comparecer em consulta de controlo, em tempo útil para uma nova intervenção.

ao limite da sua radicalidade absoluta: sejam as aludidas *más decisões*, seja o exercício do seu direito a nada querer saber. Numa segunda perspectiva mais benévola, revela a faculdade de opção: a escolha de soluções que se adaptem menos à prossecução da saúde mas privilegiem as aspirações individuais a uma conformação da própria vida, de acordo com as alternativas que se ofereçam menos eficazes mas desejáveis. É o que chamo de **DISSENTIMENTO PARCIAL**, por oposição ao **DISSENTIMENTO TOTAL**.

Tanto extraído da lei em matéria de informações a prestar, e repito: garantindo-se a compreensão do essencial para que tome uma decisão livre e consciente, o paciente deve ser *devidamente esclarecido sobre o diagnóstico e a índole, alcance, envergadura e possíveis consequências da intervenção ou do tratamento*. O facto de existirem outras normas relativas a procedimentos gerais ou concretos, para um catálogo de intervenções tipificadas, a especificarem os mesmos cuidados, ou procedimentos específicos, no mesmo caminho, não retira, aliás reitera, a extensão do referente que ilumina as necessidades aqui abordadas.

E isto mesmo se oferece com muita evidência, enquanto argumento apagógico, por exemplo, na necessidade imposta pelo legislador penal em sede do consentimento presumido (cf. art. 39.º, n.º 2, *in fine*, e 156.º, n.º 2, al. b), *in fine*, ambos do CP), isto é, quando, perante a impossibilidade de se obter um consentimento expresso viável ou constatando-se um perigo sério no decurso do tempo para a sua obtenção, se conceber a necessidade, ainda, de formular – como ensina CLAUS ROXIN – «um juízo da probabilidade de que o interessado, se tivesse conhecimento da situação de facto, teria, do seu ponto de vista pessoal, consentido na acção»³³. Daqui se compreende o exemplo que a este respeito dá COSTA ANDRADE: «por isso é que, em princípio, o médico que trata um paciente, inconsciente por anestesia, não pode acolher-se ao consentimento presumido para levar a cabo outro tratamento, quando, sem dano para a saúde, se pode esperar que o paciente recupere a consciência e possa expressar a sua vontade.»³⁴. Esta garantia para o paciente de que o agente médico produzirá uma *decisão substituída* em que – podendo – conjecturará – com os elementos que possua ou possa adquirir – a decisão daquele, revela bem quão necessária e ingente se torna o diálogo entre os sujeitos da relação médica.

O dissentimento revela-se ainda como um mecanismo que permite diminuir a ignorância do paciente (melhor seria optar pelo oposto: pelo aumento dos seus conhecimentos sobre a proposta de actuação ou sobre a *nosologia* que o afecta), como reflexo da intensificação dos deveres de informação que se condensam na esfera do agente médico.

³³ *Apud* COSTA ANDRADE, *Direito Penal...*, p. 58. Sobre esta matéria cf., ainda FIGUEIREDO DIAS, *Direito Penal...*, pp. 453 e ss.

³⁴ *Id.*, *ibid.*, p. 59.

*

Uma questão de particular delicadeza prende-se com o *peso* do dissentimento dos menores³⁵. Em primeiro lugar, deverá o agente médico certificar-se se o menor tem o «discernimento necessário para avaliar o sentido e alcance» da sua decisão. Para a verificação deste requisito será de atender aqui à doutrina contida no art. 38.º, n.º 3, CP. A averiguação de maturidade confere legitimidade e eficácia àquela manifestação de vontade para justificar uma intervenção médica. Posta assim a questão subsistem dúvidas em atender à sua vontade? É óbvio que sim.

Interrogo-me sobre se o agente médico adoptará uma postura análoga à que assume perante o dissentimento de um adulto. É que a decisão sobre a existência de maturidade pode pertencer-lhe. Será madura uma decisão que troca um benefício para saúde pela – usando aqui um velho exemplo – participação num torneio de xadrez?³⁶

Tudo me leva a crer que a análise do problema passa pela distinção entre as duas realidades: as medidas que envolvem o consentimento e o dissentimento são diferentes. A intervenção constitui um meio para tentar averiguar e/ou obter (na expressão de Orlando de Carvalho) as condições prévias do estado físico-psíquico do paciente. Vou agora pressupor a necessidade da intervenção para a melhoria do estado de saúde do paciente. No caso do consentimento, as informações visam dissipar dúvidas e confirmar a actuação proposta. No dissentimento, estando em causa a mesmíssima intervenção, acentuam-se os cuidados a ter com a manifestação de vontade e a decisão do médico poderá até ser diferente da tomada pelo paciente, se concorrerem para a relação outros valores despertados pela recusa.

E isto acaba inevitavelmente por influir na relevância a atribuir pelo agente médico à decisão do paciente, pelo menos no plano pragmático da sua actuação. A tentação do médico será a de acatar a decisão do menor, mas apenas se esta coincidir com a sua. As dúvidas agravam-se pelo facto de a relevância a atribuir à decisão dos representantes legais dos menores não se afigurar definitiva nesta matéria. E explico: é cristalina a perplexidade do agente médico, a quem se

³⁵ Para os demais incapazes existem igualmente especialidades e dúvidas. Para os respectivos desenvolvimentos, cf., por todos, ANDRÉ PEREIRA, *O Consentimento...*, pp. 214 a 289. Em relação aos menores, ID., *Ibid.*, pp. 289 e ss.; e GUILHERME DE OLIVEIRA, *O acesso...*, e JOÃO VAZ RODRIGUES, *Consentimento...*, pp. 209 e ss.

³⁶ Será falacioso querer responder com o respeito pela vontade de um adulto nas mesmas circunstâncias. A reacção excepcional em termos de autonomia é de aceitar como tributo da autodeterminação. Mas não poderá ser exigido ao médico que se reporte a uma bitola de normalidade, à sensatez do homem comum?

afirma o dever de agir contra o dissentimento paternal em caso de prossecução da saúde dos menores que não tenham autonomia relevante da vontade, como pode acontecer em situações já clássicas das convicções religiosas; e, simultaneamente, se possa configurar uma censura por não ter ultrapassado a autonomia do menor quando, nas mesmas condições de conveniência para a saúde, a actuação recusada tiver o beneplácito dos representantes legais³⁷.

O que quero aqui sublinhar não é tanto aquilatar se basta o consentimento dos representantes para determinar a legitimidade da intervenção do agente médico ou se a autonomia do menor pode ser eficaz para consentir numa lesão da sua esfera jurídica, quando esta lesão se referir a interesses de que possa dispor. Isso constitui uma matéria melindrosa, mas em relação à qual a decisão médica pode perfeitamente coincidir com o respeito pela vontade esclarecida do menor. Da mesma sorte, pressinto quanto o médico sofrerá inevitavelmente perante as dúvidas sobre a existência da maturidade do seu jovem paciente.

O problema é que, neste caso, perante a negativa, o agente médico não recebe, como acontece com o consentimento, uma colaboração do visado ou do seu representante, e o Direito não fornece um quadro rígido de actuações. Em suma: o médico será provavelmente investido na responsabilidade da decisão. E esta será tomada levando em consideração a prossecução dos melhores interesses do paciente. Uma opção solitária e sempre casuística.

Mas então, parece confirmar-se existir, ainda que ténue, uma diferença nas manifestações de vontade positiva e negativa. E não se prende apenas com a averiguação da capacidade do declarante, manifesta-se antes nas maiores cautelas que rodeiam a decisão negativa que ao médico se afigure como contrária aos interesses do paciente menor. Na verdade, dificilmente se censurará o médico que decida não atender ao dissentimento de um menor, quando entenda a actuação médica como decisiva e fundamental. Recordo que o agente médico deve proceder à uma aferição da maturidade do menor, para a qual não deixará de ponderar a justificação que este apresente para o dissentimento. Como atribuir discernimento ao declarante de uma justificação desequilibrada

³⁷ A questão colocou-se já perante a jurisprudência inglesa, aceitando-se que a decisão capaz de um menor – devendo ser respeitada se for afirmativa e se confrontar com o dissentimento paternal – poderá ser ultrapassada pelo consentimento paternal para uma intervenção médica, que aquele repudiou. Face aos valores em conflito e, sobretudo, à enorme responsabilidade depositada no agente médico, alguma doutrina recomenda para tais casos o suprimento judicial. A decisão a tomar deverá acatar os desejos do menor, tendo por pressuposto os seus *melhores interesses*. Cf. JOHN ECKELAAR, *White Coats or Flak Jackets?*, pp. 182-187. Idênticas dificuldades colho em DANIEL SERRÃO, cuja aceitação parece ficar restringida às decisões tomadas por menores com 14 anos ou mais, verificando-se discernimento e as matérias em causa não implicarem perigo de vida, exemplificando com uma decisão aceitável de um menor sobre a não utilização de um aparelho de correcção dentária (cf. *Riscos...* *cit.*, p. 82). Sobre esta matéria, por todos, remeto para GUILHERME DE OLIVEIRA, *O acesso...* *cit.*, pp. 16 e ss.

ou desajustada face aos efeitos em causa? Tenho consciência de que a resposta não será idêntica perante uma justificação similar proferida por um paciente maior e capaz... O que este raciocínio pode é, eventualmente, dissipar dúvidas perante a confirmação da similitude das premissas.

Num caso, porém, o dissentimento é tomado em conta independentemente da incapacidade do paciente que o manifeste, como vimos já: se houver oposição à experimentação que se pretenda prosseguir no incapaz (cf. art. 17.º, n.º 1, al. e) da CDHB). Mas este regime não revela igualmente a existência de um campo relativamente alargado, em que a eficácia a atribuir ao dissentimento convoca a protecção de bens jurídicos, como a saúde, que poderão colidir com a protecção da autonomia? Reclamando-se aquela protecção, acredito ser possível e desejável a compressão desta outra, salvaguardando os bens jurídicos fundamentais. E não se diga que ressuscito o paternalismo perante as dificuldades e o enterro logo que estas se esvanecem. A opinião dos intervenientes é contingente, mas deverá ser tomada em consideração pelo agente médico (cf. art. 6.º, n.º 2 e n.º 3, da CDHB). Neste mesmo preceito parece residir uma válvula de segurança que consiste em prever a possibilidade de a autorização dada pelos representantes dos pacientes incapazes, ou pelas autoridades em sua substituição, ser revogada quando se prossiga o «... interesse da pessoa em causa» (cf. o citado art. 6.º, n.º 5 da CDHB). Então porque não dar ao médico a possibilidade de recorrer igualmente à mesma autoridade em caso de dúvida sobre a maturidade da decisão do menor em dissentir?

Eis uma solução que não me desagrada integralmente. Bem sei que as opiniões médicas subjacentes podem ser rotuladas como de *quase peritagem*, e esta qualidade arrisca-se a influenciar a magistratura. Todavia, não é menos verdade que a perspectiva jurídica (acompanhada de uma fonte alargada de opiniões oriundas de outros quadrantes envolvidos) pode funcionar bem como um *fiel* equitativo que dite a superação das divergências entre a função benéfica da saúde (com riscos de paternalismo) e o precioso reduto da autonomia, pesadas, que sejam, as matizes do caso concreto.

III. Quanto aos tratamentos compulsivos e demais intervenções em que se justificam restrições à liberdade e à autodeterminação.

Como aflorei já no tocante à matéria do *direito a não saber*, existem *terrenos* em que se constata uma (por vezes séria) *belicosidade* entre a *vontade* e a *saúde*. E para além desta *fragmentação*, outras circunstâncias se envolvem na briga: penso nas limitações individuais exigíveis aos próprios pacientes (na raia da contenção da sua própria esfera de personalidade); considero os direitos e os interesses de terceiros envolvidos (entre os quais os próprios agentes médicos), os inte-

resses sociais que justifiquem a intervenção da Administração Pública no âmbito da prossecução da garantia constitucional da protecção da saúde (cf. art. 64.º da CRP) ou mesmo em outros âmbitos (no campo da Justiça, por exemplo: descoberta da verdade material).

As limitações imanentes ou as colisões entre direitos fundamentais exigem: uma avaliação permanente das *fronteiras* a traçar entre as compressões que os bens jurídicos subjacentes convoquem; e o apuramento da prevalência abstracta ou concreta dos valores individuais *versus* valores sociais³⁸.

Não cabe aqui pugnar por qualquer prévio posicionamento do intérprete (ou do legislador) na defesa prevalente, em princípio, de um dos *beligerantes* em desfavor do outro, isto é: se do ponto de vista constitucional se deverá qualificar como excepcional a intrusão na esfera individual, nos casos contados em que tal se ofereça absolutamente necessário e, conseqüentemente admissível; ou vice-versa. Não é a hierarquia que me interessa colocar em discussão, se bem que se trate de um tema que não posso deixar de indicar dever merecer uma cuidada atenção (e análise e debate), progressivamente premente perante: a *velocidade do tempo*; a *crise* que parece instalada no pós-modernismo; algumas teses *comunitaristas* emergentes, etc.

O que tenho por certo e estendo à generalidade destes tipos de cruzamento de valores e de bens constitucionalmente protegidos é a constatação de COSTA ANDRADE: «De uma forma ou de outra, as decisões da pessoa “irritam” o sistema social e projectam sobre ele uma complexidade que este é chamado a reduzir, segundo legitimação e critérios próprios. *Brevitatis causa*, segundo uma lógica de autorreferência»³⁹.

Tanto me conduz a uma precisão de conceitos que ressalta exactamente da configuração autónoma do dissentimento: é que face aos tratamentos compulsivos, ou em termos mais gerais a intervenções arbitrárias, não é tanto a manifestação da vontade positiva (o consentimento) que fica colocada em crise, mas exactamente a desvalorização do dissentimento, da faculdade de repúdio ou de não adesão a uma intervenção ou constrição na esfera da liberdade ou da autonomia. Com efeito, o consentimento significa aqui apenas uma adesão voluntária (até ao limite do grau da autodeterminação existente) à compressão da vontade ditada, isto é, imposta em termos juridicamente certificáveis como válida. Só o dissentimento revela a crise aberta pelo embate dos valores consti-

³⁸ Sobre esta matéria não será de somenos indicar a consulta: da obra de VIEIRA DE ANDRADE, *Os Direitos Fundamentais...*, 213 e ss.; das citadas anotações à CRP. Anotação de JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS (a que adicionamos agora as relativas aos arts. 24.º, pp. 222 e ss.; e 64.º, pp. 652 e ss.); de CARLA AMADO GOMES, *Defesa da Saúde...*, entre outros, cuja indicação bibliográfica decorre das *supra* citadas.

³⁹ Cf. *Direito Penal Médico...*, p. 44.

tucionais em causa, até caso a caso. Aquela manifestação de vontade torna-se, em regra⁴⁰, irrelevante; pelo contrário, o dissentimento – mais não sirva – *inquire* a norma que o constrange.

O elenco dos tratamentos compulsivos e das intervenções arbitrárias é extenso e apresenta inúmeros aspectos controvertidos, pelo que previno sobre a incompletude do que se segue, tal como o desequilíbrio com que são cotejadas as respectivas matérias.

Por tratamento compulsivo ou intervenção arbitrária da vontade do visado quero denominar o exercício potestativo da faculdade de actuação médica susceptível de ser invasiva da esfera físico-psíquica de uma pessoa, prosseguida por uma autoridade de saúde, com o objectivo da protecção social da saúde, ou seja, de acautelar os interesses da colectividade, garantindo o direito fundamental à saúde, a nível colectivo e ou individual, em caso urgente; ou protegendo outro direito ou bem jurídico fundamental, mas sempre em cumprimento de uma norma jurídica ou de uma decisão judicial proferida a coberto de legislação específica habilitante⁴¹.

⁴⁰ Quero acautelar, mesmo em sede do consentimento, as eventuais sequelas da adesão a um ditame normativo que venha a ser reputado como ilegal ou a uma decisão que não encontre estribo na formulação legal aparentemente habilitante, que suscitem ulteriormente ao visado que a acatou a possibilidade de, sentindo-se lesado, reagir.

⁴¹ Assim decanto a noção que avancei em o *Consentimento...*, pp. 290 e ss., tendo em mente o sentido e alcance da pertinente advertência – e recorrendo à expressão utilizada – de PAULO DA MOTA PINTO na sua «declaração de voto», proferida no Ac. do TC n.º 228/2007, de 28/03 (Relatora: MARIA FERNANDA PALMA), cf. <http://www.tribunalconstitucional.pt>. E aproveito para rectificar o que deixei explanado em sede de *testes para aferição de perfis de ADN* (cf. o *Consentimento...*, pp. 326 e s.), aderindo à restrição – todavia com a divergência que antecede em que secundo Paulo da Mota Pinto – que o Ac. TC *supra* citado (na sequência do *fundamentante* Ac. TC n.º 155/2007, de 02/03 (Relator: GIL GALVAO) introduz na interpretação do preceituado no art. 172.º, n.º 1, do CPP, de onde se retira que a sujeição compulsiva a exame (colheita compulsiva de vestígios biológicos) carece de autorização do juiz competente; Ac. este último de onde retiro apenas a seguinte passagem (da longa e profunda fundamentação que merece toda a atenção), esclarecedora do que está em *joço*: «Assim, admite-se que, em si mesmo, não existirá desproporcionalidade na utilização de tais meios invasivos» – colheita de saliva através de *zaratáoa* bucal – «do corpo da pessoa (mas não lesivos da integridade física), da sua liberdade e privacidade, como único meio para obtenção da prova em situações (tal qual a do presente caso) de extrema gravidade dos factos perpetrados, com base numa ponderação de todas as circunstâncias a efectuar por um juiz imparcial que não tem a seu cargo ou sob o seu domínio a investigação do processo, e sendo assegurado o controlo de todo o aproveitamento possível dos resultados de tal intervenção». O sublinhado pertence-me. Os Ac. do TC em referência acabam por iniciar um processo de *solvência* das dúvidas suscitadas pela Jurisprudência do TRC (Acórdãos ali citados), que culminou com o Ac. TRC de 13/09/2006 (Relator: LUIS DE ALMEIDA GODINHO, cf. <http://www.dgsi.pt>), cuja transcrição parcial pode igualmente ser encontrada em *RMP*, ano 27, n.º 108, pp. 239 e ss. e que resultou assim corrigido. Devo sublinhar aqui o comentário crítico de MARIO FERREIRA MONTE, cf. *ibid.*, pp. 250-262, cuja argumentação não deve de todo ser desconsiderada, especialmente quando concebe que o próprio exame por *zaratáoa* «pode ocorrer mediante a utilização de força» e que todas estas diferenças podem e

Aqui se incluem: os serviços de polícia sanitária para as vacinações e os rastreios; a despistagem de doenças infecto-contagiosas; os serviços que lutam contra epidemias, os serviços para internamento e tratamento de doenças mentais (cf. Base XIX da LBS e art. 5.º do DL n.º 336/93, de 29/09 e, ainda, LSM: Lei n.º 36/98, de 24/07)⁴². E devem ainda ser consideradas as medidas decorrentes da declaração do *estado de calamidade pública* (cf. art. 19.º, n.º 2, da CRP). E o mesmo se diga para os tratamentos em detidos, nos termos estritamente necessários a preservar os interesses do Estado quanto à vida, manutenção da ordem e da segurança nos estabelecimentos prisionais, *v.g.* casos de greve de fome, auto-mutilação e de tentativa de suicídio⁴³; e para os exames médicos em medicina do trabalho (cf. art. 19.º do CT)⁴⁴ ou para a prática de actividades desportivas (cf. arts. 5.º e 7.º do DL n.º 345/99, de 27/08).

Outros aspectos devem ainda ficar também meramente referenciados, se bem que suscitem, de igual sorte, controvérsia em fracções particulares de problemas que levantam os casos concretos em que são analisados: o trata-

devem ser relevantes para a decisão a tomar, concluindo pela aludida necessidade – prevenida também por PAULO DA MOTA PINTO, como disse já – da *prévia regulamentação*. Eis o plano distintivo (casuístico, é verdade), que me levou a considerar (em sede de testes para a detecção de álcool no âmbito das infracções rodoviárias) que, no estado corrente da legislação em vigor, a existência de soluções alternativas (*desobediência*, etc.) seriam suficientes para ultrapassar o que a lei parece não prever: o dissentimento efectivo, radical, ainda que ilegítimo e, até ilícito (cf. *O consentimento...*, pp. 328 e ss., neste aspecto – parece – secundadas por JORGE MIRANDA e RUI-MEDEIROS, *CRP Anotada...*, I, p. 277). Pesam aqui, sempre, os ensinamentos de GUILHERME DE OLIVEIRA, *Implicações...*, p. 328. E sendo certo que a ponderação dos valores e bens se altera muito significativamente perante os ilícitos em confronto, a verdade é ser inegável (para lá da justiça do caso concreto) que a obrigatoriedade dos exames e a sua efectivação compulsiva à custa da violação da integridade física constituem planos diferentes, a merecer este último uma competência legislativa para ser dirimido, com respeito pela proporcionalidade entre o exercício da força e o que a justifica. Bem compreendo a tentação da *descoberta a verdade material*, como entendo a tentação que sofrerá o médico ou o cientista no decurso de uma actuação ou de uma investigação importantíssimas para o combate de uma doença ou uma descoberta singular... Mas a verdade é que os princípios fundamentais, quando fragmentados sob a premência de uma *topoi* que os contradiga, não podem ser pulverizados, sem mais, sem o avisado e prévio império da Lei, à custa de inferências particulares não tipificadas. Subsiste sempre o perigo de revelarem, mais tarde, consequências chocantes, a jusante ou a montante, no edifício ético *codificante* do tecido social. Começamos por afirmar que a colheita de saliva é uma invasão insignificante da esfera físico-psíquica de uma pessoa e podemos acabar embasbacados perante uma queixada quebrada por um alicate cirúrgico... São as consequências da aludida «banalidade do mal» que impressionou tanto HANNAH ARENDT.

⁴² Sobre este aspecto e ressuscitando questões conexas com alguma da matéria afluída na nota anterior, cf. o comentário crítico de ANDRÉ PEREIRA ao Ac. TRP, de 06/02/2002 (Internamento compulsivo de doente tuberculoso), in *LM*, I, 1, 2004, onde se pode analisar igualmente os extractos relevantes do Aresto. Cf. ainda MARIA JOÃO ANTUNES, *O internamento...*

⁴³ Cf.: COSTA ANDRADE, *Consentimento e Acordo...*, p. 408; ANABELA MIRANDA RODRIGUES, *Novo Olhar...*, pp. 101-128; e JOÃO VAZ RODRIGUES, *O Consentimento...*, pp. 304 e ss.

⁴⁴ Cf. CARLOS LOPES DO REGO, *Comentário ao Ac. TC n.º 368/02, 25/09*, e este aresto, in *RMP*, Ano 23, n.º 92, pp. 117 e ss.

mento coactivo para evitar a tentativa de suicídio, pelo menos a partir da inconsciência⁴⁵; os limites da eutanásia⁴⁶; as já afloradas intervenções de perícia no campo do direito processual, penal e no civil, determinadas por decisão judicial legalmente habilitada⁴⁷; a também já abordada «solução de oposição» relativa à colheita de órgãos e de tecidos para fins de transplante (aqui a discussão exigiria um tratamento autónomo que relego para outra oportunidade); e o mesmo digo para os «testamentos em vida» que possuam indicações negativas para prever a impossibilidade de manifestar a vontade face a quadros futuros previsíveis.

Considerações Finais

Escreveu GUILHERME DE OLIVEIRA em Janeiro de 2001: «Tenho para mim que o 'consentimento informado' vai ser uma dor de cabeça para os profissionais da saúde, nos próximos anos. Há muitas normas legais a falar dele e há pouca tradição de o praticar; os médicos sabem que têm de fazer alguma coisa, mas não sabem até que ponto as leis os obrigam; há doentes que querem exercer o direito de consentir e outros que o não querem. Os juristas também não estão habituados ao conceito. É certo que os instrumentos gerais lhes permitem saber, com relativa precisão, do que se trata; mas não é fácil ter uma noção precisa do que se pode exigir dos médicos na vida real da prática clínica»⁴⁸.

Registo a justíssima e devida homenagem à certa futurologia do Professor da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, que se tem confirmado em sucessivos arestos judiciais, ensino, intervenções, debates e estudos científicos, que, desde essa data, se têm avolumado nos variados temas envolvidos, mas que raramente deixam de levar em conta a matéria do consentimento esclarecido, que, afinal, representa o traço de união dos sucessivos assuntos e disciplinas e a *ponte* segura que liga o Direito à Medicina. O trabalho do Centro de Direito Biomédico da FDUC é disso mesmo bem representativo.

O dissentimento revela-se uma pedra de toque que suscitará, eventualmente, as soluções para o *confronto* que vou pressentindo crescer, por força dos sucessivos pontos de fricção entre a *célula* individual do ser humano e a sua esfera de protecção com as esferas de protecção da sociedade e a intervenção, ao menos tutelar, do Estado. Ficam semeados alguns tópicos para futuras discussões sobre a matéria. É o que pretendia.

⁴⁵ Cf., por todos, ANDRÉ PEREIRA, *O Consentimento...*, pp. 508 e s.

⁴⁶ *Id.*, *ibid.*, pp. 509 e ss. e LUISA NETO, *op. cit.*

⁴⁷ Para outros desenvolvimentos, cf. JOÃO VAZ RODRIGUES, *O Consentimento...*, pp. 324 e ss.

⁴⁸ Cf. *op. cit.*, *supra*, na nota anterior: «Apresentação».

Abreviaturas

AA.	– Autores
Ac.	– Acórdão.
ADN	– ácido desoxirribonucleico.
BFDUC	– <i>Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.</i>
BMJ	– <i>Boletim do Ministério da Justiça.</i>
BOM	– <i>Boletim da Ordem dos Médicos.</i>
C.Civ	– Código Civil.
CDBM	– Centro de Direito Biomédico da FDUC.
CDHB	– Convenção sobre os Direitos do Homem e da Biomedicina.
CDOM	– Código Deontológico da Ordem dos Médicos.
CPC	– Código de Processo Civil.
CPP	– Código de Processo Penal.
CRP	– Constituição da República Portuguesa.
DL	– Decreto-Lei.
EH	– Estatuto Hospitalar.
EOE	– Estatuto da Ordem dos Enfermeiros.
EOM	– Estatuto da Ordem dos Médicos.
FDUC	– Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.
FDUL	– Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa.
FML	– Faculdade de Medicina de Lisboa.
LBS	– Lei de Bases da Saúde.
LM	– <i>Lex Medicinæ.</i>
LSM	– Lei de Saúde Mental.
MP	– Ministério Público.
p(p).	– página(s).
TRC	– Tribunal da Relação de Coimbra.
RENDA	– Registo nacional de não dadores.
RDGH	– <i>Revista del Derecho y Genoma Humano.</i>
RIML	– <i>Rivista Italiana di Medicina Legale.</i>
RLJ	– <i>Revista de Legislação e Jurisprudência.</i>
RMP	– <i>Revista do Ministério Público.</i>
ROM	– <i>Revista da Ordem dos Médicos.</i>
s(s).	– seguinte(s)
SIDA	– Síndrome de imunodeficiência adquirida.
TC	– Tribunal Constitucional.

Bibliografia

- AA.VV. (APPELBAUM, Paul S.; LIDZ, C.; MEISEL, A.): *Informed Consent – Legal Theory and Clinical Practice*, Oxford, 1987.
- AA.VV.: *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial*, tomo I (dir. JORGE DE FIGUEIREDO DIAS), Coimbra Ed., 1999.
- AA.VV. (dir.: MARIA DO CÉU PATRÃO NEVES): *Comissões de Ética: das bases teóricas à vida quotidiana*, Centro de Estudos de Bioética/ Pólo Açores, 1996.
- AA.VV.: *Direito da Saúde e Bioética (I Curso de Direito da Saúde e Bioética-Lisboa, 1990)*, A.A.F.D.L., Lisboa, 1991.
- AA.VV.: *Direito da Saúde e Bioética (II Curso de Direito da Saúde e Bioética-Lisboa, 1993)*, A.A.F.D.L., Lisboa, 1996.
- ALMEIDA GODINHO, Luís de: *Relator do Ac. TRC. N.º 13/09/2006*, in <http://www.dgsi.pt>
- AMADO GOMES, Carla: *Defesa da Saúde Pública vs. Liberdade individual – Casos da vida de um médico de saúde pública*, AAFDUL, Lisboa, 1999.
- ANTUNES, Manuel J.: *A Doença da Saúde*, Quetzal, 2001.
- ANTUNES, Maria João: *O internamento de imputáveis em estabelecimentos destinados a inimputáveis*, *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra: Studia Iuridica* 2, Coimbra Ed., 1993.
- ARENDRT, Hanna: *Responsabilidade e Juízo*, Dorn Quixote, 2007 (prefácio de JEROME KHON).
- ARIÈS, Philippe: *O Homem perante a morte*, I, tr. Ana Rabaça. Publicações Europa-América, Mem Martins, 1977.
- CALVET DE MAGALHÃES, José: *A Responsabilidade Penal do Médico – Em caso de morte do doente*, Coimbra, 1945.
- CÓDIGO DEONTOLÓGICO DA ORDEM DOS MÉDICOS, *Revista da Ordem dos Médicos*, n.º 3 (Março) de 1985.
- CORREIA, Eduardo: *Direito Criminal*, Vol. II, Almedina, Coimbra, 1971 (reimp.).
- COSTA ANDRADE, Manuel da: *Comentário Conimbricense... cit.*
- COSTA ANDRADE, Manuel da: *Consentimento e Acordo em Direito Penal*, Coimbra Editora, 1991.
- COSTA ANDRADE, Manuel da: *Direito Penal Médico*, Coimbra Editora, 2004.
- DAMIÃO DA CUNHA, J. M.: *Comentário Conimbricense... cit.*
- DUBLER, Nancy Neveloff & DAVID NIMMONS, *Ethics on Call – A Medical Ethicist Shows to Take Charge of Life-and-Death Choices*, Harmony Books, New York, 1992.
- DWORKIN, Ronald: *El dominio de la vida. Una discusión acerca del aborto, la eutanasia y la libertad individual*, tr. RICCARDO CARACCILO e VÍCTOR FERRERES, Editorial Ariel, Barcelona, 1994.
- EKKELAAR, John: *White Coats or Flak Jackets? Doctors, Children and the Courts – Again*, in *The Law Quarterly Review*, vol. 109, Abril de 1993, pp. 182-187.

- FARIA COSTA, José de: *O valor do silêncio do legislador penal*, in *Transplantações*, Colóquio Interdisciplinar, Public. do Centro de Direito Biomédico da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, n.º 3, Coimbra, 1993.
- FERREIRA MONTE, Mário: *Comentário ao Ac. TRC. N.º 13/09/2006*, in *RMJ*, ano 27, n.º 108, pp. 239 e ss.
- FIGUEIREDO DIAS, J./SINDE MONTEIRO, J.: *Responsabilidade Médica em Portugal*, in *BMJ*, n.º 332, 1984.
- FIGUEIREDO DIAS, Jorge (dir.): *Comentário Conimbricense do Código Penal – Parte especial*, (AA.VV.), tomo I, Coimbra ed., 1999.
- FIGUEIREDO DIAS, Jorge: *O Problema da Consciência da Ilícitude em Direito Penal*, Coimbra Ed., 3.ª ed., 1987.
- FIGUEIREDO DIAS, Jorge: *Código de Direito Penal. Parte Geral*, Tomo I, Coimbra Editora, 2004.
- GALVÃO, Gil: *Relator no Ac. TC N.º 155/2007, de 02/03*, in <http://www.tribunalconstitucional.pt>
- GRANADEIRO VICENTE, Josefina Cerzo: *Consentimento Informado – A verdade com sentido*, Lisboa, 2004 (dissertação de mestrado apresentada, discutida e aprovada na FML).
- JONAS, Hans: *Ética, Medicina e Técnica*, Veja, 1994 (tradução e prefácio de FERNANDO ANTÓNIO CASCAIS).
- LESAGE-JARJOURA, Pauline: *La Cessation de traitement: au carrefour du droit et de la médecine*, Ed. Yvon Blais, Québec, 1990.
- LOPES DO REGO, Carlos: *Comentário*, in *RMP*, ano 23, n.º 45.
- LOUREIRO, João Carlos Simões Gonçalves: «Metáfora do vegetal ou metáfora do pessoal? Considerações jurídicas em torno do estado vegetativo crónico», in *Cadernos de Bioética*, Coimbra, Dezembro de 1994.
- LOUREIRO, João Carlos Simões Gonçalves: «Terapêuticas de Transplantações», in AA.VV.: *Bioética... cit.*, pp. 285-292.
- LOUREIRO, João Carlos Simões Gonçalves: *Transplantações: um olhar constitucional*, Argumentum 9, Coimbra Editora, 1995.
- MARTINHO DA SILVA, Paula: *Convenção dos Direitos do Homem e da Biomedicina – anotada*, Lisboa, 1997.
- MEDEIROS, Rui (Jorge Miranda): *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Tomo I, Coimbra Editora, 2005.
- MIRANDA, Jorge (Rui Medeiros): *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Tomo I, Coimbra Editora, 2005.
- MIRANDA RODRIGUES, Anabela: *Novo Olhar Sobre a Questão Penitenciária – Estatuto jurídico do recluso e socialização, jurisdicionalização, consensualismo e prisão*, Coimbra Editora, Coimbra, 2000.
- MOTA PINTO, Paulo: «O Direito ao Livre Desenvolvimento da Personalidade in Portugal-Brasil Ano 2000 (Tema Direito)», *Boletim da FDU/C*, Coimbra Ed., Coimbra, 1999, pp. 149-246.

- MOTA PINTO, Paulo: *Declaração de voto no Ac. TC. N.º 228/2007, de 28/03*, in <http://www.tribunalconstitucional.pt>
- NETO, Luisa: *O Direito Fundamental à Disposição Sobre o Próprio Corpo*, Coimbra Editora, 2004.
- NIEUW, AD: «Informed Consent», in *Medicine and Law*, vol. 12, n.º 1/2, 1993.
- OLIVEIRA, Guilherme de: «Estrutura Jurídica do Acto Médico, Consentimento Informado e Responsabilidade Médica», in *Revista de Legislação e Jurisprudência*, Ano 125.º, n.º 3815, n.º 3816 e n.º 3819 (*).
- OLIVEIRA, Guilherme de: «O acesso dos menores aos cuidados de saúde», in *Revista de Legislação e Jurisprudência*, Ano 132.º, n.º 3898 (*).
- OLIVEIRA, Guilherme de: «O fim da “arte silenciosa” (O dever de informação dos médicos)», in *Revista de Legislação e Jurisprudência*, Ano 128.º, n.º 3852 e n.º 3853 (*).
- OLIVEIRA, Guilherme de: «Prática médica, informação e consentimento», in *Coimbra Médica*, 14, 1993.
- OLIVEIRA, Guilherme de: *Temas de direito da Medicina*, Coimbra Editora, 2.ª edição, 2001.
- PACHECO, Susana (Maria do Céu Patrão Neves): *Para Uma Ética da Enfermagem: Desafios*, Gráfica de Coimbra, 2004.
- PALMA, Fernanda: *Relatora do Ac. TC. N.º 228/2007, de 28/03*, in <http://www.tribunalconstitucional.pt>
- PATRÃO NEVES, Maria do Céu (Susana Pacheco): *Para Uma Ética da Enfermagem: Desafios*, Gráfica de Coimbra, 2004.
- PEREIRA, André Gonçalo Dias: *O Consentimento Informado na Relação Médico-Paciente*, CDBM da FDUC n.º 9, Coimbra Editora, 2004.
- PEREIRA, André Gonçalo Dias: «Comentário Crítico ao Ac. TRP, de 06/02/2002», in *Lex Medicinæ*, I, CDBM da FDUC n.º 9, Coimbra Editora, 2004.
- PEREIRA COELHO, Francisco Manuel: «A renúncia abdicativa no direito civil», *BFDUC, Studia Iuridica*, Coimbra, 1995.
- PINTO DE OLIVEIRA, Nuno Manuel: «O Direito Geral de Personalidade e a “Solução do Dissentimento”», CDBM da FDUC, n.º 5, Coimbra Editora, 2002.
- SERRÃO, Daniel: «Relações entre os profissionais de saúde e os pacientes», in AA.VV., *Comissões de Ética... cit.*
- SERRÃO, Daniel: «Riscos em recusar tratamento», in AA.VV., *Bioética... cit.*
- SINDE MONTEIRO, Jorge Ferreira: «Aspectos Particulares da Responsabilidade Médica», in *Direito da Saúde e Bioética*, Ed. Lex, Lisboa, 1991, pp. 133-152.
- SINDE MONTEIRO, Jorge Ferreira: *Responsabilidade por Conselhos, Recomendações ou Informações*, Almedina, Coimbra, 1989.

NOTA: inclui as várias publicações *supra* indicadas assinaladas com (*).

- TAUPITZ, Jochen: «Análisis genético y derecho de autodeterminación en el Derecho Civil Alemán», in *RDGH*, n.º 4, Enero-Junio 1996, Bilbao.
- TAUPITZ, Jochen: «El derecho a no saber en la legislación alemana (II)», in *Revista de Derecho y Genoma Humano*, n.º 9, Julho-Dezembro 1998, pp. 163-179.
- VAZ RODRIGUES, João: *O Consentimento Informado para o Acto Médico no Ordenamento Jurídico Português*, CDBM da FDUC, Coimbra Editora, 2001.
- VIEIRA DE ANDRADE, José Carlos: *Os Direitos Fundamentais – Na Constituição Portuguesa de 1976*, Almedina, Coimbra, 1987.